

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO



TRANSMISION DE PROPIEDAD POR MUERTE
EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA EL PASANTE
JOSE PLATON ESPINO VILLALOBOS

MEXICO, D. F.
1975



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.

DEDICATORIA:

Como voto de gratitud y cariño para mis padres
VICENTE ESPINO L. y ROSALBA V. DE ESPINO, que
con su ejemplar honradez y rectitud en la vida,
me han señalado el camino a seguir tanto en la
vida real como profesional.

DEDICATORIA:

A mis apreciables maestros que durante mi paso por la facultad, tuvieron la paciencia y gentileza durante la cátedra y fuera de ella, de orientarme en mis inquietudes profesionales.

DEDICATORIA:

Con profundo agradecimiento para el Doctor GONZALO M. ARMIENTA CALDERON que representa para mí, con su esfuerzo honesto y constante lucha por alcanzar los mejores ideales de la vida, el ejemplo a seguir en el desarrollo de mi actividad profesional.

Con todo respeto para:

LIC. ENRIQUE A. TAMAYO DIAZ que con
su experiencia y dirección hizo posible la
elaboración de este trabajo.

TEMARIO DE TESIS

TITULO: LA TRANSMISION DE PROPIEDAD POR MUERTE EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.

CAPITULO I

I. SUCESION TESTAMENTARIA

- 1) Concepto de testamento.
- 2) Autonomia de la voluntad en esta materia (asignaciones forzosas).
- 3) Capacidad para testar del testador y capacidad del heredero.
- 4) Forma y substancia del testamento.
- 5) Diversos tipos de testamentos.
- 6) Revocación y caducidad del testamento.
- 7) Interpretación del testamento.
- 8) Ejecutores testamentarios (albaceas).
- 9) El reenvio en las sucesiones.

CAPITULO II

II. SUCESION LEGITIMA O INTESTADA (AB INTESTATO).

- 1) Momento en que se abre la sucesión.
- 2) La ley nacional del de Cujus, o causante, regula la sucesión.
- 3) Determinación de la ley que debe regir la capacidad del heredero.
- 4) La sucesión legítima en nuestro derecho mexicano.
- 5) Ordenes de sucesión.
- 6) Partición de bienes.

CAPITULO III

III. PRINCIPIOS DOCTRINARIOS PARA FIJAR LA LEY QUE DEBE REGIR LA SUCESION POR MUERTE.

- 1) Sistema de la territorialidad.
- 2) Ventajas y desventajas.
- 3) Sistema de Escisión (para muebles e inmuebles) o mixto.
- 4) Sistema unitario.
- 5) Ventajas y desventajas de estos dos sistemas.
- 6) Sistema que tome en cuenta la naturaleza de la ley - sucesoria o Moderna.
- 7) Sistema aceptado en la actualidad.
- 8) Intento de unificación de criterios.

CAPITULO IV

IV. ESTUDIO Y ANALISIS DE LA LEY UNIFORME SOBRE LA FORMA DE UN TESTAMENTO INTERNACIONAL.

- 1) Antecedentes de la Convención (Washington).
- 2) Análisis comparativo del testamento nacional y el testamento internacional.
- 3) Proyecto de reforma del artículo 1593 del Código Civil para el D. y T. F., y otros.
- 4) Establecimiento de registros nacionales e internacionales de testamentos.
- 5) Conclusiones Generales.

INTRODUCCION: CONCEPTOS GENERICOS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. DENOMINACION CORRECTA, OBJETO Y DEFINICIONES.

Se ha discutido bastante sobre la impropiedad de la denominación Derecho Internacional Privado. Desde un punto de vista estricto, el nombre nos da a entender de que unicamente trata de un derecho privado, pero sabiendo de las materias de que se ocupa, como son la Nacionalidad y la Condición Jurídica de Extranjeros que son determinadas en cada país por el Derecho Público Interno, nos damos cuenta entonces de que está mal empleado el término de Privado.

Asimismo tambien es muy discutible el término de Internacional, pues como ya expresamos anteriormente, en última instancia lo que determina la Nacionalidad y la Condición Jurídica de los extranjeros así como tambien el conflicto de leyes, es el Derecho Nacional Público de cada país.

A este respecto, Niboyet opina que el Derecho Internacional Privado, ni es Internacional ni es Privado, que mas bien es Derecho Nacional Público, en razón de que la nacionalidad, la condición jurídica de extranjeros y el conflicto de leyes es materia del Derecho Nacional o Interno Público de cada país.

Ahora bien, si aceptamos la división clásica del Derecho Internacional en Público y Privado, tomando en cuenta que será Público el Derecho, cuando regule las relaciones entre los estados o entre éstos y los organismos internacionales; y será Privado cuando regule las relaciones entre particulares de diferentes países, y además considerando que tal nombre ha tomado la fuerza de la costumbre, porque ha faltado quien proponga un nombre mas apropiado y que además justifique plenamente tal denominación, es conveniente que se siga utilizando.

Pero es necesario dejar establecido, que esencialmente el hoy denominado Derecho Internacional Privado se basa en un Derecho Público Interno y en un Derecho Privado Interno de cada país, como es el caso nuestro de que muchas leyes aplicables son la Constitución Política en sus artículos 27, 33 y 121, las Leyes Reglamentarias y la Ley de Nacionalidad y Naturalización; así como también se aplican otros puntos que se rigen por el Derecho Civil, como son los relativos al estado civil, relaciones de familias y derechos civiles de los extranjeros.

Por otra parte, es indudable que el objeto del Derecho Internacional Privado es la determinación de la nacionalidad, la de los derechos de que gozan los extranjeros y la resolución de los conflictos de leyes, tomando siempre como base el Derecho Nacional en cualquiera de sus ramas.

En base a lo anterior existen diversas definiciones como la del maestro Niboyet que para él, "el Derecho Internacional Privado, es la rama del Derecho Público, que tiene por objeto fijar o definir la nacionalidad de los individuos, determinar los derechos de que gozan los extranjeros y resolver los conflictos de leyes en el espacio" (1).

Para el maestro Alberto G. Arce, "es la rama del Derecho que se ocupa de la persona en sus relaciones internacionales o interprovinciales. Esto último porque en los países federales, como es el caso nuestro, también surgen los conflictos entre los estados que integran la federación".(2).

Foelix "llama Derecho Internacional Privado (Jus Gentium Privatum) al conjunto de principios admitidos por las nacio-

-
- (1) J.P.Niboyet, Principios de Derecho Internacional Privado, - 2a. Edición, traducida por Andrés Rodríguez Roman, 1969 Pág. 1.
 - (2) Alberto G. Arce, Manual de Derecho Internacional Privado, - Ed. Librería Fon, S. A., 1943, Pág. 11.

nes civilizadas e independientes para arreglar las relaciones - que existen o pueden nacer entre ellas y para decidir los con -- flictos entre las leyes y usos diversos que los rige" (3).

Savigny "dice que el Derecho Internacional Privado es - el conjunto de principios que determinan los límites locales del imperio de las reglas del derecho" (4).

Bustamante lo define "como el conjunto de principios - que determinan los límites en el espacio de la competencia legis- lativa de los estados, cuando ha de aplicarse a relaciones jurfdi cas que pueden estar sometidas a varias legislaciones" (5).

En general, todas las definiciones que existen dan una idea amplia del objeto y fines de la materia, que estan precisa-- dos claramente, pero tambien es cierto que casi todas estas defi- niciones se pueden objetar. Por lo que el problema se soluciona, tomando la definición que mejor caracteriza las funciones de este ramo de las ciencias jurídicas.

(3) Vid. José Matos, Derecho Internacional Privado, Guatemala C, A., 1922, Pág. 11.

(4) Ibidem, Pág. 11.

(5) S. Bustamante, Derecho Internacional Privado, Ed. Habana Cul tural, S. A., 1934, Pág. 11.

CAPITULO I

SUCESION TESTAMENTARIA

1) CONCEPTO DE TESTAMENTO

El concepto que se tiene del testamento está muy unificado y coincide con la mayoría de los autores y legislaciones, consistiendo esencialmente en que es un acto personal y revocable, cubierto de cierta solemnidad, mediante el cual, una persona voluntariamente dispone de su patrimonio, total o parcialmente, para después de su muerte.

Dado que el testamento lo puede otorgar una persona fuera de su país; que existen herederos de una sucesión con nacionalidad diferente; que los bienes pueden encontrarse situados en el extranjero etc., ésto crea conflictos de leyes que el Derecho Internacional Privado debe resolver.

En nuestra legislación, el concepto que se tiene del testamento, se encuentra plasmado en el Art. 1295 del C.C. para el Distrito y a la letra dice "Testamento es un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz, dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte".

2) AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD EN ESTA MATERIA (ASIGNACIONES FORZOSAS)

En materia de testamentos se encuentra preestablecido el principio de la autonomía de la voluntad del testador, pudiendo disponer éste de sus bienes, obligaciones y derechos a su arbitrio, claro está que sin contravenir lo establecido por la ley que regule esta materia, e indudablemente también, que el testador tendrá ciertas restricciones o limitaciones de carácter moral; así como las consideraciones que tendrá que hacer referentes a la subsistencia de su familia, o a hechos, que afecten el régimen de la propiedad.

Ahora bien, por otra parte, existen limitaciones expresas al principio de la autonomía de la voluntad, como son las ASIGNACIONES FORZOSAS DE LAS RESERVAS y que consisten en una porción de bienes que se destinarán a ciertos herederos que se denominan forzosos y que el testador no puede disponer de ellos para otras personas.

Desde luego que estas reservas deben ser determinadas por la ley que rija la sucesión, o sea la ley nacional del difunto.

En nuestro derecho se establecen reservas en el Art. 1368 del C.C. para el Distrito tales como: a) El testador debe fijar alimentos a los descendientes varones menores de veintiún años, creo que al respecto debería modificarse este artículo para limitar la edad a los menores de 18 años, que es cuando se adquiere actualmente la mayoría de edad, a los descendientes varones que estén imposibilitados de trabajar, a las hijas solteras no im portando la edad; al cónyuge superviviente, siendo varón siempre que esté imposibilitado para trabajar y siendo mujer, mientras permanezca viuda y tenga una vida honesta; a los ascendientes, a la mujer con quien el testador vivió durante los últimos cinco años que precedieron a su muerte como si hubiera sido su mujer o con la que tuvo hijos siempre que no hubieran contraído matrimonio durante el concubinato. Su concubina tendrá derecho a alimentos mientras no se case y observe buena conducta, si existieran varias concubinas, ninguna tendrá derecho a alimentos; y por último a los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, estando incapacitados, o no hayan cumplido dieciocho años y que no tengan además bienes para subsistir.

Esta asignación alimenticia deberá deducirse de la masa hereditaria excepto cuando el causante hubiera gravado a alguno o varios de los partícipes de la sucesión, con ella.

El mismo Código Civil, señala lo que integra la porción alimenticia en sus artículos 308, 314 y 317.

3) CAPACIDAD PARA TESTAR DEL TESTADOR Y CAPACIDAD DEL HEREDERO.

La capacidad para testar debe determinarse por la ley nacional del testador al momento de su muerte, puesto que siendo el testamento esencialmente una manifestación de la voluntad del difunto, debe ser esa ley la que fije los límites de la capacidad y la que le atribuya los consiguientes efectos.

La naturaleza misma del testamento nos determine que para que éste sea válido, debe hacerse mediante acto celebrado con toda libertad, lo cual sólo puede ejercitarlo la persona que dispone de sus bienes. Por lo que el testamento no se pueda hacer por apoderado, ni concurriendo en común dos o más personas, ya en provecho recíproco, ya en favor de un tercero.

Asimismo también nuestro derecho determina la capacidad para testar estableciendo que pueden testar todos aquellos a quienes la ley no prohíbe expresamente el ejercicio de ese derecho - (ART. 1305 C.C.).

