

El derecho de prepresentación sucesoria como excepción a la regla de grado

Vásquez Calderón, Silvia Azminda

2010

<http://hdl.handle.net/20.500.11777/1146>

<http://repositorio.iberopuebla.mx/licencia.pdf>



**Revista Electrónica de Posgrados en Derecho
Universidad Iberoamericana Puebla**

Presentación

El Departamento de Ciencias Sociales y Humanidades, a través de sus programas de posgrado en derecho inaugura este nuevo esfuerzo de divulgación, cuyo propósito es reunir y ofrecer periódicamente para su lectura crítica una serie de trabajos de los profesores, alumnos y egresados que conforman la comunidad académica de la Universidad Iberoamericana Puebla

relacionada con este importante campo.

La diversidad temática de los textos presentados en esta primera entrega le permitirá al lector hacerse una buena idea de la extensión y la densidad del universo problemático del derecho en el mundo contemporáneo; ámbito que se ha convertido en espacio de confluencia de múltiples tensiones que caracterizan nuestro tiempo: el flujo imparable de información, bienes y personas que caracteriza el fenómeno que llamamos globalización, que desafía toda suerte de fronteras, incluidas las de orden jurídico; la pluralidad de universos de sentido y formas de vida que en este escenario se debaten cada día, que obliga al diálogo aunque con demasiada frecuencia se manifiesta como confrontación y exclusión; el redimensionamiento del estado contemporáneo junto a la aparición y fortalecimiento de nuevos y viejos poderes que buscan asegurarse un lugar preponderante en el nuevo orden (desorden, preferirían algunos) de nuestro mundo; el veloz desarrollo de las ciencias y la tecnología que reconfiguran diariamente las condiciones de nuestra acción y nuestras relaciones con los otros; más un largo etcétera de aspiraciones y obstáculos que configuran esta suerte de campo minado en el que nos movemos cada día.

Todo ello y, en especial, la profunda aspiración por una vida más justa y digna que se aloja en el corazón de los seres humanos y que dolorosamente no encuentra suficiente asiento ni asidero en nuestra realidad, interpelan y exigen hoy a la comunidad de estudiosos y profesionales del derecho a buscar más profundamente y más allá.

Más profundamente, en pos de las fuentes mismas que le dan fundamento y sentido al derecho en la vida humana y más allá de la ley y de las propias fronteras de esta disciplina, para entender mejor las realidades concretas en las que se reclama su intervención y para mejor dar respuesta a ellas.

Los cuatro artículos, seis tesinas y una ponencia que aquí se presentan expresan de diversas maneras esa búsqueda que caracteriza la formación de los profesionales del derecho en nuestra Universidad.

Conciencia ética, rigor disciplinar, sensibilidad social y una aspiración por incidir de manera profunda y positiva en el rediseño del espacio público, son rasgos que caracterizan estos documentos que discurren ya sobre la

complejidad de los retos que enfrentan los profesionales del derecho y las exigentes implicaciones que para su formación se derivan de ello; sobre los derechos humanos, su difícil proceso histórico y su urgente vigencia; sobre la dimensión jurídica de la reforma del Estado contemporáneo; y –en extenso– sobre distintos casos del continuo y complejo devenir de la normatividad jurídica, su análisis, crítica y el imperativo de adecuarlas a las cambiantes condiciones de la vida humana.

La UIA Puebla, el Departamento de Ciencias Sociales y Humanidades y sus posgrados en Derecho confiamos que, con la entrega de estos primeros trabajos, inauguremos también una nueva vía de comunicación, de diálogo y debate creativo sobre este ámbito crítico de nuestra realidad.

Enhorabuena. Reciban todos quienes colaborad de una manera u otra en esta labor solidaria nuestra bienvenida y gratitud.

Noé Castillo Alarcón

Director

Departamento de Ciencias Sociales y Humanidades

DIRECTORIO

Dr. Fernando Fernández Font, S. J.
Rector

Mtro. Juan Luis Hernández Avendaño
Director General Académico

Dr. Francisco Valverde Díaz de León
Director de Investigación y Posgrados

Mtro. Noé A. Castillo Alarcón
Director del Departamento de Ciencias Sociales y Humanidades

Mtro. Felipe M. Carrasco Fernández
Coordinador de Licenciatura y Maestrías en Derecho

Mtra. Ana Ma. Ramírez Santibáñez
Profra. De Tiempo de Licenciatura y Maestrías en Derecho

Lic. Oscar León Valle
Profr. De Tiempo de Licenciatura y Maestrías en Derecho

Lic. Ma. del Rocío Ocádiz Luna
Directora de Comunicación Institucional y Promoción

Ing. Ramón Felipe Tecólt González
Administrador de la Página Electrónica

EL DERECHO DE PRESENTACIÓN SUCESORIA COMO EXCEPCIÓN A LA REGLA DE GRADO

*** Silvia Azminda Vásquez Calderón**

1. Introducción. 2. Nociones generales del derecho sucesorio. 3. Tipos de sucesiones. 4. El derecho de representación en las legislaciones de Argentina y México. 5 El derecho de representación. 6. Conclusiones. 7. Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo consta de un análisis breve del derecho de representación, institución jurídica de gran importancia en el derecho mexicano, debido a que después de la muerte la transmisión de los derechos y obligaciones en las sucesiones, tienen por objeto acrecentar el patrimonio de sus herederos y a falta de alguno de ellos, el Derecho de representación realiza su función para la legitimación del derecho hereditario. Cabe señalar, que el derecho de representación puede confundirse con la representación civil otorgada a través del mandato o poder, sin embargo a lo largo de este análisis podemos diferenciarla sin problema alguno a través del estudio de los diferentes tipos de representación y delimitando el concepto de la representación en general.

La representación sucesoria constituye una excepción a la regla del grado y garantiza el derecho igualitario de las estirpes y sus descendientes con la sucesión del causante común.