Para determinar el momento en que el testador debe tener capacidad legal para testar, existen dos corrientes, la primera - que exige la capacidad únicamente en el momento mismo de otorgar el testamento y la otra que exige la capacidad apoyándose en el Derecho Romano, a la muerte del testador, por ser éste cuando la voluntad del causante se consolida y produce los efectos definitivos.

Nuestra legislación tomó el primer criterio, según se establece en el Art. 1307 del C.C. al establecer la validez del testamento hecho por un demente en un momento o intervalo de lucidez siempre y cuando se observen las condiciones establecidas en el Art. 1308 del mismo C.C.

Ahora bien, falta determinar que ley debe regir la capacidad para heredar. Por diferentes motivos, nos parece más correcta para determinar la capacidad de heredar; la aplicación de la ley personal del heredero, pues es claro que es la ley más adecuada para determinar la capacidad de suceder o no, que tenga un heredero. Porque dicha ley es la que mejor ha de establecer si el heredero reúne o no las condiciones requeridas para suceder.

En nuestro país en principio, todos los habitantes del Distrito y Territorios Federales pueden heredar, pero en el caso de los extranjeros existen limitaciones a la capacidad de heredar, como es el de la falta de reciprocidad internacional que establece el Art. 1328 del C.C. Así como también se les restringe esa capacidad a los extranjeros constitucionalmente en las leyes reglamentarias de la fracción I del Art. 27 Constitucional.

4) FORMA Y SUBSTANCIA DEL TESTAMENTO.

Si analizamos un acto jurídico, encontraremos en él dos elementos: uno interno o intrínseco que menciona las condiciones indispensables o requeridas, para que sea válido independientemente de cualquier manifestación exterior; y otro externo o extrínseco que, independiente del hecho jurídico mismo, tiene por objeto o fin exclusivo, el comprobar su existencia o facilitar su prueba si se llegase a discutir.

Generalmente el elemento interno o intrínseco comprende de la redacción del documento donde conste el acto jurídico mismo, la presencia de algún funcionario público, o que conste en escritura pública ante notario, como también ciertos hechos de publicidad.

Es opinión aceptada por todos los tratadistas de la materia (6), que para determinar la forma externa de los actos

(6) José Matos, Op. Cit., Pág. 421.

jurídicos, en el Derecho Internacional Privado, se aplique el -- principio de la "Locus regit actum" y consecuentemente, esta regla será la aplicable para regular la forma externa del testamento.

Antiguamente este principio de la "locus regit actum" - era rígidamente imperativo, pero en la actualidad ha perdido un poco esta categoría, según consta en las legislaciones de los diferentes países. O sea que en muchas legislaciones se establece este principio, pero es facultativo y no obligatorio, como es el caso de México. El Art. 15 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, admite este principio con toda amplitud y en la exposición de motivos del mencionado Código Civil se establecen las causas por las cuales se adoptó este principio (7), - pero no lo establece como obligatorio ya que los mexicanos o extranjeros que no residen en el Distrito o Territorios Federales, quedan en plena libertad para someterse a las formas que establece ese Código, cuando el acto se tenga que ejecutar en las mencionadas demarcaciones.

Asimismo, el Art. 13 del multicitado Código establece que los efectos jurídicos de los actos y contratos celebrados en el extranjero, que deban ser ejecutados en el Territorio de la - República, se rijan por las disposiciones del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales.

También nos señala el Artículo 1593 del mismo Código - mencionado, que los testamentos hechos en país extranjero producirán efecto en el Distrito y Territorios Federales cuando hayan sido formulados de acuerdo con las leyes del país en que se otorgaron. El artículo siguiente o sea el 1594 nos dice que los nacionales en el extranjero, pueden otorgar testamento ante los Secretarios de Legación, los Cónsules y los Vicecónsules mexicanos - que podrán hacer las veces de notarios o de encargados del regis

(7) C.C. para el D. y T.F., Trigésima Tercera Edición, 1972, Págs. 13 y 14, Exp. de motivos.

tro; en los casos en que las disposiciones testamentarias deban tener su ejecución en el Distrito o Territorios Federales.

Es interesante hacer notar la observación hecha por el maestro Alberto G. Arce (B) en el sentido de que lo mandado por el Art. 1593 del C.C., debe entenderse de que se trata únicamente respecto a la forma externa del testamento y no de la substancia o fondo del mismo, porque de lo contrario se opondría a lo prescrito por el Art. 13 del mismo C.C. O sea que si el testamento se elaboró en la forma prescrita por la ley del país extranjero en que se hizo, debe tenerse como válido en la República Mexicana en virtud de considerar la ley de Nacionalidad y Naturalización, al C.C., del D. y T.F., como Ley obligatoria federal, tratándose de derechos civiles de extranjeros.

En cuanto a la substancia o contenido del testamento, sabemos que impere la autonomía de la voluntad del causante de la sucesión, tomando en consideración desde luego las limitaciones propias que marque la ley que debe regir la sucesión, ya sea cualquiera de los sistemas que se adopta para determinar esta ley.

Es principio primordial, desde luego, que la declaración de voluntad que viene siendo el testamento como acto jurídico, sea hecha por persona capaz de testar.

Como ya lo establecimos en otro punto de este estudio, generalmente la ley que rige la capacidad del testador es su ley personal, ya sea la nacional o del domicilio, pero en nuestro país, la capacidad del causante está sujeta a las disposiciones que establece el Código Civil para el Distrito y Territorios según lo establece así el propio artículo 12 del mismo Código.

(B) Alberto G. Arce, Op.Cit., Pág. 317.

5) DIVERSOS TIPOS DE TESTAMENTOS.

Hemos dejado asentado que en la mayoría de las legislaciones el testamento se caracteriza fundamentalmente como un acto personal, revocable y solemne, cuyo ejercicio no puede delegarse y cuyo cumplimiento se efectúa hasta después de la muerte del testador.

Ordinariamente se reconocen las mismas especies de testamentos aunque se les denomine de diferentes maneras.

Nosotros procederemos a analizar los diferentes tipos de testamentos consignados en nuestra legislación.

En cuanto a la forma, el testamento puede ser ORDINARIO o ESPECIAL.

A su vez el ordinario puede ser: I.- Público Abierto, - II.- Público Cerrado y III.- Olografo.

El especial también puede ser: I.- Privado, II.- Militar, III.- Marítimo y IV.- Hecho en país extranjero.

El testamento Público Abierto, es el que se otorga ante Notario y tres testigos idóneos. El testador debe expresar de una forma clara y determinante su voluntad para después de su muerte, al notario y a los testigos. El notario procederá a redactar por escrito las cláusulas del testamento sin variar en nada la voluntad del testador, una vez redactadas las cláusulas, las leerá el notario en voz alta para que aquel manifieste si está conforme con ellas. Si así fuere, procederán todos a firmar el instrumento, debiéndose anotar el lugar, año, mes, días y hora en que se haya otorgado.

En caso de que faltare alguna de las solemnidades establecidas por la legislación al respecto, quedará el testamento sin efecto y el notario será responsable de los daños y perjuicios

y se le podrá castigar con la pena de la pérdida de su oficio.

El testamento Público Cerrado, puede ser escrito por el testador o por otra persona que éste designe y puede ser en papel común.

El testador debe rubricar al calce todas las hojas de que conste el testamento. El testador deberá presentar el testamento ante el notario en presencia de tres testigos, y el papel en que esté escrito o el que le sirve de cubierta deberá estar cerrado y sellado: se podrá hacer esto en el acto del otorgamiento.

Al hacer esta presentación, el testador deberá declarar que en ese pliego está contenida su última voluntad.

El notario dará fé del otorgamiento, extendiendo constancia en la cubierta del testamento llevando las estampillas del timbre correspondientes, y deberá ser firmada por el testador, los testigos y el notario quien pondrá también su sello.

Únicamente los que no saben o no pueden leer, está impedidos para hacer un testamento cerrado válido.

El testador puede conservar el testamento en su poder, o si lo prefiere, darlo en guarda a una persona de su confianza o también si así lo prefiere, depositarlo en el archivo judicial.

El testamento Ológrafo es aquel escrito de puño y letra por el testador. Este testamento, sólo puede ser otorgado por personas mayores de edad y para que tenga validez debe ser totalmente escrito por el testador y firmado por él, con señalamiento del día, mes y año en que se otorgue. También los extranjeros pueden, otorgar este tipo de testamento en su propio idioma.

El testador debe hacer por duplicado su testamento ológrafo y debe imprimir su huella digital en cada ejemplar.

El original, dentro de un sobre cerrado y lacrado, debe ser depositado personalmente por el testador en el Registro Público y el duplicado será devuelto por éste, con la nota correspondiente en la cubierta.

En el sobre que contenga el testamento original, el testador deberá poner de su puño y letra "Dentro de este sobre se contiene mi testamento" y debe expresar el lugar y la fecha en que se hace el depósito.

El testamento Privado está permitido cuando al testador no le sea posible hacer testamento ológrafo en los siguientes casos:

- I. Cuando el testador es atacado por una enfermedad que no da tiempo para que concurra el notario.
- II. Cuando no haya notario o juez que actúe por receptoría, en el lugar.
- III. Cuando éstos no pueden ocurrir al otorgamiento del testamento.
- IV. Cuando los militares o asimilados al ejército estén en campaña o se encuentren prisioneros de guerra.

Para hacer el testamento privado, el testador debe declarar su última voluntad en presencia de cinco testigos idóneos, y en los casos de suma urgencia bastará con tres testigos.

El testamento privado sólo surtirá sus efectos, si el testador fallece de la enfermedad o en el peligro en que se hallaba, o dentro de un mes de desaparecida la causa que lo autorizó.

El testamento Militar se puede otorgar, cuando el militar o asimilado al ejército hace su disposición al momento de entrar en acción de guerra o estando herido en el campo de batalla, declarando su voluntad ante dos testigos o entregando a los mis-

mos el pliego cerrado que contenga su última disposición, firmada de su puño y letra.

El testamento Marítimo se hace por quienes se encuentran en altamar a bordo de buques de la Marina Nacional, sean de guerra o mercantes, debiendo ser escrito en presencia de dos testigos y del capitán del navío, debiéndose leer, datar y firmar por el capitán y los dos testigos. También se hace por duplicado.

El testamento hecho en país extranjero deberá otorgarse ante los secretarios de Legación, los Cónsules y los Vicecónsules mexicanos que puedan hacer las veces de notarios o de encargado del Registro cuando sean otorgados por los nacionales y las disposiciones testamentarias deben tener su ejecución en el Distrito o Territorios Federales.

6) REVOCACION Y CADUCIDAD DEL TESTAMENTO.

Estos dos fenómenos jurídicos presuponen la existencia válida del testamento y en la práctica producen los mismos efectos aunque son diferentes las causas que los originan.

Es perfectamente entendible, que la única causa que motiva la revocación de un testamento es la voluntad expresa ó tácita del testador.

Es claro también que la revocabilidad es característica esencial del testamento, a tal grado que el acto testamentario puede invalidarse en cualquier momento de la vida del testador y sólo prevalecerá su última voluntad.

Sólo se puede considerar irrevocable el testamento, en el caso en que el testador una vez formalizado su testamento, perdiera el sentido y el conocimiento, pues su vida sería irremediablemente injurídica y aunque su testamento no tendría efectos, sino hasta que muriera.

En el derecho, los casos se deshacen de la misma manera que fueron hechos, por lo tanto, un testamento se revoca por medio de otro.

En nuestra legislación, los testamentos ordinarios se revocan por el otorgamiento de otro testamento, si el testador no expresa en éste su voluntad de aquél subsista en todo o en parte.

La revocación producirá su efecto aunque el segundo testamento caduque por la incapacidad o renuncia del heredero o de los legatarios nuevamente nombrados.

También se puede revocar un testamento que a la vez revocó otro anterior y pueda subsistir éste si en el posterior testamento, declara el testador que subsista el primero.

En cuanto a lo que se refiere al testamento especial que consagra nuestra legislación, éste no admite en sí, revocación expresa, pues las disposiciones mismas que lo reglamentan, por sí mismos o les dan plena efectividad cuando se han observado o los hacen de ningún valor cuando transcurran los términos que fijan el peligro. Según lo establece para el testamento privado el Art. 1571 del C.C. para el D. y T. F., cuando nos señala que sólo surtirá efecto dicho testamento si el testador fallece de la enfermedad o en el peligro en que se hallaba, o dentro de un mes de decaparecida la causa que lo autorizó.

Además de la revocación expresa del testamento, existe la revocación tácita del mismo. En estos casos la voluntad de revocar el testamento se desprende de determinados hechos que realiza el testador como por ejemplo: a) Cuando existe incompatibilidad entre las disposiciones de dos o más testamentos; b) Por alteración o enajenación del objeto constitutivo del legado; c) Por destrucción voluntaria del testamento por parte del testador.

Las leyes romanas en materia de sucesiones testadas, disponían que el testamento comprendiese toda la herencia, NEMO POTEST PARTIM TESTATUS, PARTIM INTESTATUS MORI; de aquí se comprende fácilmente que un testamento posterior revocaba integralmente el anterior. En nuestra legislación se consagra completa amplitud en la materia y es permitido que el testamento haga referencia a todos los bienes o solo a una parte de ellos. Una lógica consecuencia de este principio es la aplicabilidad aún integral de testamentos sucesivos, siempre y cuando sus disposiciones no sean contradictorias.

La revocación tácita se daría por ejemplo cuando el testador destruye un testamento secreto, esto nos indicaría que ha habido una revocación tácita del mismo. Esto se aprecia aún más si observamos que si en un testamento abierto destruido en las mismas condiciones, en nada se afectaría la validez de este testamento, pues su contenido se haya protocolizado. En caso de que un accidente fortuito destruyera el original de un testamento abierto, siguiendo la jurisprudencia francesa, sería jurídico establecer su contenido por medio del testimonio del notario y de los testigos que en él intervinieron.

La caducidad en términos generales, proviene por el sólo transcurso del tiempo o de un hecho posterior al testamento y verificado sin intención del testador, al que la ley le otorga el efecto de rescindir el testamento.

En nuestra legislación la caducidad se produce en las disposiciones testamentarias respecto a los herederos y legatarios, en los siguientes casos: a) Si el heredero o legatario muere antes que el testador o antes de que se cumpla la condición de que dependa la herencia o legado; b) Si el heredero o legatario se hace incapaz de recibir la herencia o legado; y c) Si renuncia a su dere-

cho. (Art. 1497 del C.C. del D. y T. F.).

Actualmente se puede afirmar, que la revocabilidad, como característica esencial de los testamentos es aceptada universalmente por todas las legislaciones.

Pero en cuanto a la ley que ha de regular la forma y los efectos de la misma si existe discrepancia en las opiniones, aunque la mayoría se inclina por adoptar la ley nacional o la ley de la sucesión.

Sobre el particular y siguiendo los principios generales lo más acertado sería que la revocación expresa del acto testamentario debe regirse por la regla LOCUS REGIT ACTUM o sea por la ley del lugar donde se otorga la revocación, tratándose desde luego de una manifestación jurídica de la voluntad.

7) INTERPRETACION DEL TESTAMENTO.

Todas las legislaciones fijan reglas especiales para la interpretación de los testamentos, siendo su alcance meramente interpretativo y no imperativo, de tal forma que cuando es manifiesta la voluntad del testador, ésta debe prevalecer sobre la misma ley - siempre y cuando las disposiciones testamentarias no sean contrarias a la ley o el orden público.

Al respecto el C.C. del D. y T. F., establece en el Art. 1302: "Toda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de las palabras, a no ser que aparezca con manifiesta claridad que fue otra la voluntad del testador.

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

Windscheid dice que "el testamento es un acto jurídico - unilateral y que por tanto, en él se contiene una declaración de voluntad que debe ser respetada mientras no contradiga la ley. C sea que cuando la expresión de la voluntad es clara no hay razón para acudir a la ley" (9).

Las leyes de partido consagraban el principio de que las palabras del testador deben entenderse como suenan salvo cuando - parecieren ciertamente que la voluntad del hacedor del testamento era otra. Tal parece que el Art. 1302 de nuestro C.C. tomó fielmente este principio.

Creemos conveniente anotar algunas de las principales reglas de hermenéutica de los comentadores españoles Manresa y Ramos, las cuales son de indiscutible aplicación en cualquier parte:

1.- En las disposiciones de última voluntad se debe atender más a la voluntad del otorgante que al sentido literal de las palabras - que usó en el documento; sobre todo, es necesario tomar las dudas en el que probablemente quiso darles, según su educación y sus costumbres, pues algunos se suelen explicar de una manera imperfecta y también a veces con impropiedad e inexactitud (aparentemente esta idea se contrapone con lo establecido por el artículo 1302 de nuestro Código Civil.

2.- Cuando dos cláusulas se contradicen entre sí, quedan sin efecto, si el testador claramente quiere que las dos disposiciones lo surtan; en caso contrario, ha de ejecutarse la última cláusula, - porque por ella queda abrogada la primera.

3.- El error en el nombre o apellido del legatario o heredero no anula el legado o herencia, si por otras circunstancias puede conocerse cuál sea la persona a quien se ha querido agradecer.

(9) Vid Félix Padilla, Las Sucesiones en el Derecho Internacional Privado, Tesis Profesional, Bogotá, Colombia, 1936, Pág. 46.

4.- Cuando parezca ciertamente que la redacción literal no expresa la voluntad del testador, pueda atenderse el intérprete al espíritu de la disposición.

5.- La voluntad del testador es la primera y principal ley en materia de testamentos. y cuando es clara la expresión, hay que atenderse a ella, salvo cuando parezca de modo cierto, que su intención fué otra.

6.- Existiendo contradicción irreductible entre las cláusulas debe atenderse al sentido y correlación de ellas, para interpretarlas del modo que sea más conforme a la voluntad del testador.

7.- Cuando exista una cláusula dudosa, es forzoso ponerla en relación con las otras, para conocer el total pensamiento del testador y resolver la duda" (10).

Pensemos que los principios generales que rigen la interpretación de los contratos, en similitud, tienen aplicación respecto de los testamentos.

Desde el punto de vista internacional conocemos dos escuelas para interpretar los testamentos (11).

La primera dice que como el testamento es la expresión de la última voluntad del causante, cuyo cumplimiento se realiza necesariamente cuando las cláusulas están concebidas ordenadamente, entonces la interpretación quedaría como una cuestión de puro hecho. Pero como las cuestiones de hecho no son reguladas por ninguna ley, no surge aquí ningún problema.

La otra escuela parte del principio de que la interpretación del testamento es cuestión de derecho, porque el testamento implica la manifestación legal de la voluntad del testador, es por

(10) Félix Padilla, Op.Cit. Pág. 46 y 47.

(11) Ibidem, Pág. 47.

eso que debe acudirse a la ley que rige el acto. Entonces surge el problema de la primacía de la ley local, de la ley de la situación de los bienes y de la ley personal del testador (sea esta la ley nacional o la del domicilio).

8) EJECUTORES TESTAMENTARIOS (ALBACEAS)

Los albaceas o ejecutores testamentarios son las personas designadas por los testadores, los herederos y en su caso el juez, para asegurar la ejecución y cumplimiento de las disposiciones testamentarias.

El origen de esta institución, propia del derecho sucesorio fue reconocida en Roma. El fundamento de su existencia tiene su base en la confianza sólida y absoluta que tiene el testador al hacer la designación de su albacea, de tal manera que el que resulte designado por razón de honor debe ser fiel ejecutor de la voluntad del testador.

La naturaleza jurídica del albaceazgo (12) es muy discutida, porque se considera como un mandato, pero especial, ya que dicho mandato no se termina con la muerte del mandante, sino al contrario, principia precisamente al ocurrir ésta.

A esta opinión se le puede objetar, que no existe el mandato cuando ha muerto el mandante, pero pierde su fuerza esta objeción porque no es esencial que viva el poderdante para que el mandato subsista, pues ya el derecho romano admitió el mandato "post mortum". Aunque aquí debemos hacer notar que en nuestro derecho positivo el mandato si se termina por la muerte del mandante o mandatario, según lo establece el artículo 2595, fracción III del C.C.

Otra objeción que se le puede hacer a este criterio, es

(12) Félix Padilla, Op. Cit. Págs. 50 y 51.

que no es mandato porque no pueda ser revocado por el testador ni por los herederos, una vez que muere aquél. Ahora bien, es cierto que en las legislaciones positivas no se concibe el mandato sin la revocación, pero desde un punto de vista más genérico, como es el de la ciencia jurídica universal, también es cierto y aceptable el mandato jurídico testamentario, pues éste no ve en él sino la institución que permite a una persona obrar jurídicamente a nombre de otro.

Las tendencias generales del derecho no ven en el albaceazgo sino una simple "disposición testamentaria" que limita el derecho de los asignatarios restringiendo su propiedad bajo las funciones del albacea.

Nuestro derecho positivo admite dos clases de albaceas: el Universal y el Especial (Art. 1691 del C.C.).

En sí mismo al albacea no le corresponde de una manera llana, ejecutar las disposiciones testamentarias, sino que la misión propia viene siendo el hacer ejecutar esas disposiciones.

La tendencia moderna de la concepción del albaceazgo pone de manifiesto que esta institución, en cuanto respecta a sus funciones y a su extinción, debe regirse por la ley sucesoria cuyos términos perentorios no pueden ultrapasarse al testador.

9) EL REENVÍO EN LAS SUCESIONES.

En esta una teoría que ha servido para resolver prácticamente muchos conflictos de derecho internacional privado y a ella se ha acudido también en materia de sucesiones, como que tuvo su origen cuando se trató de definir un caso especial de ellas. Expondremos en concreto la teoría, pues ella nos ayudará en frecuentes casos a determinar la ley que deba regir una sucesión.

El juez de derecho internacional privado está obligado a aplicar, algunas veces, leyes extranjeras, en virtud de prescripciones de su propia ley nacional. Cuando la ocasión se ofrece, puede presentarse el conflicto de saber cuál es exactamente la ley extranjera que conviene aplicar: ¿se tratará de la ley extranjera - que pudiéramos llamar "Material Interna", es decir, de las prescripciones concernientes a un punto dado de derecho interno de este país, o bien de las reglas de conflicto que consagra la legislación extranjera? Esta incertidumbre ha dado lugar a la cuestión - del renvoi.

La aplicación de la teoría a un caso particular, pone de manifiesto su esencia misma con mayor claridad que la exposición - de los principios.

Gidel (13), propone este caso sobre la mayor edad, relacionado con la capacidad jurídica, en las legislaciones francesa y danesa que él conoce a fondo: la ley francesa fija la mayor edad - en 21 años y la danesa en 25; un danés de 22 años de edad ejecuta un acto jurídico en Francia; se trata de saber si el acto es nulo o válido. Propuesto la cuestión ante el tribunal francés, el juez, al consultar su propia ley en este caso, encuentra que la cuestión debe resolverse por la ley nacional del extranjero. Si se aplica - entonces la ley interna danesa, el acto será nulo porque el agente adolece de incapacidad; pero si se tienen en cuenta las leyes danesas sobre conflicto, las cuales disponen que la capacidad del danés en el extranjero se rige por la ley de su domicilio, el acto será válido. Hé aquí el renvoi cuyas categorías pueden ser triples y - múltiples. El problema, pues, del renvoi consiste en saber si un juez de derecho internacional privado, llevado por los textos de - su ley nacional a aplicar una ley extranjera, ha de renunciar a - aplicar esta ley, porque una regla de conflicto establecida por la legislación extranjera, le prescribe la aplicación de su propia ley

(13) Vid Félix Padilla, Op. Cit. Pág. 23.

nacional o la de una tercera.