Los objetivos de este estudio se catalogaron desde un punto de vista general en el análisis que la doctrina ha dado y los que señalan nuestra legislación federal, para llegar a la comprensión del tema, estudiando desde los antecedentes del derecho sucesorio en el Derecho Romano, en el Derecho Germánico; el concepto de derecho sucesorio, los fundamentos y principios que rigen la sucesión. Analizando asimismo, los diferentes tipos de sucesiones:

* Alumna de la maestría en Derecho Privado de la Universidad Iberoamericana Puebla

La testamentaria, el principio de libre testamentifacción, el testamento, la capacidad de heredar y para suceder; y la sucesión legítima o legal, los casos en que se abre este tipo de sucesión, los modos de suceder y la naturaleza jurídica de los juicios sucesorios.

En un tercer capítulo entramos al estudio del tema elegido, examinando los antecedentes históricos del derecho de representación en Roma y en otros sistemas jurídicos de esa época, un siguiente punto consistió en determinar con claridad la definición de representación sucesoria según el Derecho Francés, seguida de las teorías que admiten la representación en términos generales. Dentro de este apartado señalamos las clasificaciones de la representación para puntualizar la referente a la materia sucesoria, para culminar con la utilidad y efectos que produce la representación como excepción a la regla del grado.

Para finalizar nuestro trabajo, dedicamos un pequeño espacio al derecho comparado, esta inquietud se satisface al señalar las diferencias que existen en materia de representación sucesoria en nuestra legislación – Código Civil Federal- y en la de otros países latinoamericanos, como Argentina.

Por último, el presente trabajo consta de unas pequeñas conclusiones – necesarias en todo trabajo de este tipo-, en las que se pretende remarcar la trascendencia de este tema, ya que, a pesar de ser poco tocado por los tratadistas, existe y es de gran importancia en materia sucesoria por los motivos señalados a lo largo de esta tesina.

2. NOCIONES GENERALES DEL DERECHO SUCESORIO

Entre los fundamentos del derecho sucesorio se tienen varias tendencias, este derecho encuentra su justificación en la característica de perpetuidad del derecho de propiedad ya que a la muerte de una persona el derecho se halla en la disyuntiva de disponer lo conducente al patrimonio del muerto, a fin de que el patrimonio del autor de la sucesión no quede desprovisto de su titular, es decir a fin de evitar las herencias sin dueño. Por ello es de gran importancia saber que

destino debe darse, al faltar el titular del patrimonio, a sus derechos reales, sus derechos de crédito o sus obligaciones, entre otros.¹

Esta concepción de la sucesión nos viene del Derecho Romano, donde la muerte ponía fin a la persona física del individuo, pero su patrimonio no desaparece con él. Bajo el nombre de Hereditas continúa formando una entidad jurídica aparte, un conjunto de derechos, universitas juris, que pasa a un nuevo titular. El heredero reemplaza al difunto en su soberanía patrimonial. Es el continuador de su persona jurídica, esta investido de sus derechos y obligado por sus cargas.

2.1. Antecedentes romanos y germánicos de la sucesión

En Roma al principio hubo propiedad individual, la familia era la única propietaria de los bienes. Lo que ocurría era que los parientes sucedían al difunto del derecho de copropiedad familiar, conforme al cual la viuda hacía suyo los objetos de su esposo. Posteriormente, se comenzó a distinguir entre las sucesiones familiar y la individual, surgiendo así el testamento. En Roma se distinguían tres tipos de herederos.

- a) los herederos sui, que eran los sujetos a la patria potestad de pater que fallecía, y que por ese hecho tenían calidad de sui-iuris.
- b) Los herederos voluntarios, que eran los extraños señalados en el testamento del pater, ajenos a la familia.
- c) Los herederos necesarios, que eran los esclavos, ya que cuando su dueño no tenía otro heredero y se quería de que alguno cuidara del culto familiar, heredar era obligatorio.

¹ Cfr. EDGAR BAQUEIRO ROJAS y ROSALIA BUENROSTRO BAEZ: Derecho de familia y sucesiones, Harla, México, 1999, pp.246-264.

Prevalece la idea de que el testador debía heredar a sus parientes mas próximos y si los desconocía, estos podían atacar su testamento como inoficioso bajo el pretexto o ficción de que el testador no estaba en su sano juicio en el momento de confeccionarlo, provocando así la apertura de la sucesión ab intestato, o logrando que se reconociera su derecho para suceder conjuntamente con los instituidos. En un principio la porción que debía asignarse a los parientes que estaban en aptitud de ejercitar la referida acción, era indeterminada, después se fijó la cuarta parte de los bienes que el heredero hubiere reconocido ab intestado. Desde entonces se le llamo cuarta legítima y se introdujo por los centumviri.

En el Derecho Germánico, los pueblos bárbaros estaban organizados en la comunidad familiar. El derecho germánico asiste a la copropiedad familiar estructurada en torno a la sippe (familia). El derecho sucesorio germánico tiene diversos fundamentos. El contenido de la sucesión germánica es una masa constituida por diversos objetos muebles e inmuebles, cuyo vínculo es la comunidad de origen, en el sentido de que siendo esa masa una propiedad común continuaba con ese carácter después de la muerte del jefe, permaneciendo así unificada sobre una base. Cada bien era un objeto real independiente de la persona. Por la copropiedad que existía, los herederos del causante, poseían ya esos bienes antes de su muerte, debido a esto, el heredero era reputado en si poseedor de la herencia, en sentido de que el muerto hace heredero a los vivos. Los herederos nacen no se hacen, por ello algunas legislaciones contemplan en sus códigos la sucesión legítima forzosa. Los herederos legítimos desde el mismo instante de la muerte del auto de la herencia gozaban de la posesión de los bienes del difunto.

2.2 Concepto de derecho sucesorio

Por derecho sucesorio se entiende:

“El conjunto de normas jurídicas que, dentro del Derecho Privado, regulan el destino del patrimonio de una persona después de su muerte.”²

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

Es la sucesión mortis causa la que recibo el nombre de sucesión por antonomasia.

Para delimitar perfectamente el término de sucesión, debemos entender que este implica una serie de acontecimientos que se rigen en el tiempo, uno después del otro, tales como el nacimiento, la madurez y la muerte. Asimismo se deben distinguir la acepción amplia y restringida del término sucesión, el primero se entiende como todo cambio de sujeto de una relación jurídica, mientras que en el segundo, la transmisión de todos los bienes y derechos del difunto, así como sus obligaciones que no se extinguen con la muerte.³

De modo excepcional se encuentran casos en que una transmisión de bienes pero sin que el transmitente haya fallecido. Son los casos de la muerte civil y de la declaración de presunción de muerte.