Es célebre el "affaire Forgo" que dió origen en Francia a esta teoría de la referencia. Forgo era un bávaro, hijo natural, que residía en Francia; a su muerte dejó cierta fortuna mobiliaria y como parientes más cercanos, dos hermanos naturales. Como la ley francesa no les reconoce derecho de sucesión, el fisco francés tomó para sí estos bienes. Entonces los hermanos declararon ante los tribunales que se trataba de una sucesión regulada por la ley del último domicilio del difunto y que como la ley francesa no permite que un extranjero tenga en Francia domicilio legal, el domicilio legal de Forgo se encontraba en Baviera. De otra parte, la ley bávara otorga el derecho de suceder a los colaterales naturales; en virtud de este razonamiento, los hermanos de Forgo reclamaban para sí la sucesión. En un principio y en vista de estos argumentos, hábilmente propuestos, la corte de Burdeos les fué favorable en su resolución; pero luego la corte de casación francesa dictó sentencia contraria basándose en que la ley bávara de conflictos era la verdaderamente aplicable en este caso, la cual estipulaba que la sucesión de un bávaro en el extranjero se regiría por la ley del domicilio de hecho; se trataba, por consiguiente, de una remisión a la ley francesa.

No hay duda, que es más razonable juzgar según la ley propia que según la ley extranjera que no se conoce. En todos los países hay tendencia a aplicar la propia ley. Es este el secreto de la admisión del renvoi no solo en la jurisprudencia sino también en la doctrina.

Lewald, califica el renvoi de "circulus inextricabilis" y de elemento perturbador de los principios del derecho internacional privado, pues lleva al magistrado a aplicar la ley que no debía aplicar según el derecho internacional privado de su pro--

pio país" (14).

En nuestro sistema mexicano, el reenvío ha sido aceptado excepcionalmente dado el sistema de la territorialidad que priva en el mismo.

(14) Vid Alberto S. Arce, Op. Cit., Pág. 156.

CAPITULO II

SUCESION LEGITIMA O INTESTADA (AD INTESTATO)

1) MOMENTO EN QUE SE ABRE LA SUCESION.

La sucesión legítima o ab intestato es aquella que se defiere por orden expresa de la ley a falta de disposiciones testamentarias, ya sea que estas sean nulas o no válidas.

Se supone en este caso que la ley suplir la voluntad del causante, estableciendo el orden de suceder, tratando de interpretar de la manera más fehaciente lo que hubiera señalado el de cujus si hubiera podido expresar su voluntad mediante el testamento.

El derecho a heredar nace desde el momento en que ocurre la muerte real del causante o cuando se presume su muerte por causa de ausencia. A partir de ese momento, se pueda inmediatamente solicitar la apertura de la sucesión.

El Derecho mexicano establece en el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales que regula en materia de extranjeros, en su artículo 1599 establece que la sucesión legítima o herencia como textualmente la denomina, se abre cuando no existe testamento, ó el que se otorgó es nulo o carece de validez, - así mismo también existirá la herencia legítima respecto de los bienes que no haya incluido en el testamento el causante de la herencia que tuvo oportunidad de hacerlo y también cuando el heredero no cumple con la obligación que se le ha impuesto en el testamento y por último, cuando la persona sobre la que recae la herencia muere primero que el testador, o renuncia la herencia o es incapaz de heredar y no se nombró sustituto.

Desde luego que el momento de la apertura de la sucesión, el lugar y la causa se determinan por la ley nacional del de cujus, porque todas las legislaciones establecen por interés propio, la regulación de tales situaciones.

2) LA LEY NACIONAL DEL DE CUJUS, O CAUSANTE, REGULA LA SUCESION.

Desde luego que existen múltiples razones por las cuales la ley nacional del causante regula la sucesión legítima y entre muchas de ellas encontramos que el legislador nacional del país del de cujus es el que tiene mayor interés en proteger los intereses del fallecido y el que está además en mejor posibilidad de interpretar de la mejor manera la voluntad del mismo, en virtud de que conoce las necesidades y circunstancias que rodean al causante en el país.

Además, ninguna mejor que la ley nacional del causante puede establecer, el orden de sucesión, hasta donde se extienden los derechos hereditarios, y será también la más indicada para establecer la cuota disponible y cuando se ha de distribuir la herencia por estirpes; qué porción les corresponde a los hijos legítimos y determinar también la porción conyugal:

Todo lo anterior refuerza el criterio de que, tomando en cuenta la organización y conservación del núcleo familiar, la ley nacional del difunto la que debe regir la sucesión.

3) DETERMINACION DE LA LEY QUE DEBE REGIR LA CAPACIDAD DEL HEREDERO.

Nosotros sostenemos, siguiendo la opinión de Laurent y José Matos (15), que la capacidad para heredar se debe regir por la ley personal del heredero, porque ésta es la que ha de establecer si el heredero reúne o no las condiciones requeridas para suceder; por lo que, la calidad de heredero la determina la ley personal de cada individuo.

Algunos autores, se inclinan en favor de que rija la ley nacional del difunto. Pero esto se puede objetar razonando de

(15) José Matos, Op.Cit., Pág. 416.

la siguiente manera: Se supone que la voluntad del que dispone típicamente solo puede recaer sobre la disposición de los bienes y (no de lo que depende de la ley) en virtud de que las condiciones de capacidad no dependen del causante, sino del sucesor y a su vez éstos los determina el legislador de acuerdo al interés general; por lo tanto, la voluntad presunta del que dispone de los bienes no puede determinar la capacidad del heredero porque no depende de él.

Por otra parte, si está establecido que el estado y capacidad de las personas se rige por la ley personal en cualquiera de sus dos manifestaciones, que ya analizamos y que son la ley nacional o la del último domicilio del causante, no existe razón fundada para que no sea así respecto a las sucesiones.

El Código Civil para el D. y T. F., previene en el Art. - 1313 que "tienen capacidad para heredar, todos los habitantes del Distrito y de los Territorios Federales", sean o no extranjeros, esto no lo dice, pero lo establece tácitamente, "sin importar demasiado la edad y no pueden ser privado de ella de un modo absoluto"; pero con relación a ciertas personas y a determinados bienes, pueden perderla entre otras causas, por la que establece la fracción IV por falta de reciprocidad internacional, o sea que restringe la ley personal del heredero en cuanto que no tendrá capacidad para heredar en México, el extranjero cuyo país no conceda también la capacidad para heredar a los mexicanos.

Existen otras disposiciones como la del Art. 1327 en donde se establece la aceptación real para que los extranjeros ya sean personas físicas o personas morales, tengan capacidad para adquirir bienes por testamento o por intestado; pero la establece limitaciones a esa capacidad, mismas que encontramos establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su

artículo 27 y en las respectivas leyes reglamentarias de los artículos constitucionales.

También nuestra ley restringe la capacidad para heredar a los extranjeros, cuando el C.C. para el D. y T. F., en su artículo 1328 establece que por falta de reciprocidad internacional, son incapaces de heredar por testamento o por intestado, a los habitantes del Distrito y Territorios Federales, los extranjeros que, según las leyes de su país, no puedan testar o dejar por intestado sus bienes a favor de los mexicanos.

4) LA SUCESION LEGITIMA EN NUESTRO DERECHO MEXICANO.

Dado que ya quedó establecido que la ley nacional del difunto debe regir la sucesión, analizaremos lo que al respecto establece la ley mexicana en el C. C. para el D. y T. F., que en materia de extranjeros es el aplicable. En la República Mexicana la sucesión legítima, como sabemos, se rige por la ley nacional.

Anteriormente, en el punto primero de este capítulo dejamos establecido que procede la sucesión legítima según lo establece el Art. 1599 del Código Civil en los casos de las cuatro fracciones de que se compone ese artículo y que son: "La herencia legítima se abre:

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

También el Art. 1600 nos señala que "cuando existe válidamente un testamento, pero en él no deba subsistir la institución del heredero, la sucesión legítima abarcará entonces, los bienes que debían corresponder al heredero instituido".

De la misma forma, constituirán la sucesión legítima, según el Art. 1601 del C. C. para el D. y T. F., todos aquellos bienes que el testador no haya dispuesto legalmente.

En algunas legislaciones como el Código Alemán y el Código Civil Suizo, consideran al Estado como heredero (16), pero este problema fué objeto de grandes deliberaciones como sucesión en las conferencias de la Haya de 1904 en que se estableció que el Estado no pueda adquirir bienes hereditarios dentro del territorio del cual se encuentren, solo cuando no exista heredero testamentario o, haciendo abstracción del Estado extranjero, no exista ninguna que pueda suceder por intestado, según la ley nacional del difunto.

Nuestra ley mexicana al respecto, establece que puede heredar la Beneficencia Pública, cuando no haya descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales dentro del cuarto grado (artículo 1602, fracción II del C. C.), correspondiéndole la totalidad de la herencia cuando no exista concubina y la mitad cuando si exista concubina (Art. 1635, fracción VI del mismo C.C.).

Desde luego que la ley nacional del difunto es la que ha de determinar también quienes tienen derecho a heredar, el orden de heredar, la exclusión de unos parientes por otros, el derecho del cónyuge supérstite, así como los derechos de la concubina.

5) ORDENES DE SUCESION.

La ley nacional del difunto es la que establece los órdenes de sucesión, en este caso para nosotros en México el artículo 1602 del C.C. para el D. y T. F., nos los establece al consignar que "tienen derecho a heredar por sucesión legítima en primer término los descendientes, el cónyuge, los ascendientes, los parientes colaterales dentro del cuarto grado y en ciertos casos la concubina".

(16) Alberto G. Arce, Op. Cit., Pág. 312.

En segundo término y a falta de los anteriores la Beneficencia Pública.

La sucesión de los descendientes esta regulada por los artículos del 1607 al 1614 del C. C. para el D. y T.F.; la sucesión de los ascendientes del Art. 1615 al 1623; la sucesión del cónyuge del Art. 1624 al 1629; la sucesión de los colaterales del Art. 1630 al 1634; la sucesión de la concubina, en el Art. 1635 y la sucesión de la Beneficencia Pública en los artículos 1636 y 1637.

Dada la importancia que reviste el vínculo matrimonial, analizaremos los diferentes casos para determinar la porción conyugal en la herencia:

1er. caso.- Cuando el cónyuge concurre con descendientes, tiene derecho igual al de un hijo, si carece de bienes, o si los que tiene, al momento de morir el autor de la sucesión no igualan a la porción que le corresponde a cada hijo. En el primer supuesto debe recibir el cónyuge íntegra la porción que le corresponde; y en el segundo, únicamente deberá recibir lo que le reste para igualar la porción a que tiene derecho. Todo esto se observará también si concurre con un hijo adoptivo del autor de la herencia (Arts. 1624 y 1625 del C. C.).

2o. caso.- Cuando el cónyuge concurre a la sucesión con ascendientes, en este caso la herencia se debe dividir por dos partes iguales, correspondiéndole una al cónyuge y la otra a los ascendientes (Art. 1626 del C. C.). En éste caso el cónyuge debe recibir íntegra la porción que le corresponde aunque sea propietario de bienes.

3er. caso.- Cuando concurre el cónyuge con uno o más hermanos del autor de la herencia, le corresponde dos tercios del total de la herencia y el otro tercio le corresponde al cuñado o si son más -

de uno, ese tercio se dividirá entre partes iguales para los hermanos. En este caso tampoco importa que el cónyuge tenga bienes propios (Art. 1627 del C.C.).

4o. caso.- Cuando falten los descendientes, ascendientes y hermanos del autor de la herencia, al cónyuge le corresponderá suceder en todos los bienes. (Art. 1629 del C. C.).

6) PARTICION DE BIENES.

Es innegable, que el sistema para designar las partes que deber ser atribuidas a los herederos, debe ser regida por la ley nacional del difunto, por lo que continuaremos el estudio de lo que la ley mexicana establece al respecto.