La regla general de la sucesión es que todos los derechos y obligaciones de las personas trascienden a su muerte, excepto aquellos en que la ley establezca lo contrario. Entre este tipo de derechos encontramos los siguientes: el usufructo; el uso y derecho de habitación; los derivados de relaciones personalísimas como el parentesco, el matrimonio, la patria potestad; los provenientes de relaciones intuito personae como el mandato, la prestación de servicios profesionales; y los derechos políticos.

2.3. Fundamentos del derecho sucesorio

²JOSE ARCE Y CERVANTES: De las sucesiones, Porrúa, México,1998, p.1.

³ E. BAQUEIRO ROJAS y R. BUENROSTRO BAEZ: op. cit. p.254.

El derecho sucesorio se justifica en la característica de perpetuidad del derecho de propiedad, como mencionábamos en líneas anteriores, debido a la muerte de una persona el derecho se haya en la disyuntiva de disponer lo conducente al patrimonio del muerto, a fin de que este patrimonio no quede desprovisto de su titular, para se pueden tomar las siguientes medidas: reconocer que los bienes ya no tiene propietario, y por lo tanto están abiertos a que cualquiera pueda apoderarse de ellos; declara que los bienes son del Estado o bien, conceder al titular la posibilidad de disponer de sus bienes después de su muerte, prolongando su voluntad mas allá de su propia existencia, es decir, a través de un testamento.

Existe una teoría que apoya el sistema sucesorio, tomando consideraciones afectivas, sociológicas y económicas, donde menciona:

- a) Que el padre trabaja en vida para asegurar la asistencia de sus descendientes y que sería ilógico que después de su muerte no se preocupara de ello, y,
- b) Que las fortunas aunque aparecen a nombre del padre, siempre implican en su creación la participación de los demás miembros de la familia.

Existe otra teoría que respalda la sucesión, con base en la función social de la riqueza, donde se menciona que corresponde a la sociedad representada por el Estado, decidir el fin y destino de la misma, ya que, aunque individual es siempre producto del quehacer colectivo. Por ello a la muerte de su titular, la riqueza acumulada por aquel debe pasar a la comunidad.

En consecuencia el derecho sucesorio encuentra su justificante en su contenido mismo, pues siendo éste patrimonial y económico, se traduce en el incentivo de producción de propiedad. Con ello, podemos afirmar que el derecho sucesorio es la causa que impulsa al hombre a producir, aunque ya tenga bienes suficientes para desahogar sus requerimientos, puesto que todo ser humano desea producir mas para beneficiar a los suyos con los bienes que habiendo sido suyos durante su vida, al término de ésta sean repartidos entre sus beneficiarios.

2.4. Principios que rigen la sucesión

Podemos señalar los siguientes:⁴

- a) Como el derecho sucede al titular desaparecido, es decir lo sustituye o subentra, en el lugar que éste ocupaba, no puede haber solución de continuidad entre el titular faltante y el sucesor porque nunca puede quedarse un patrimonio sin titular, aun cuando el nuevo titular, por de pronto, no pueda ser determinado, porque si en la herencia hay bienes, siempre habrá un heredero.
- b) Por la razón anterior, la calidad de heredero del sucesor no puede ser condicionada ni temporal y de ahí la máxima: *semel heres Semper heres* (una vez heredero, siempre heredero).
- c) La unidad que tiene el patrimonio hereditario, es decir, la cohesión que tienen entre sí los elementos que lo componen, no se disgrega aunque haya varios herederos, porque este hecho implica solamente la partición de varias personas en esa unidad ya que la parte de cada heredero es cualitativamente igual, es decir de la misma calidad, a la de los demás herederos, aunque puede no ser cuantitativamente igual, es decir, en la misma cantidad, que la de los otros. Se esta entonces en un caso semejante a la copropiedad, porque los herederos tienen derecho a la masa común hereditaria. Tampoco se pierde la unidad del patrimonio ni el carácter de universalidad en la transmisión por el hecho de que haya transmisiones a título particular, en el caso de los legados, a favor de quienes sean o no sean herederos, porque los legados son liberalidades aisladas que dispone el testador para el provecho de los beneficiarios, pero siempre que esos legados no agoten el patrimonio hereditario porque, en caso contrario, si toda la herencia se distribuye en legados, tales legados pierden ese carácter y los legatarios se consideran como herederos, lo cual

⁴ J. ARCE Y CERVANTES: op. cit., p. 6.

tiene el efecto de que todos los designados como legatarios tendrán entonces los derechos y obligaciones de herederos y responderán de las deudas hereditarias.

- d) En principio todos los derechos y obligaciones y la posesión se transmiten tan y como los tenía el autor de la sucesión, sin modificación, porque se busca que las relaciones no se interrumpan ni modifiquen por el hecho de la muerte. La posesión no se interrumpe por la muerte. Sin embargo por ciertas circunstancias relativas a las personas o a los bienes y derechos, se tienen que hacer excepciones.
- e) Así como el autor de la sucesión respondía de sus obligaciones con todos sus bienes, su patrimonio hereditario sigue afectando a la responsabilidad de las mismas deudas, por lo que la sucesión del de cujus, en cuanto representa ese patrimonio, puede entrar en concurso o ser declarada en quiebra.
- f) De propio, la sucesión va a producir la fusión del patrimonio neto que dejó el autor de la sucesión con el patrimonio del heredero, aun cuando el proceso sucesorio y el beneficio de inventario impidan temporalmente esa confusión para ciertos efectos. Antes de esa fusión deberá procederse a la liquidación de la herencia si es que hay más de un heredero.

3. TIPOS DE SUCESIONES

Existen dos modos de reintegrar los bienes a la colectividad después de la muerte de una persona, uno que establece la ley y el otro que depende de la voluntad expresada por el propietario, transmisión ab intestato y la testamentaria.