Una vez que se abre la herencia, por alguna de las causas señaladas en el Art. 1649 del C. C. para el D. y I. F., éste la pueden aceptar o repudiar quienes tengan derecho a ella, y si mueren los herederos antes de aceptar o repudiar la herencia, tal derecho lo podrán ejercer los sucesores de éstos.

En la sucesión intestada, se nombra un albacea, lo mismo que en la sucesión testamentaria sino lo nombró el testador; - cuyas obligaciones las establece el Art. 1706 del C. C. para el D. y I. F., y son las siguientes:

- I. La presentación del testamento;
- II. El aseguramiento de los bienes de la herencia;
- III. La formación de inventarios;
- IV. La administración de los bienes y la rendición de las cuentas del albaceazgo;
- V. El pago de las deudas mortuorias, hereditarias y testamentarias;
- VI. La partición y adjudicación de los bienes entre los herederos y legatarios;

- VII. La defensa en juicio y fuera de él, así de la herencia como de la validez del testamento;
- VIII. La de representar a la sucesión en todos los juicios que hubieren de promoverse en su nombre o que se promovieron contra de ella;
- IX. Las demás que le impone la ley".

Entre otros casos establecidos en el C. C., el albacea tendrá la obligación de efectuar un inventario de los bienes que integran la herencia, debiendo ser aprobado judicialmente y una vez hecho esto, deberá proceder a la liquidación de la herencia.

En primer término y como requisito para que pueda efectuarse la partición de la herencia, deberán cubrirse las llamadas "deudas mortuorias" que se integran con los gastos del funeral y los gastos que se causaron por la última enfermedad del difunto. Aunque también pueden pagarse estas deudas, antes de que se efectúe el inventario, por parte del cuerpo de la herencia.

En segundo lugar se deberán pagar los gastos que se hubieren originado, única y exclusivamente por la conservación y administración de la herencia, así como también los créditos alimenticios - que pueden cubrirse antes o después de la formulación del inventario.

En el supuesto de que no exista dinero en efectivo en la herencia para cubrir los gastos anteriores, el albacea tiene facultad para promover la venta de los bienes muebles e inmuebles, mediante subasta pública, excepto la mayoría de los herederos acuerde otra forma.

Después tendrán que cubrirse las deudas hereditarias, que son contraídas por el autor de la herencia y que son resarcidas con la totalidad de sus bienes. Para este caso, cuando existen varios acreedores, se lleva a cabo lo que se llama el concurso de acreedores ante el Juez para que determine el orden en que se les deberá ir

cubriendo sus deudas y cuando no se realiza el concurso, se les -
 pagará a los acreedores, conforme se vayan presentando.

Una vez que se hayan cubierto todas las deudas o que el
 albacea haya dispuesto bienes suficientes para pagar las deudas,
 podrá entonces proceder a pagar los legados.

Enseguida viene lo que propiamente se denomina la parti-
 ción de los bienes, que se lleva a cabo después de que se aprobó
 el inventario y además, se aprobó la cuenta de administración de
 lo que quedó de la herencia.

La partición de la herencia se puede dejar de llevar a
 cabo en virtud de convenios expresos de los interesados, pero si
 existen menores con derecho a la herencia, deberá oírse la opi-
 nión del tutor y la intervención del Ministerio Público, debiénd~~o~~
 se hacer constar el tiempo que durará la indivisión, en el auto -
 que apruebe el convenio.

Es claro que a ningún heredero se le puede obligar a -
 que permanezca en la indivisión de los bienes, aún y cuando así,
 lo haya previsto expresamente el testador. La partición de la he-
 rencia debe constar en escritura pública, cuando existen bienes -
 cuya enajenación deba hacerse ante notario.

Por último, queremos dejar asentado que la partición -
 que se hace legalmente, es la que determina la porción de los bie-
 nes hereditarios que les corresponde a cada uno de los herederos,
 pudiéndose solicitar la sucesión o nulidad de la partición por -
 las mismas causas que las obligaciones. En caso de que se solici-
 te la nulidad de la partición por un heredero preterido y se con-
 ceda ésta, se hará una nueva partición para que reciba la parte -
 que le corresponde.

CAPITULO III

PRINCIPIOS DOCTRINARIOS PARA FIJAR LA LEY QUE DEBE REGIR LA SUCESION POR MUERTE:

1) SISTEMA DE LA TERRITORIALIDAD.

Este sistema consiste en que todos los bienes que deja una persona al morir, sean estos muebles o inmuebles, para los efectos de la sucesión, se rigen por la ley del país donde se encuentren ubicados dichos bienes.

Esto quiere decir, conforme a este sistema, que en materia de sucesiones se debe aplicar el principio de la "lex rei sitae", o sea la ley de la situación de los bienes. Y que en cada país de que se trate, debe aplicarse única y exclusivamente la ley local y que abarca tanto a las personas que habitan dentro de ese territorio, como a los bienes, actos y contratos que allí se celebran o ejecuten.

O sea que, para determinar a quien debe suceder una persona, que bienes y en que proporciones, el orden de las sucesiones, la validez de las disposiciones testamentarias, para regir la capacidad del causante o del heredero, la forma, validez y efectos del testamento, los títulos y derechos hereditarios de cónyuges y parientes; en suma, todo lo relativo a la sucesión legítima o testamentaria, es necesario acudir a la ley del país de la respectiva situación de los bienes hereditarios.

Los propugnadores de este sistema, son los Estatutarios y fundamentan que la sucesión es un título traslativo del dominio de los bienes que componen el acervo hereditario y por lo tanto las sucesiones constituyen estatutos reales, por referirse a la repartición y traslación de bienes; por lo que deben regirse por la misma ley que rige todos los derechos reales, la cual es, la de la situación de los bienes.

Este sistema se originó y tuvo mucha aplicación en la -

época feudal, porque esta fundado en la organización política de esa época. En ese tiempo se consideraba que toda ley de sucesión era una ley política, por lo tanto una ley que interesaba al orden público.

2) VENTAJAS Y DESVENTAJAS.

El principal inconveniente de este sistema, consiste en que la sucesión se fragmenta en tantas partes como bienes se encuentran ubicados en países distintos; es decir, que existirán tantos juicios de sucesión, cuantos sean los países en donde se hayan situado los bienes del causante: "*quod sunt bona diversis territoriis obnoxia, tot sunt patrimonia*".

En base a lo anterior, una misma relación jurídica se sujeta a varias legislaciones y esto acarrea como consecuencia, que un heredero, tratándose de una misma herencia, la pueda aceptar conforme a la legislación de un país y a la vez la pueda repudiar conforme a la legislación de otro país. También cambiará el orden de las sucesiones de un lugar a otro y la garantía de los acreedores se verá comprometida.

Es obvio que existen muchos inconvenientes en la aplicación de este sistema por lo que consideramos que es inadecuado para resolver los conflictos en materia de sucesiones. De esto existe constancia, puesto que son pocas las legislaciones que aceptan este sistema. Además de que en la actualidad la tendencia de los principales autores en la materia es la aceptación del sistema unitario.

Por último, es conveniente decir que este sistema fué adoptado en el tratado de Montevideo en 1889 sobre el Derecho Internacional Privado.

3) SISTEMA DE ESCISION (PARA MUEBLES E INMUEBLES) O MIXTO.

Este sistema mixto o de escisión (17), consiste en que se adopta el principio de la "lex rei sitae" o sea el de la situación de los bienes, para regir o regular las sucesiones por lo que respecta a los bienes inmuebles y adopta para la sucesión mobiliaria el principio "mobilia personam sequuntur" es decir la ley personal del de cujus.

Este sistema mixto que consiste en aplicar un principio u otro, arriba mencionado, según se trate para inmuebles o muebles dentro de una sucesión; tuvo gran aplicación por los juristas franceses, una vez que se dieron cuenta de la ineficacia de la aplicación del derecho de Aubana, el cual consistía en la confiscación de los bienes, por parte del Estado francés, de los extranjeros que fallecían en el país y también respecto de los propios nacionales que fallecían en territorio francés, pero que dejaban bienes en diferentes lugares y entonces surgía el problema de cual de las costumbres locales debía de aplicarse. (Esto fué antes de la expedición del Código Civil).

Para resolver tal situación, los tratadistas de ése tiempo establecieron una diferencia no muy científica por cierto, entre la sucesión inmobiliaria y la sucesión mobiliaria, destacando como base de la diferenciación que hicieron, la naturaleza jurídica misma de los bienes integrantes del patrimonio. O sea que la primera, se regía por el estatuto real, es decir la costumbre vigente y la segunda, por la costumbre donde estaban situados los bienes.

Tal pensamiento impera aún en la actualidad y esto crea, aún más, otro problema interesante también, puesto que una vez que se haya determinado que se aplicará la ley personal del difunto para regir la sucesión de los bienes muebles faltaría también determinar cual ley se tendría que aplicar, si la del último domicilio

(17) José Matos, Op. Cit., Págs. 400, 401 y 402.

del difunto o la del nacional del mismo.

Este sistema tiene su fundamento doctrinal, en la teoría clásica de los estatutos cuyo autor fué Bartolo. Parece ser que esta teoría fué la primera que se ideó para tratar de solucionar los conflictos de leyes. Consiste en distinguir el estatuto personal y el estatuto real. El primero se refiere a las personas y comprende su estado y capacidad. A este estatuto, los franceses referían los bienes muebles, en virtud de ser éstos fácilmente transportables y por tal motivo los consideraban como ya situados en el domicilio - del propietario o como accesorios de su persona. El estatuto real - comprende todo lo relacionado con la condición jurídica de los bienes, al cual se aplicará la ley de la situación.

En cuanto a nuestra ley nacional, respecto a este sistema mixto, el C. C. para el D. y T. F., en su artículo 14 nos establece que los bienes inmuebles citos en el Distrito o Territorios Federales y los bienes muebles que en ellos se encuentran, se regirán por las disposiciones de este Código, aún cuando los dueños - sean extranjeros.

De este artículo se desprende que entre nosotros los bienes inmuebles en el derecho sucesorio se rigen por la ley territorial y en cuanto a los bienes muebles, no podemos discutir como en el caso de los autores franceses ya que se establece categóricamente que, están sujetos a la ley del lugar de la situación.

Cabe hacer notar que en el Derecho Francés, en el artículo 3o. del Código de Napoleón, de donde se basa la jurisprudencia francesa del Derecho Internacional Privado sobre sucesiones, establece que los inmuebles, aún los poseídos por extranjeros, se rigen por la ley francesa, igual que nuestro artículo 14 del C. C. - para el D. y T. F.

La materia de la discusión entre los autores franceses,

se origina en el hecho de que el artículo tercero del Código de Napoleón, no menciona nada respecto de las sucesiones aún cuando las comprende, como ya se estableció líneas arriba, por lo tanto, al no establecerlas literalmente, existe libertad en esa materia, lo que va en contra de la doctrina que permanece fiel a la teoría de los estatutarios y propugna que la sucesión inmueble se rija por la ley de la situación de los bienes; y por lo que respecta a los muebles, poco a poco ha venido estableciéndose el principio de la ley del último domicilio del difunto.

Entre los países que aceptan esta doctrina, para regir las sucesiones, tenemos a Bélgica, Rumania y Holanda.

4) SISTEMA UNITARIO.

Surgió este sistema o principio (18), como fórmula para solucionar de una sola vez y mediante una ley única que fuera aplicable en todos los casos en materia de sucesiones. Desde luego que esto no fué problemático, puesto que la ley aplicable a las sucesiones en general era la ley personal del de cujus.

Pero, también, las legislaciones que consagran el principio de la unidad de la sucesión o sea el sistema unitario, se dividen en dos categorías: Las que someten la sucesión a la ley nacional del difunto y las que someten la sucesión a la ley de su último domicilio.

Entre las primeras codificaciones modernas que consagraron este principio de la unidad de la sucesión, tenemos al Código Civil Italiano de 1865 (19), también siguieron el ejemplo del legislador italiano, la legislación española de 1889, la alemana de

(18) Victor N. Romero del Prado, Derecho Internacional Privado, - tomo II, Ed. Assandri 1961, Págs. 413 al 417.

(19) Alberto G. Arce, Op. Cit., Pág. 309.

1896 y el nuevo Código Civil Brasileño de 1916. También siguieron el ejemplo la ley Japonesa del 15 de junio de 1898 y la China de 5 de agosto de 1918.

Otros países permanecen fieles al principio de la ley - del último domicilio como son, Suiza, Dinamarca, Noruega y los Estados de América del Sur con excepción hecha de Brasil.

En nuestro país, también fué aceptado el principio de - la unidad de las sucesiones en el Código Civil del Estado de Jalisco de 1887 (20) estableciendo en sus artículos 12 y 13 que los bienes muebles están sujetos a la ley de la Nación del propietario y que las sucesiones legítimas y testamentarias, sea en cuanto al - orden de suceder, sea en cuanto al valor y extensión de los derechos hereditarios, o a la validez intrínseca de las disposiciones, se rigen por la ley nacional de la persona de cuyo sucesión se trata, de cualquier especie que sean los bienes.

5) VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE ESTOS DOS SISTEMAS.

Establecer categóricamente las ventajas y desventajas que acarreen estos dos sistemas (el mixto y el de la unidad), puede resultar contradictorio, por lo que es necesario plantear estas ventajas tomando como referencia la situación que priva en un país - en cuanto a su situación migratoria.

Esto quiere decir, que para un país que tiene un alto - índice de población inmigrante, desde luego que le convendrá más, que las sucesiones en su país se rijan por el sistema de la ley - de la situación de los bienes, porque si adopta el principio de - la ley nacional del difunto, tendría que estar aplicando con frecuencia las leyes extranjeras.

Con este razonamiento, podemos explicarnos el porqué varios países como el nuestro aceptan generalmente el principio de

la territorialidad absoluta, siendo generalmente países sudamericanos, porque su población se desarrolla principalmente por la inmigración.

Ahora bien, existen otros principios de orden jurídico y político que obligan a optar por la adopción de la ley territorial inclusive para regir los bienes muebles (21), como es el caso de tratándose de acciones de ferrocarriles, de instituciones de crédito, inclusive de rentas del Estado, corriéndose el peligro de que fueran a parar en manos de extranjeros.

Pero aún así, estos motivos de orden jurídico, político y público, no justifican que en todos los casos deba aplicarse absolutamente la "lex rei sitae" a la sucesión. Porque en favor del sistema que reconoce una ley única para aplicarla a las sucesiones (principio de la unidad), existen mayores argumentos de orden jurídico, como aquél principio inspirado en la tradición romana, de que " el patrimonio que se transmite por sucesión, forma un todo, un conjunto, una universalidad, que comprende todos los derechos tanto activos como pasivos del causante" (22).

También si partimos, de que la sucesión ha de depender de la voluntad del de cujus, es claro que éste no puede tener tantas voluntades, como países sean en donde se encuentren sus bienes, porque la designación de sus herederos ya dependería de las leyes de cada país, si les permiten heredar o no.

Tomando como base también que el patrimonio es único e indivisible, o sea constituye una universalidad, es lógico que sea única la ley mediante la cual se transmite ese patrimonio.

Hay que considerar también que la ley personal del difunto es la que tiene interés en proteger a la familia de éste, y no

(21) José Matos, Op. Cit., Págs. 404 y 405.

(22) Ibidem, Pág. 405.

la ley extranjera en donde obtuvo los bienes, puesto que esta ley no tendrá ningún interés legítimo en proteger a una familia extranjera.

Por las razones anteriores, es conveniente adoptar una ley única, que lógicamente será la ley personal del *de cuius*, que regule tanto la sucesión testamentaria como la legítima, puesto que esta última, la regula el legislador inspirándose en las intenciones probables del difunto.

6) SISTEMA QUE TOMA EN CUENTA LA NATURALEZA DE LAS LEYES SUCESORIAS O MODERNO.

Esta doctrina moderna asigna a las leyes sucesorias un carácter familiar, en contraposición a la ya desaparecida idea de carácter feudal que se le daba a las leyes sucesorias. La tendencia es que las sucesiones deben regirse por el derecho de familia.

Es decir, que para buscar la ley aplicable al régimen sucesorio, es necesario tomar en consideración el concepto que se tenga del derecho de sucesión. Porque el régimen de la sucesión en cada país, tanto la voluntaria como la legítima, guarda íntima relación con la organización de la propiedad o de la familia que se tenga en un país.

Esto es, si el orden de sucesión tiene su fundamento en privilegios de mayorazgos o establece muy limitadas categorías, y además con evidente perjuicio del Estado mismo, refleja que la propiedad está acaparada en pocas manos y que posiblemente el sistema de gobierno sea aristocrático. Entonces, generalmente la ley aplicable a las sucesiones en esos países será la ley territorial o de la situación de los bienes. Por el contrario, si para el establecimiento del orden sucesorio no existen privilegios, ni exclusiones infundadas, ni existen tampoco limitadas categorías y a la vez existe plena libertad para testar, esto propicia que las -

la ley extranjera en donde obtuvo los bienes, puesto que esta ley no tendrá ningún interés legítimo en proteger a una familia extranjera.

Por las razones anteriores, es conveniente adoptar una ley única, que lógicamente será la ley personal del de cujus, que regule tanto la sucesión testamentaria como la legítima, puesto que esta última, la regula el legislador inspirándose en las intenciones probables del difunto.

6) SISTEMA QUE TOMA EN CUENTA LA NATURALEZA DE LAS LEYES SUCESORIAS O MODERNO.

Esta doctrina moderna asigna a las leyes sucesorias un carácter familiar, en contraposición a la ya desaparecida idea de carácter feudal que se le daba a las leyes sucesorias. La tendencia es que las sucesiones deben regirse por el derecho de familia.

Es decir, que para buscar la ley aplicable al régimen sucesorio, es necesario tomar en consideración el concepto que se tenga del derecho de sucesión. Porque el régimen de la sucesión en cada país, tanto la voluntaria como la legítima, guarda íntima relación con la organización de la propiedad o de la familia que se tenga en un país.

Esto es, si el orden de sucesión tiene su fundamento en privilegios de mayorazgos o establece muy limitadas categorías, y además con evidente perjuicio del Estado mismo, refleja que la propiedad está acaparada en pocas manos y que posiblemente el sistema de gobierno sea aristocrático. Entonces, generalmente la ley aplicable a las sucesiones en esos países será la ley territorial o de la situación de los bienes. Por el contrario, si para el establecimiento del orden sucesorio no existen privilegios, ni exclusiones infundadas, ni existen tampoco limitadas categorías y a la vez existe plena libertad para testar, esto propicia que las

diversas fortunas ofrezcan una división equitativa y ventajosa, - también es muy posible que en los países donde se presentan estas condiciones en las sucesiones, su sistema de gobierno esté fundado en bases democráticas.

Por otra parte, sabemos que son muy estrechas las relaciones del régimen sucesorio con la organización de la familia, - pues si atendemos por ejemplo a las situaciones afectivas de las personas, nos daremos cuenta efectivamente que todos los esfuerzos y sacrificios de los padres en la vida, van encaminados y empujados por el amor a sus hijos y el deseo sincero de dejarles algún patrimonio a sus descendientes más allegados cuando falte la tutela paternal.

Tan es claro este fundamento, que el derecho privado de cada país suple la voluntad de los padres, cuando estos fallecen sin haber podido disponer de sus bienes por testamento. Por todo lo anterior, se ha dicho que el régimen sucesorio depende y es - una emanación del derecho de familia por lo que, necesariamente - se aplicará a las sucesiones basadas en este derecho, la ley que rige a la familia, la cual es la ley nacional del difunto; y a la vez, se concluye siguiendo este razonamiento, que la sucesión y - la ley serán únicas.

Para reforzar las ideas expresadas anteriormente debemos preguntarnos, ¿Cuál es el fin de las leyes sobre sucesiones? y la respuesta es la de reforzar la familia; y lógicamente, el único - legislador interesado en su aplicación, es el legislador nacional de esta familia o sea el legislador de la nacionalidad del difunto.

También en el Derecho Romano encontramos la correlación entre la constitución de la familia y el derecho sucesorio porque cualquier cambio que ocurriese en aquella, venía a repercutir en la transmisión hereditaria.

En el Derecho Romano sobre las sucesiones, han encontrado los modernos tratadistas el fundamento para estas nuevas orientaciones acerca de la ley sucesoria.

7) SISTEMA ACEPTADO EN LA ACTUALIDAD.

Es indudable que la tendencia a obtener la aplicación de una ley única que regule las sucesiones, ha predominado sobre cualquier otra, que trate de aplicar otro sistema para encontrar la ley que debe regir las sucesiones.

Esto es, después de haber realizado un análisis sobre los diversos sistemas que existen para encontrar la ley que debe regular el régimen sucesorio, nos damos cuenta que la tendencia general, casi unánime, salvo raras excepciones es, el aceptar el sistema que reconoce una ley única para regular el régimen sucesorio en las relaciones internacionales de derecho privado, siendo ésta, la ley personal del difunto, existiendo en este punto alguna divergencia en cuanto a considerar la ley del difunto, como su ley nacional o la de su último domicilio. Creemos nosotros que lo más acertado, una vez aceptada la aplicación de la ley única, que ésta sea la ley nacional del difunto, por las diversas ventajas que acarrea este sistema y de las cuales haremos un breve análisis de las más importantes.

Es incontestable que el derecho sucesorio está íntimamente vinculado al derecho de familia, ya se trate de la sucesión legítima o testamentaria. Respecto de la primera, ésta se encuentra organizada teniendo como bases las relaciones de afecto y parentesco y se rige por la ley del difunto, porque ésta se considera que está supliendo la voluntad del de cujus, que al morir integro, se presume que quiso transmitir su patrimonio a las personas que el legislador les ha atribuido la calidad de herederos y por -

consecuente, es natural y lógico suponer que el causante se refirió a su ley nacional, que es la que conocía y no una ley extranjera que no conocía.

La ventaja de este sistema, es que conserva la unidad del patrimonio y es aplicable una sola regla para regular la transmisión de los bienes, sin importar el lugar donde estén situados.

Además, va conforme al principio ya admitido e inspirado en la tradición romana, de que el patrimonio transmitido por sucesión, forma un todo indivisible, una universalidad, que comprende de todos los derechos activos y pasivos del causante, los cuales representa el sucesor como continuador de aquél.

También en lo que se refiere a la sucesión testamentaria, se consulta y se toma en cuenta el derecho de familia y la protección que a éste debe dársele, pues la mayoría de las legislaciones señalan alguna restricción o límite a la libertad individual e intervienen para atribuirle efectos determinados. Por lo tanto, la invalidez intrínseca y las consecuencias jurídicas que del testamento se derivan, que sustituye la voluntad de la persona a los preceptos dictados por el legislador, se regulan por la ley personal del difunto, siempre y cuando no contravenga alguna norma de orden público ni menos, a la soberanía del Estado.

Sin ahondar aún más sobre el particular y tomando en consideración el análisis somero realizado, creemos, que la doctrina también está convencida, de que el mejor sistema para encontrar la ley que debe regir las sucesiones, es el sistema único o de la unidad, aplicando consecuentemente la ley nacional del difunto y sólo cuando presente algunas dificultades este sistema, en todo caso, - con carácter subsidiario, se debe aplicar la ley del último domicilio del que fallece.

Es conveniente mencionar, para reafirmar la aplicación del sistema único, que la Academia Interamericana de Derecho compa

rado e Internacional en su sesión que celebró en la Habana en el año de 1948, recomendó la adopción del principio de la unidad de la sucesión, y en consecuencia, el juicio sucesorio único, sin importar la clase ni la situación de los bienes. El juez competente debía ser el del último domicilio del causante, determinando el domicilio por la ley territorial.

En cuanto a determinar la capacidad de testar y la validez de las disposiciones testamentarias, se aplicará la ley personal del causante, lo mismo que para la sucesión intestada.