3.1. Sucesión testamentaria.

GUTIERREZ Y GONZALEZ la define: "Sucesión testamentaria es la sucesión en todos los bienes y en todos los derechos y obligaciones pecuniarios de una que fue persona física, después de que fallece, por la o las personas que aquella designó, a través de una manifestación unilateral de voluntad, conocida o denominada testamento"⁵

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

La sucesión testamentaria tiene su fundamento sustancial en la necesidad de garantizar al individuo el completo dominio de los propios bienes, no solo durante la vida, sino después de la muerte, para satisfacer sentimientos de afecto, de gratitud, de caridad que no pueden y no deben tener su límite insalvable en la muerte.

3.1.1. La libre testamentifacción

En nuestra legislación, en principio el testador tiene libertad para hacer sus disposiciones testamentarias en la forma que juzgue más conveniente. Es decir en esta materia, no es la limitación la que se presupone, sino la libertad.

El legislador mexicano ha dejado libre a la persona para atender el deber social de disponer de sus bienes según su propia conciencia y según sus propias inclinaciones. Sin embargo, la libertad del testador no es ni puede ser absoluta, desde luego, está otorgada a un ser dotado de razón que está ligado a la vida y a

⁵ ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ: Derecho Sucesorio, Porrúa. México, 1997, p. 89.

las instituciones de la sociedad para que la ejercite en forma razonable y que no perjudique la vida social.

La libertad para testar se regula por normas que a encauzan dentro del orden que debe existir en materia testamentaria:⁶

1. Aquellas normas que velan por la libertad de los sucesores.
2. Normas que se refieren a la forma testamentaria en relación con determinadas situaciones.
3. Aquellas normas que protegen a ciertas personas para que reciban alimentos.
4. Y normas que prohíben ser herederos a determinadas personas por su relación especial con el testador o por motivos políticos.

3.1.2. El testamento: capacidad para testar y heredar

ASPRON PELAYO, define al testamento como el “acto jurídico unilateral, personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte”⁷

Respecto de la capacidad de las personas para testar, el testamento requiere que el testador ser un sujeto capaz, y tienen capacidad para testar todas aquellas personas a quienes la ley no se los prohíbe expresamente.

La capacidad para testar es mas amplia que la común: se requiere antes que la capacidad general para realizar actos jurídicos por si mismo, ya que el menor de edad, pero mayor de 16 años, puede realizar su testamento, siempre y cuando no se trate de un testamento ológrafo; los incapaces sujetos a interdicción por locura o demencia pueden otorgar un testamento durante un intervalo lúcido y, otros sujetos no tipificados como incapaces como los analfabetas, sordomudos,

⁶ J. ARCE Y CERVANTES: op. cit., p.37

⁷ JUAN M. ASPRON PELAYO: Sucesiones, McGraw-Hill, México, 1996, p. 23 .

invidentes o los que desconozcan el idioma castellano, pueden testar con las formalidades que establece la ley.

La capacidad para suceder no es mas que la aptitud para la vida jurídica en materia sucesoria, y esta aptitud se compone de tres elementos: la existencia, pues que quien no existe no es persona, no puede ser sujeto de derechos y obligaciones, tal es el caso de aquel que muere antes que el autor de la herencia, en este caso no podría heredar porque no existe al momento de darse la apertura de la sucesión; la capacidad, que en materia de derecho civil es la regla. Por lo tanto, no basta con existir para poder heredar, además se requiere no caer en las incapacidades que marca la ley, tal es el caso de los notarios que no puede heredar por influjo contrario a la verdad e integridad del testamento; y la dignidad, como elemento de la capacidad de suceder, este requisito presupone que el sujeto que desea heredar existe y es capaz, pero que por razones de orden ético, al legislador le parece que ese sujeto no debe heredar, excepto que el propio autor de la herencia, es decir el testador, haya considerado lo contrario⁸.

3.1.3. La substitución de herederos y legatarios.

En primer lugar debemos distinguir entre estas dos figuras –heredero y legatario- que son de gran importancia en materia de sucesiones⁹:

Heredero es aquel que adquiere a titulo universal. Es aquel al que se le atribuye la universalidad del patrimonio o una parte alícuota del mismo. Tiene una vocación eventual a la totalidad de los bienes del autor de la sucesión. Es propiamente el sucesor del de cuius sustituto en la titularidad de su patrimonio.

Mientras que, el legado es una disposición a titulo gratuito, por la cual el testador distrae un valor del conjunto de sus bienes que, debiendo venir al

⁸ ASPRON PELAYO, Juan M.: Sucesiones. McGraw-Hill. México, 1996. p.p. 28-37

⁹ J. ARCE Y CERVANTES: op. cit., p.66 y 91.

heredero, lo atribuye a otra persona llamada legatario, con lo cual quita al heredero una parte del beneficio de su vocación.

La sustitución puede ser llamada segunda o ulterior institución de herederos. Ha sido definida como la posición testamentaria en virtud de la cual una persona es llamada a suceder en efecto de otra o después de ella, por lo tanto, la sustitución es una institución de heredero subordinada a otra.

La sustitución en el derecho moderno, puede deducirse según BAQUEIRO ROJAS, "en la designación que hace un testador de un segundo sucesor, para el caso de que el nombrado en primer término no quiera o no pueda aceptar la herencia, así que hay una o varias personas para recibir la herencia o legado después del primer heredero señalado, cuando éste falte, no la desee o no pueda heredar"¹⁰

Tradicionalmente han existido tres tipos de sustituciones:

- a) La vulgar, es la única que admite nuestro derecho, se encuentra reglamentada por Código Civil federal en su artículo 1492: es aquella que se hace nombrando una o mas personas al heredero o herederos instituidos, para el caso de que mueran antes que él, o de que no puedan o no quieran aceptar la herencia. En síntesis este tipo de sustitución es condicional, toda vez que depende de que se produzcan ciertos hechos como supuestos de la segunda designación.
- b) La sustitución pupilar se da mediante la designación de un heredero para el descendiente impúber o que muera antes de adquirir la capacidad para testar.
- c) Por último la sustitución ejemplar, se da cuando el testador nombre herederos al heredero instituido, siempre y cuando éste sea su descendiente, tenga edad suficiente para hacer su testamento, pero sea incapaz por enajenación mental.¹¹

¹⁰ E. BAQUEIRO y R. BUENTOSTRO BAEZ: op. cit., p.300.

¹¹ J. M. ASPRON PELAYO: op. cit.

- d) Por último la substitución fideicomisaria, llamada así en Roma, era aquella en la que el testador imponía al heredero la obligación de conservar los bienes para transmitirlos a otra persona; el primer heredero instituido no podía disponer de la herencia, sino que debía conservarla para que a su muerte pasara a otro. Ella provocó un acaparamiento y concentración de la riqueza que se consideró injusto y antisocial.¹²

3. 2. Sucesión legítima: principios generales

GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, la define: “la sucesión en todos los bienes y en todos los derechos y obligaciones de una que fue persona física, después de que fallece, por la las personas que determina la ley, a falta de manifestación testamentaria o voluntaria del que fue titular de esos bienes, derechos y obligaciones”¹³

Esta materia se rige por una serie de principios:

- a) Solo hay herencia legítima para los parientes por consanguinidad y por adopción o civil, no la hay para los parientes por afinidad.
El parentesco por adopción civil: es el vinculo jurídico que se establece solo entre adoptante y adoptado.
- b) El parentesco por consanguinidad da derecho a heredar sin limitación de grado; el colateral hasta el cuarto grado y el civil solo entre adoptantes y adoptado.
- c) Los parientes más próximos excluyen a los mas lejanos.
- d) Se puede heredar por cabeza, por estirpe y por línea.

3.2.1. Casos en que se abre la sucesión intestamentaria

¹² E. BAQUEIRO y R. BUENTOSTRO BAEZ., Op. cit., p.301.

¹³ E. GUTIERREZ Y GONZALEZ: op. cit., p. 310.

El Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 1599, establece en que casos se abre la sucesión legítima:

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

Una vez abierta la sucesión legítima la ley determina cual se supone debió ser la voluntad del autor de la herencia en cuanto a las personas que habrá de sustituirlo en los que fueron sus bienes y derechos que no se extinguen por su muerte. Así el código Civil del Distrito Federal en su artículo 1602 cual es el orden a heredar:

- I. Los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o el concubinario si se satisfacen en este caso los requisitos señalados por el artículo 1635 (el artículo 1635 establece que la concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que reúnan los requisitos a que se refiere el Capítulo XI del Título Quinto del Libro Primero de este Código);
 - II. falta de los anteriores la beneficencia pública.
- II.2.2. Modos de suceder en la sucesión intestamentaria.

La herencia también puede dividirse por:

- a) In capita o por cabeza, se hereda por cabeza cuando el heredero es llamado directamente a suceder.
- b) In stirpes o por estirpe, que se define como 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. Este tipo de herencia no se transmite por derecho propio sino por representación de un ascendiente. Por ejemplo los

herederos de grado posterior que concurren con los del grado anterior, es el caso de los nietos, hijos de un hijo premuerto, incapaz o que renuncia, que concurren a la herencia de su abuelo con los hermanos de su padre. Los hijos heredaran por cabeza, los nietos por stirpe, o sea que los nietos heredaran solo la parte que le corresponda a su padre.

c) Por líneas, se presenta en la sucesión a favor de los ascendientes, cuando los ascendientes que le sobrevivían al autor de la herencia sean de segundo o ulterior grado; en este caso la herencia se divide en dos líneas una paterna y otra materna, pero respetando la regla de que los parientes mas cercanos excluyen a los mas lejanos.¹⁴

3.2.2. Naturaleza jurídica de los juicios sucesorios

Los juicios sucesorios son juicios universales que tienen por objeto liquidar el patrimonio dejado por el autor de la herencia, se refiere a una universalidad jurídica y no tan solo a determinadas relaciones jurídicas o a determinados bienes.

Asimismo este tipo de juicios son declarativos y de condena porque declaran quienes son los herederos, precisan el activo y el pasivo de la herencia, condenan a la sucesión hereditaria a pagar las deudas de la herencia y los legados, así como adjudican los bienes a los herederos y legatarios¹⁵.

Otra particularidad de este tipo de juicios es que son de carácter doble toda vez que los herederos son al mismo tiempo actores y demandados recíprocamente, en lo relativo a la declaración de sus derechos pagados de las deudas.

Por último son de carácter atractivo en virtud de que deben acumularse a ellos todos los juicios relativos al patrimonio hereditario. La tramitación de este tipo de juicios se lleva a cabo en cuatro secciones. Las sentencias que en ellos se

¹⁴ J. M. ASPRON PELAYO. Op. cit., p. 15.

¹⁵ Ibid., p. 164.

producen pueden modificarse por sentencias posteriores, es decir no causan estado. Quedan sin efecto si apareciere un testamento.

4. EL DERECHO DE REPRESENTACION

Para empezar nuestro estudio daremos algunos antecedentes y diferentes acepciones de la representación tanto civil como en materia sucesoria.

4.1. Antecedentes

La representación sucesoria es una institución antigua, anterior al derecho romano. Así, encontramos indicios en la India y en la Grecia antigua anterior a Demóstenes. También es anterior a la Ley de las Doce Tablas y, según las fuentes clásicas, la denominaron *sucessio in locum*.

Son los jurisconsultos medievales los que le dieron el nombre inapropiado de representación sucesoria, que el Código Francés de 1804 lo adoptará oficialmente, expresión que ha perdurado más por el peso de la tradición jurídica.

Su función en el derecho romano antiguo consistió en transmitir a los descendientes de un hijo premuerto la cuota hereditaria de este, a los que la ley defiere directamente la herencia del abuelo. Lo peculiar de esta figura no estaba tanto en el llamamiento otorgado *ex lege* a los nietos, sino más bien en la transmisión de la misma cuota hereditaria que pudo corresponder al hijo de no haber premuerto. La transmisión de esta misma cuota hereditaria es el objeto de esta *sucessio in locum*, que era distribuida por *estirpe* entre los nietos, o sea, entre los descendientes del hijo premuerto. Esta es la razón de ser que estructura esta figura.