Por último, creemos conveniente establecer que nuestra inclinación por el sistema de la unidad sucesoria, resulta contrario a lo que establecía la doctrina hace algunos años, la legislación de algunos países y aún la jurisprudencia de esos países, porque aceptaban el sistema de la pluralidad de la sucesión y aún todavía lo aceptan, haciendo la distinción entre bienes muebles e inmuebles.

8) INTENTOS DE UNIFICACION DE CRITERIOS.

Es sumamente interesante apuntar lo que respecto al problema de la ley aplicable a las sucesiones, se ha hecho hasta la fecha en diferentes congresos, sesiones y códigos y darnos cuenta de la evolución de los conceptos. Al respecto podemos apuntar:

*RESOLUCION VOTADA POR EL INSTITUTO DE DERECHO INTERNACIONAL EN OXFORD EN SU SESION EN 1880. Las sucesiones a la universalidad de un patrimonio se regirán, en cuanto a la determinación de los sucesores, a la extensión de sus derechos, a la medida o cualidad de la porción disponible o de la reserva y a la validez intrínseca de las disposiciones de última voluntad, por las leyes del Estado a que pertenezca el difunto y, subsidiariamente, por las leyes del Estado de su domicilio, cualesquiera que sean la naturaleza de los bienes y el lugar de su situación. En ningún caso podrán aplicarse ni reconocerse las leyes de un Estado, en el territorio de otro, sin ser opuestas al de

recho público o al orden público" (23).

CODIFICACION DE LA HAYA DE 1900.

"Art. 10.- Las sucesiones estan sometidas a la ley nacional del difunto, cualesquiera que sea la naturaleza de los bienes y el lugar en que se encuentren. La validez intrínseca y los efectos de las disposiciones testamentarias o de las donaciones por causa de muerte son regidos por la ley nacional del difunto.

Art. 30.- La capacidad para disponer por testamento o por donación por causa de muerte, es regida por la ley nacional del disponente.

Art. 40.- La ley nacional del difunto o del disponente es la del país al cual pertenecía en el momento de su muerte...

Art. 50.- La capacidad de los sucesibles, legatarios o donatarios es regida por su ley nacional" (24).

V CONFERENCIA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EFECTUADA EN LA HAYA EN 1925.- "Las sucesiones, en cuanto a la determinación de las personas sucesoras, el orden en el cual son llamadas, las porciones que le son atribuidas, obligaciones partición, la cuota o porción disponible y la reserva, están sometidas a la ley nacional en el momento del fallecimiento, cualquiera que sea la naturaleza de los bienes y el país donde se encuentren. La misma regla se aplica a la validez intrínseca y a los efectos de las disposiciones testamentarias" (25).

CODIGO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DE BUSTAMANTE.

"Art. 144.- Las sucesiones intestadas y las testamentarias, incluso en cuanto al orden de suceder, a la cuantía de los derechos sucesorios y a la validez intrínseca de las disposiciones, se regirán, salvo los casos de excepción más adelante establecidos,

(23) José Matos, Op. Cit., Pág. 412.

(24) Víctor M. Romero del Prado, Op. Cit., Págs. 462 y 463.

(25) Ibidem, Pág. 464.

por la ley personal del causante, sea cual fuere la naturaleza de los bienes y el lugar en que se encuentran" (26).

Con todo lo anterior, nos podemos formar una idea clara de cual ha sido la tendencia para la adopción del sistema que nos ocupa "la ley aplicable a las sucesiones" y que fundamentan además nuestra postura.

Pero en contraposición con lo anterior y como muestra de la diversidad de criterios que existen al respecto, analicemos ahora lo que se estableció a favor del sistema territorial:

TRATADOS DE MONTEVIDEO DE 1889 Y 1939/40.

Tratado de 1889: "Art. 44.- La ley del lugar de la situación de los bienes hereditarios, al tiempo de la muerte de la persona de cuya sucesión se trate, rige la forma del testamento.

Esto no obstante, el testamento otorgado por acto público en cualquiera de los Estados contratantes será admitido en todos los demás.

Art. 45.- La misma ley de la situación rige:

- a) La capacidad de la persona para testar;
- b) La del heredero o legatario o para suceder;
- c) La validez y efecto del testamento;
- d) Los títulos y derechos hereditarios de los parientes y del cónyuge supérstite;
- e) La existencia y proporción de las legítimas;
- f) La existencia y monto de los bienes reservables; y
- g) En suma, todo lo relativo a la sucesión legítima o "testamentaria" (27).

Esto no es más que la aplicación de la "lex rei sitae" a las sucesiones.

(26) Víctor J. Romero del Prado, Op. Cit., Pág. 463.

(27) Tratados de Montevideo 1889, 1939-1940, Derecho Internacional Privado, págs. 17 y 18.

Segundo Congreso de Montevideo, Tratado de 1939-1940. - En este Congreso, se discutió la aplicación absoluta del principio de la territorialidad al establecerse que la capacidad para testar se rige por la ley del domicilio del causante y ya no por las leyes de situación de cada bien.

"Art. 44.- La ley del lugar de la situación de los bienes hereditarios, al tiempo de la muerte de la persona de cuya sucesión se trate, rige la forma del testamento.

Esto no obstante, el testamento abierto o cerrado otorgado por acto solemne en cualquiera de los Estados contratantes será admitido en todos los demás.

Art. 45.- La misma ley de la situación rige:

- a) La capacidad del heredero o legatario para suceder;
- b) La validez y efectos del testamento;
- c) Los títulos y derechos hereditarios;
- d) La existencia y proporción de las legítimas;
- e) La existencia y monto de los bienes disponibles; y
- f) En suma, todo lo relativo a la sucesión legítima o testamentaria" (28).

Es importante establecer, para concluir este capítulo, que nuestro derecho privado, concretamente el Código Civil para el D. y T. F., establece en su artículo 14, la aplicación de la "lex rei sitae" en cuanto a los bienes muebles e inmuebles sitos en el Distrito o Territorios Federales.

(28) Tratado de Montevideo 1889, 1939-1940, Op. Cit., Págs. 148 y 149.

CAPITULO IV

ESTUDIO Y ANALISIS DE LA LEY UNIFORME SOBRE LA FORMA DE UN TESTAMENTO INTERNACIONAL.

1) ANTECEDENTES DE LA CONVENCION (WASHINGTON).

Esta convención se celebró del 16 al 26 de octubre de 1973.

Los Estados signatarios de la presente Convención desean asegurar, con mayor amplitud, la eficacia formal de los actos de última voluntad mediante el establecimiento de una forma adicional de testamento que se denominará en lo sucesivo "testamento internacional" y que de ser empleada, eximiría en cierto grado de la búsqueda de la ley aplicable; han resuelto concertar una Convención a tal efecto y han acordado las siguientes disposiciones:

ARTICULO I

1. Cada una de las Partes Contratantes se compromete a introducir en su legislación dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigor de esta Convención respecto de tal Parte, las disposiciones relativas al testamento internacional que se establecen en el Anexo a la presente Convención.
2. Cada una de las Partes Contratantes puede introducir los preceptos del Anexo en su legislación reproduciendo el texto auténtico, o traduciéndolo a su idioma o idiomas oficiales.
3. Cada una de las Partes Contratantes puede introducir en su legislación todas las disposiciones complementarias que sean necesarias para que los preceptos del Anexo surtan plenos efectos en su territorio.
4. Cada una de las Partes Contratantes entregará al Gobierno Depositario el texto de las disposiciones introducidas en su legislación para aplicar las prescripciones de esta Convención.

ARTICULO II

1. Cada una de las Partes Contratantes deberá complementar las -

disponer del Anexo dentro del plazo establecido en el artículo que precede, designando las personas que, en su territorio, estarán habilitadas para autorizar testamentos internacionales. También podrá designar como personas habilitadas, respecto de sus nacionales, a sus agentes diplomáticos o consulares en el extranjero siempre que la ley local no lo prohíba.

2. Tales designaciones, así como cualquier modificación posterior de las mismas, serán ratificadas por cada una de las Partes Contratantes al Gobierno Depositario.

ARTICULO III

La calidad de persona habilitada para autorizar testamentos internacionales, conferida por la ley de una Parte Contratante, será reconocida en el territorio de las otras Partes Contratantes.

ARTICULO IV

El valor de la certificación establecida en el Artículo 10 del Anexo será reconocido en el territorio de las otras Partes Contratantes.

ARTICULO V

1. Los requisitos para ser testigo en un testamento internacional serán los establecidos por la ley de la persona habilitada. - La misma regla se aplicará respecto al intérprete que en su caso deba intervenir.

2. Sin embargo, la sola condición de extranjero no constituirá obstáculo para ser testigo de un testamento internacional.

ARTICULO VI

1. Las firmas del testador, de la persona habilitada y de los testigos, bien en el testamento, bien en la certificación, estarán exentas de toda legalización análoga.

2. No obstante, las autoridades competentes de cualquiera de las Partes Contratantes podrán, llegado el caso, verificar la autenticidad de la firma de la persona habilitada.

ARTICULO VII

La conservación del testamento internacional se regirá por la ley de la persona habilitada.

ARTICULO VIII

No se admitirán reservas a la presente Convención ni a su Anexo.

ARTICULO IX

1. La presente Convención estará abierta a la firma en Washington desde el 26 de octubre de 1973 hasta el 31 de diciembre de 1974.

2. La Convención deberá ser ratificada.

3. Los instrumentos de ratificación deberán ser entregados en depósito al Gobierno de los Estados Unidos de América, que será el Gobierno Depositario.

ARTICULO X

1. La Convención estará abierta indefinidamente para su adhesión.

2. Los instrumentos de adhesión se entregarán en depósito al Gobierno Depositario.

ARTICULO XI

1. La presente Convención entrará en vigor seis meses después de la fecha en la que el quinto instrumento de ratificación o adhesión haya sido entregado al Gobierno Depositario.

2. Para cada Estado que ratifique o se adhiera después de haberse depositado el quinto instrumento de ratificación o adhesión, -

la presente Convención entrará en vigor seis meses después de haber depositado su propio instrumento de ratificación o adhesión.

ARTICULO XII

1. Cada una de las Partes Contratantes puede denunciar esta Convención mediante notificación por escrito dirigida al Gobierno Depositario.
2. Tal denuncia surtirá efectos transcurridos doce meses a partir de la fecha en la que el Gobierno Depositario haya recibido la notificación, pero tal denuncia no afectará a la validez de los testamentos otorgados durante el periodo en el cual la Convención rigió para el Estado denunciante.

ARTICULO XIII

1. Cada Estado, al depositar su instrumento de ratificación o adhesión, o en cualquier momento subsiguiente, podrá declarar, por medio de una notificación dirigida al Gobierno Depositario, que la presente Convención se aplicará a todos o a parte de aquellos territorios cuyas relaciones internacionales son de la responsabilidad de tal Estado.
2. Dicha declaración surtirá efectos seis meses después de la fecha en la que el Gobierno Depositario hubiera recibido tal notificación o, si la Convención no estuviere aún vigente en ese momento, seis meses después de la fecha de su entrada en vigor.
3. Cada una de las Partes Contratantes que haya hecho una declaración de conformidad con el párrafo primero de este artículo podrá, de acuerdo con el artículo XII, denunciar la presente Convención respecto de todos o parte de los territorios en cuestión.

ARTICULO XIV

1. Si un Estado tiene dos o más unidades territoriales en las cuales se aplican diferentes sistemas jurídicos respecto a la

forma de los testamentos, puede, en el momento de la firma, ratificación o adhesión, declarar que esta Convención se hará extensiva a todas sus unidades territoriales o solamente a una o más de ellas, y puede modificar su declaración mediante la presentación de otra en cualquier momento.

2. Estas declaraciones se comunicarán al Gobierno Depositario, especificando las unidades territoriales a las cuales se aplicará la Convención.