En la época clásica, se consideraba equitativo que los nietos fueran colocados en el lugar y grado del hijo premuerto. Hay entonces un criterio de igualdad, como señalaba el ilustre jurista romano Gayo y que después remarcará

Vattier Fuenzalida en su obra *El derecho de representación en la sucesión mortis causa* cuando expresa que «lo que importa en este instituto es que no se rompa el equilibrio de intereses: el de los representantes en ser llamados a recibir la cuota hereditaria que habría sido deferida al representado y, asimismo, el interés de los demás herederos llamados a la misma sucesión en no resultar afectados por el llamamiento de aquellos.

Es principio de la representación sucesoria en la actualidad, que la muerte del padre o madre antes que la del causante, o su renuncia, o la declaración de indignidad o de desheredación de que puede ser pasible, no debe afectar económicamente a sus descendientes (representantes), pero tampoco beneficiarlos a costa del derecho hereditario de los otros coherederos del representado.

4.2. Teorías y clasificación de la representación en general

Existen una serie de teorías que niegan la representación y otras que la aceptan, dentro de las primeras tenemos a la derivada del derecho romano donde no se acepta la representación directa, como el mandato, la fiducia y la prestación de servicios; otra es la de Leon de Dugit quien no la acepta por considerar que no corresponde a la realidad.

Dentro de las teorías que si aceptan la representación, encontramos a aquellos que sostienen la teoría de la ficción, quienes consideran que la representación deriva de una ficción legal, tal es el caso de la Teoría de Nuncio Savigny quien estima que el representante tiene como única ficción llevar a cabo las palabras del representado como un simple mensajero portador de una voluntad ajena.

Otra teoría es la de la cooperación mediante la cual el representante y representado forman una sola voluntad, o sea que ambos participan en la conformación de la expresión de la voluntad.

La representación se clasifica en directa o indirecta; voluntaria, legal y orgánica; es directa cuando una persona actúa en nombre y por cuenta de otra, produciendo una relación directa e inmediata entre representado y tercero, como en los casos de la tutela; se denomina representación indirecta, cuando una persona actúa en nombre propio y por cuenta de otra, adquiriendo para sí los derechos y obligaciones del representado frente al tercero, por ejemplo el mandato; existe representación voluntaria, cuando una persona en virtud de la autonomía de la voluntad, autoriza a otra para actuar en su nombre y representación, como el caso del fideicomiso; se llama representación legal cuando una persona por ser incapaz o encontrarse ausente, es representada por otra entre las señaladas por las disposiciones legales y; por último, es representación orgánica en el caso de personas jurídicas.

4.3. Definición de la representación sucesoria y sus elementos

De la difusión de estas ideas romanas surge el impropio concepto de derecho de representación el cual supone jurídicamente, actuar en nombre de otro, quien representa, actúa obligado por cuenta ajena y para satisfacer intereses ajenos, es actuar o realizar actos jurídicos por otro.

Entre muchos autores, Planiol y Ripert, Baudry y Lacantinerie y los exégetas medievales señalan la existencia de dos modos suceder:¹⁶

El primer modo es la regla general. En la clase de herederos primeramente llamada a una sucesión, en principio, la recibirán los de grado más próximo; los herederos de un mismo grado se dividen por cabezas. Cada uno ocupa su lugar por su propio derecho.

En tanto que el segundo, PLANOL y RIPERT en el tomo cuarto de Las Sucesiones, definen a la representación como “una institución legal por la cual

¹⁶ MARCELO PLANIOL y JORGE RIPERT : Tratado práctico de Derecho Civil Francés. Las sucesiones. Tomo IV, UNAM, México, 2002.

determinados herederos, descendientes de un mismo tronco o en concurrencia con herederos provenientes de otro tronco, ejercitan los derechos que, en la sucesión abierta, hubiera tenido su ascendiente pre-muerto si hubiera sobrevivido al de cujus”¹⁷

FERNANDEZ AGUIRRE nos dice al respecto que el derecho de representación corresponde a los parientes de una persona, para sucederle en todos los derechos que tendría si viviera y hubiere podido heredar”¹⁸

También conocido como stirpe, anteriormente se comentó que el derecho de representación en sus orígenes recibió el nombre de sucesión por stirpe, desde que todos los hijos de una persona pre-muerta, cualquiera que sea su número, reciben la misma parte que el progenitor.

La sucesión desde los romanos como ya mencionábamos, organiza la sucesión por cabezas, con ello la adquisición se limita a los demás llamados, provocando como consecuencia que, si el pre-muerto tiene descendientes, esa línea perdería el beneficio de percibir una parte de los bienes, o en otros términos el pre-muerto no sería beneficiario de la transmisión porque los bienes del causante se distribuirían en las otras ramas, a partir de los hijos del difunto que consolidaron su llamamiento mediante la aceptación.

Por estos motivos la ley ha considerado que el pre-fallecido no debe ser privado de participar en la transmisión de los bienes del causante, por consecuencia actualiza el llamamiento a los descendientes a efecto de que ellos reciban en conjunto, la misma parte que hubiere recibido su ascendiente en la sucesión.

4.4 Naturaleza jurídica de la representación sucesoria

4.4.1. Lus trasmisionis¹⁹

¹⁷ Ibid., p. 80

¹⁸ ARTURO FERNANDEZ AGUIRRE: Derecho bienes y sucesiones, Cajica, Puebla, México, 1963.

En esta figura, el llamado originariamente para heredar al causante muere después que este, dentro del plazo que tenía para ejercitar su derecho personal de delación, sin haberlo hecho. En tal caso, este trasmite a sus herederos dicho derecho personal de delación respecto de la herencia del causante dentro de un paquete hereditario que tiene:

- La herencia propiamente dicha del transmitente, que comprende también el derecho personal de delación respecto de la herencia del causante.
- Entre la representación sucesoria y el *ius transmissiones* hay semejanzas y diferencias, por lo que es correcto asimilarlo a esta figura.

Entre las semejanzas tenemos que, en ambos casos, el derecho hereditario del causante es recogido por los descendientes del primer llamado; es viable tanto en la sucesión testamentaria como en la legal; el fundamento de ambas figuras descansa en la ley; no procede en casos de legados porque la herencia solo puede recibirla en su integridad el heredero cuya institución es siempre a título universal.

Respecto a sus diferencias: el derecho de representación sucesoria se funda en consideraciones de orden público estrictamente familiar, en cambio, la delación, se basa en razones técnicas porque, en toda sucesión, se transmiten solo los derechos y obligaciones patrimoniales no inherentes a la persona del causante y, además por excepción, el derecho personal de delación; el derecho de representación sucesoria solo se da en nuestro ordenamiento legal al igual que en muchas legislaciones de Iberoamérica, en línea recta descendente de modo ilimitado y eventualmente, además, en la línea colateral, en el caso de la transmisión del derecho de delación, el trasmisario puede ser cualquier clase de heredero: forzoso o voluntario, sea pariente o no, cónyuge o ascendiente, etc., no prevalece, pues, al carácter familiar necesariamente; la representación sucesoria prevé los casos de premoriencia, renuncia, declaración de indignidad y

¹⁹ BERNARDO PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO: Representación, Poder y Mandato, Porrúa, México, 1994.

desheredación del primer llamado representado), en el otro, se aplica en un solo caso: posmoriencia del trasmite; en la representación sucesoria, el representante hereda al causante de modo directo por derecho propio dispuesto por la ley, en cambio, en el otro, el derecho del trasmisario para ejercitar la delación respecto de la herencia del causante deriva del derecho del trasmite; en la representación sucesoria, el representante puede renunciar a la herencia del representado y aceptar la del causante, porque su llamamiento es directo y por derecho propio, en el otro, el trasmisario no podrá aceptar o renunciar a la herencia del causante si antes no ha aceptado la herencia del trasmite, porque su llamamiento a la herencia del causante es indirecto, ya que deriva del derecho que tuvo el trasmite; si el trasmisario renuncia a la herencia del trasmite, perderá el derecho de delación respecto a la herencia del causante; en la representación sucesoria, hay una sola sucesión: la del causante, en la otra, hay dos: la del trasmite y la del causante.

4.4.2. El Mandato.²⁰

La representación sucesoria, pudiera ser una especie de mandato, sin embargo existen ciertas diferencias, el mandato termina con la muerte del mandante, mientras que la Representación sucesoria empieza al abrirse la sucesión del causante; el mandatario actúa en nombre, por cuenta y en beneficio del mandante, mientras que, en la representación sucesoria, el representante interviene a nombre propio y en su exclusivo beneficio, no es por cuenta de nadie; el mandato depende de la voluntad del mandante, mientras que la representación sucesoria se funda en la ley.

En conclusión ninguna, pues, de estas figuras satisface plenamente. Su naturaleza es de un tipo especial de sucesión *mortis causa*, que se halla sujeta a un régimen legal particular que regula los dos elementos que la constituyen:

²⁰ Ibid.

1. **SUBJETIVO:** predeterminación por la ley de los descendientes ulteriores al representado, con criterio preferente según los órdenes sucesorios y grados. El título del llamamiento es, pues, la propia ley. No difiere en su estructura esencial de la sucesión intestada.
2. **OBJETIVO:** está determinado por el *quantum* hereditario que la ley defiere por estirpe a los representantes. Es propio y exclusivo del derecho de representación sucesoria.

4.5. Aplicabilidad del derecho de representación en la sucesión

Por influjo de la doctrina italiana, el campo de aplicación de este instituto, que antes se aplicó a la sucesión legal o intestada, ahora se admite también en la sucesión testamentaria porque, se trata de una figura que juega en el complejo mecanismo de la transmisión mortis causa y aparece ligada al proceso que se inicia con la apertura de la sucesión y culmina con la adquisición de la herencia. Ambas clases de sucesiones se encuentran en un mismo plano sin que exista prevalencia de una sobre la otra.

El derecho de representación no puede ser ignorado por el testador cuando la ley lo impone. Esto se ve claramente, sobre todo, en la línea recta descendente, porque los descendientes del representado tienen la calidad de herederos forzosos (en las legislaciones donde existe la legítima forzosa, como el caso de Perú), cuyas normas legales reguladoras son de orden público.

Tiene lugar la representación sucesoria en un momento anterior a aquel en el que la transmisión mortis causa queda consumada por la adquisición definitiva e irreversible de la herencia, o sea, por la aceptación.

En la representación sucesoria, la vocación y la delación respecto del representado no existen realmente. Antes bien, en tales supuestos, tanto la vocación como la delación pasan ex lege al representante mediante lo que técnicamente se denomina vocación y delación indirecta.

Hay otra particularidad relevante en la representación sucesoria: mientras la designación del representado puede provenir del testamento o de la ley, la del representante es siempre producto de la ley.

La sucesión por representación es propiamente una sucesión indirecta porque, su especialidad no se funda tanto en la vocación y en la delación, sino más bien en el mecanismo complejo de individualizar al sujeto y el objeto en esta figura. El representante no goza de sus derechos como heredero del representado, sino que ejercita derechos personales.

4.6. Utilidad del derecho de representación

La representación sucesoria destruye el principio de la proximidad de grado y, asimismo, el derecho de acrecencia, porque son los descendientes ulteriores del representado los que acceden al derecho hereditario del causante y porque, al ser el derecho de acrecencia propio de Representación sucesoria y el derecho de transmisión los coherederos, cuando alguno de ellos no quiere o no puede aceptar la herencia y tiene descendientes, el derecho de acrecer no prevalece a pesar de haber coherederos de grado más próximo al causante. Son también especialidades del derecho de representación sucesoria la división por estirpes y la colación. La aplicación del derecho de representación no solo prevalece al derecho de acrecer, sino que, además, son llamadas a la herencia del causante personas que, de no existir el amparo legal de la representación sucesoria, estarían excluidas de la misma. Y, como ya dijimos anteriormente, la distribución de la cuota hereditaria que pudo corresponder al representado tiene por objeto mantener el equilibrio entre todos los herederos, independientemente del número de representantes; por eso, para mantener esta igualdad legal, esta obliga a que los representantes tengan que colacionar a su cuota hereditaria las donaciones que el causante en vida hubiera efectuado a favor de alguno o alguno de los que

en el futuro serán sus herederos, salvo dispensa, caso en que solo afectará la cuota de libre disposición y no se imputará a la legítima de los representantes

5. EL DERECHO DE REPRESENTACION EN LAS LEGISLACIONES DE ARGENTINA Y MEXICO

5.1. Código Civil de Argentina

El Código Civil Argentina reglamenta el Derecho de representación en quince artículos, colocados dentro del Capítulo Primero, del Libro Cuarto. En el artículo 3549²¹ establece lo que se entiende por representación en materia sucesoria, dice: “La representación es el derecho por el cual los hijos de un grado ulterior son colocados en el grado que ocupaba su padre o madre en la familia del difunto, a fin de suceder juntos en su lugar a la misma parte de la herencia a la cual el padre o la madre habrían sucedido”. Asimismo establece que el representante tiene su llamamiento a la sucesión, exclusivamente de la ley y no del representado y para que la representación tenga lugar es preciso que el representante mismo sea hábil para suceder a aquel de cuya sucesión se trata. De igual modo su artículo 3552²² dice: “Se puede representar a aquel cuya sucesión se ha renunciado”, pero no se puede representar a aquel de cuya sucesión había sido excluido como indigno o que ha sido desheredado. El artículo 3554, menciona que “no se puede representar sino a las personas muertas, con excepción del renunciante de la herencia, a quien, aun vivo, pueden representarlo sus hijos”. En el artículo 3557²³ menciona que “La representación es admitida sin término en la línea recta descendente, sea que los hijos del difunto, aunque de diferentes matrimonios, concurren con los descendientes de un hijo premuerto, sea que todos los hijos del difunto, habiendo muerto antes que éste, se encuentren en

²¹ www.BibliotecaCODIGOS.htm

²² Ibid.

²³ Ibid.

grados desiguales o iguales.” Y al igual que en nuestra legislación, el artículo 3559²⁴ confirma que: “La representación no tiene lugar en favor de los ascendientes. El más próximo excluye siempre al más remoto.”

En el capítulo segundo del mismo título cuarto, denota los efectos de la representación en sus artículos 3562, 3563 y 3564 que dicen: “La representación hace entrar a los representantes en los derechos que el representado hubiese tenido en la sucesión si viviera, sea para concurrir con los otros parientes, sea para excluirlos”, “En todos los casos en que la representación es admitida, la división de la herencia se hace por estirpe. Si ésta ha producido muchas ramas, la subdivisión se hace también por estirpe en cada rama, y los miembros de la misma rama” y; “Cuando los hijos vengan a la sucesión por representación, deben colacionar a la herencia lo que el difunto ha dado en vida a sus padres aunque éstos hubiesen repudiado la sucesión.”

5.2. Código Civil del Distrito Federal

En el ámbito federal el derecho de representación no existe como tal, sino que se encuentra regulado en la sucesión por estirpes, ya que anteriormente tenía significaciones de tal derecho y que hace referencia el Código Civil para el Distrito Federal en los siguientes artículos. En el artículo 1609²⁵ “Si quedaren hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredaran por cabeza y los segundos por estirpe. Lo mismo se observará tratándose de descendientes de hijos premuertos, incapaces de heredar o que hubieren renunciado a la herencia”. El artículo 1632²⁶ menciona, “Si concurren hermanos con sobrinos, hijos de hermanos o de medios hermanos premuertos, que sean incapaces de heredar o que hayan renunciado a la herencia, los primeros en heredaran por cabeza y los

²⁴ Ibid.

²⁵ Código Civil para el Distrito Federal, Berbera Editores, S.A., México, 2006.

²⁶ Ibid.

segundos por estirpe”. Y en el artículo 1633²⁷ “A falta de hermanos, sucederán sus hijos dividiéndose la herencia por estirpes y por la porción de cada estirpe por cabeza”.

6. CONCLUSIONES

Podemos concluir que la representación es de gran utilidad y constituye una excepción a la regla del grado en dos sentidos, el primero, porque permite a los herederos que sin ella quedarían postergados por otros de grado más próximo, entrar en la sucesión, en concurrencia con estos últimos, ya que lo hacen representando a uno de sus ascendientes pre muerto de igual grado que los herederos llamados a la sucesión. Aunque hay que aclarar, que los representantes, si bien tienen todos los derechos que hubiera tenido el representado de haber sobrevivido, no pueden tener más derechos que esos mismos, y en el supuesto caso de que varios hijos representen a su padre, no podrían recibir entre todos, mas que lo que le hubiere correspondido a aquél.

La segunda excepción ocurre, cuando los herederos de un mismo grado, heredan por representación en caso de pre-muerte de todos sus ascendientes, que son herederos de grado intermedio y se divide la herencia por estirpes y no por cabeza, es decir el derecho de representación descarta la regla de igualdad de derechos hereditarios que resultaría dada la igualdad del grado.

En resumen, por el principio de la representación sucesoria, la muerte del padre o madre antes que la del causante, o su renuncia, o la declaración de indignidad o de desheredación de que puede ser víctima, no debe afectar económicamente a sus descendientes (representantes), pero tampoco beneficiarlos a costa del derecho hereditario de los otros coherederos del representado.

²⁷ Ibid.

7. BIBLIOGRAFÍA

- BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BUENTOSTRO BAEZ, Rosalía. Derecho de Familia y Sucesiones, Harla, México, 1999.
- PLANIOL Marcelo y RIPERT Jorge. Tratado práctico de Derecho Civil Francés, Las sucesiones, Tomo IV, UNAM, México, 2002.
- ASPRON PELAYO, Juan M. Sucesiones, McGraw-Hill, México, 1996.
- GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho Sucesorio, inter vivos y mortis causa, Porrúa, México, 1997.
- ARCE Y CERVANTES, José. De las Sucesiones. Porrúa, México, 1999.
- Código Civil para el Distrito Federal, Berbera Editores, S.A., México, 2006.
- FERNANDEZ AGUIRRE Arturo. Derecho bienes y sucesiones Cajica, México.
- PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo: Representación, Poder y Mandato. Porrúa, México, 1994.
- www.BibliotecaCODIGOS.htm