ARTICULO XV

Si un Estado Contratante tiene dos o más unidades territoriales en las cuales se apliquen sistemas jurídicos diferentes respecto a la forma de los testamentos, cualquier referencia a la ley interna del lugar donde se otorgue el testamento, o a la ley de la persona habilitada para autorizarlos, se interpretará de acuerdo con el sistema constitucional del Estado Contratante interesado.

ARTICULO XVI

1. El original de la presente Convención, en idiomas español, francés, inglés y ruso, siendo igualmente auténtica cada versión, se entregará en depósito al Gobierno de los Estados Unidos de América, el cual transmitirá copias certificadas de la misma a cada Estado firmante o adherente y al Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado.

2. El Gobierno Depositario notificará a los Estados firmantes o adherentes, y al Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado, lo siguiente:

- a) Toda firma;
- b) El depósito de todo instrumento de ratificación o adhesión;
- c) Toda fecha en la que entre en vigor la Convención conforme al artículo XI;

- d) Toda comunicación recibida conforme al párrafo cuarto del artículo I;
- e) Toda notificación recibida conforme al párrafo segundo del artículo II;
- f) Toda declaración recibida conforme al párrafo segundo del artículo XIII y la fecha en la que surta efecto dicha declaración;
- g) Toda renuncia recibida conforme al párrafo primero del artículo XII o al párrafo tercero del artículo XIII, y la fecha en la que surta efecto dicha renuncia;
- h) Toda declaración recibida conforme al párrafo segundo del artículo XIV, y la fecha en la que surta efecto la declaración.

En testimonio de lo cual, los Plenipotenciarios que suscriben, debidamente autorizados al efecto, han firmado la presente Convención.

Hecho en Washington, el día veintiséis de octubre de mil novecientos setenta y tres.

2) ANALISIS COMPARATIVO DEL TESTAMENTO NACIONAL Y EL TESTAMENTO INTERNACIONAL.

Después de haber analizado el texto de la Convención, establecido en el punto anterior, podemos establecer que ésta entra en vigor seis meses después de la fecha en la que el quinto instrumento de ratificación o adhesión haya sido entregado al Gobierno Depositario que son los Estados Unidos de Norteamérica.

Esta convención está abierta a la firma en Washington - desde el 25 de octubre de 1973 hasta el 31 de diciembre de 1974; y debe ser ratificada.

Para para su adhesión, estará abierta indefinidamente, para todo Estado que ratifique o se adhiera después de la fecha en que el quinto instrumento de ratificación o adhesión se haya -

hecho, la Convención entrará en vigor seis meses después de haber depositado su propio instrumento de ratificación o adhesión.

Dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigor de la Convención, las partes se comprometen a introducir en sus respectivas legislaciones las disposiciones relativas al testamento internacional. Así como complementar las disposiciones sobre la forma de un testamento internacional, designando a las personas que en su territorio, estarán habilitadas para autorizar testamentos internacionales. Así como también podrán designar como personas habilitadas, respecto de sus nacionales, a sus agentes diplomáticos o consulares en el extranjero.

Cada una de las partes contratantes pueda denunciar la Convención mediante notificación por escrito dirigida al Gobierno Depositario. Esta denuncia surtirá efectos, transcurridos doce meses a partir de la fecha en la que el Gobierno Depositario haya recibido la notificación, pero tal denuncia no afectará la validez de los testamentos otorgados durante el período en el cual la Convención rigió para el Estado denunciante.

Ahora bien, entrando de lleno en el análisis del testamento internacional (ver apéndice) y el nacional, podemos dejar asentado que entre las diferencias básicas encontramos que puede ser escrito por cualquier persona y en cualquier idioma, eliminándose así los intérpretes que establecen los Arts. 1503 y 1518 del C.C. para el D. y T. E., pero eso sí, necesariamente debe ser escrito ya sea a mano o por otros medios.

El testador debe declarar, únicamente ante dos testigos y una persona habilitada para autorizar testamentos internacionales, que el documento es su testamento y que conoce su contenido. Tampoco el testador tiene que informar del contenido del testamento, ni a los testigos ni a la persona habilitada. Esto en rela-

ción con lo establecido por los artículos 1504 y 1505 del mismo C. C. Pero coincide con lo establecido en el Art. 1511 respecto del testamento público abierto que comprende el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales.

El testador debe firmar el testamento ante los dos testigos y la persona habilitada; y si ya lo hubiera hecho anteriormente, debe reconocer sólo, su firma. Cuando el testador no puede firmar, debe hacerlo constar en el testamento. Si la ley de la persona habilitada lo permite, el testador podrá designar a otra persona para que firme en su nombre. En nuestra legislación si está permitido esto conforme al Art. 1514 del C. C. para el D. y T. F. En ese mismo momento y lugar, los testigos y la persona habilitada deben firmar el testamento en presencia del testador. (Art. 1512 del C. C. para el D. y T. F.). Estas firmas deben estamparse al final del testamento. Si el testamento comprende varias hojas, éstas deben ser firmadas todas y cada hoja debe ser numerada.

La fecha del testamento debe ser la de la firma por la persona habilitada y esta fecha debe ser consignada por dicha persona, al final del testamento.

Una gran ventaja entre otras, de la ley uniforme sobre la forma de un testamento internacional, es que cualquier testamento será válido en cuanto a su forma, si se hace en la forma de testamento internacional, sin importar el lugar en que se haga, la ubicación de los bienes, la nacionalidad, domicilio o residencia del testador, y en caso de que se anulara como testamento internacional, no afecta la validez eventual, en cuanto a la forma, de testamento de otra clase.

Una diferencia básica también y ventajosa es que las firmas del testador, de la persona habilitada y de los testigos están exentas de toda legalización o formalidad análoga.

La ley uniforme sobre la forma de un testamento internacional establece que no tendrá validez testamento otorgado por dos o más personas en un solo instrumento. Esta prohibición se encuentra establecida en nuestra legislación, en el Art. 1296 del C. C. para el D. y T. F.

También establece que los requisitos para ser testigo en un testamento internacional serán determinados por la ley de la persona habilitada y también respecto del intérprete que en su caso deba intervenir.

Otra gran ventaja también es la que la persona habilitada agregará al testamento una certificación, en que se declarará que se han cumplido las formalidades establecidas por la ley uniforme sobre la forma de un testamento internacional, debiendo conservar un ejemplar de la certificación y debe entregarle otro al testador. Salvo prueba en contrario la certificación extendida por la persona habilitada, será aceptada como prueba suficiente de la validez formal del instrumento como testamento, conforme a dicha ley.

En caso de que falte o que se haga en forma irregular la certificación, no afectará la validez formal del testamento otorgado conforme a la mencionada ley.

Este testamento internacional está sujeto a las normas ordinarias de revocación de los testamentos.

3) PROYECTO DE REFORMA DEL ART. 1593 DEL C. C. PARA EL D. Y T.F. Y OTROS.

Es necesario para que tenga plenos efectos la Convención, después de que se haya suscrita por nuestro país y la ratifique el Senado de la República, que se modifiquen y reformen ciertos artículos del C. C. para el D. y T. F.

El primero sería el Art. 1593 que a la letra dice: "Los testamentos hechos en país extranjero producirán efecto en el Distrito y Territorios Federales, cuando hayan sido formulados de acuerdo con las leyes del país en que se otorgaron".

La redacción de la reforma propuesta quedaría de la siguiente manera: "También producirán efectos los hechos bajo la forma de testamento internacional y de conformidad con lo establecido por la ley uniforme sobre la forma de un testamento internacional, ya sea que se haya otorgado en la República Mexicana o en cualquier país extranjero que también haya suscrito el tratado que aprobó el Proyecto de la Ley Uniforme, así como también que reúnan los requisitos establecidos en la ley reglamentaria respectiva".

Por lo tanto, se hace necesario la expedición que reglamente este artículo y que podría ser la Ley Reglamentaria de la Forma de un Testamento Internacional, así como existe también la ley que rige la propiedad en condominio. Dicha ley reglamentaria tomaría los mismos preceptos que se establecieron en la Convención.

También proponemos que se adicione el artículo 1499 del C. C. para el D. y T. F., agregándose que, el testamento en cuanto a su forma puede ser además de ordinario y especial, también internacional.

Todas estas reformas las consideramos de suma importancia, puesto que vendrían a dar mayor incremento a la práctica de testar, ya que en nuestro medio, todavía no se generaliza entre las mayorías, esta práctica.

4) ESTABLECIMIENTO DE REGISTROS NACIONALES E INTERNACIONALES DE TESTAMENTOS.

Somos de la opinión, de que para complementar, la institución de las sucesiones en México, es conveniente establecer un sistema de registro de testamentos a nivel nacional y local.

Estos registros existirían en cada Estado de la República y estarían a cargo del Colegio de Notarios de cada entidad y habría otro a nivel nacional que estaría a cargo de la Asociación Nacional del Notariado o en su defecto del Colegio de Notarios del Distrito Federal.

Como requisito previo e indispensable para poder llevar a cabo lo anterior, se tendría que establecer como obligatorio el ingreso o la asociación de los diversos colegios de notarios de la provincia, a la Asociación Nacional, porque actualmente ésto no es obligatorio. Esto se justifica plenamente pues es lógico que solo de esa manera existiría una coordinación adecuada y eficiente.

Sobre la materia, tenemos un antecedente en nuestra legislación, pero es muy restringido, tal es el caso del testamento ológrafo que se tiene que inscribir en el Registro Público de la Propiedad según lo establece el artículo 1553 del Código Civil del D. y T. F.

Con lo anterior se podría pensar, que con tal disposición no es necesario lo que estamos proponiendo, pero en realidad es todo lo contrario, pues es evidente que tal función solo la desempeña el Registro Público como función secundaria y de receptoria además de que el caso del testamento ológrafo es el único.

Actualmente funcionan en el país veintidós registros centrales en la forma en que anteriormente lo hemos mencionado,

pero en todo caso faltaría la creación de un Registro Nacional.

Con la implantación de registros de testamentos se evitan varios problemas como es el caso que menciona el Lic. - Francisco Vazquez Perez "cuando se presenta para ejecución un testamento con apariencia de validez y de vigencia plenas, por lo que, o va en vía de ejecución o se cumple hasta la partición, cuando inopinadamente aparece otro testamento que supera al primero y como debe prevalecer sobre él, todo lo actuado resulta nulo y, habrá que reponer totalmente el procedimiento sucesorio, aunque a veces la total restitución de los derechos - prevalentes en favor de sus beneficiarios sean imposibles, por la naturaleza de los bienes aplicados que pueden haberse consumido o menoscabado irreparablemente al tratar de cumplir con - lo estatuido por el testamento prevalente" (29).

A nivel internacional, la creación de los registros se haría en tal forma que quedarían a cargo de los organismos internacionales a nivel regional.

Ahora que, la Convención que se celebró en Washington del 16 al 26 de octubre de 1973, en la cual se estableció la - Ley Uniforme sobre la forma de un testamento internacional, es un gran paso y adelanto, en cuanto que la sede que se encuentra en los Estados Unidos de Norteamérica, bien podría desempeñar entre otras muchas funciones, la de servir como Registro - Internacional de testamentos.

Creo que resulta interesante, para complementar lo - expuesto en este punto, conocer los antecedentes que existen -

(29) Francisco Vazquez Perez, Creación de un Protocolo Panamericano sobre Unificación de Actos de Última voluntad y establecimiento de Registros Nacionales e Internacionales - de los mismos, tema que presenté en el VIII encuentro panamericano del notariado.

en materia de registro de testamentos en diversos países tanto europeos como latinoamericanos:

España fue el primer país que contó con un registro de acto de última voluntad. Por decreto del 14 de julio de 1855, se crea el Registro General de Actos de Última Voluntad comenzando a funcionar a partir del primero de enero de 1886, reorganizado luego para su reajuste al Código Civil el 1-2-1891 y recogido por el anexo II, del Reglamento Notarial del 2-6-2944. En dicho país existen un registro general llevado por la Dirección General de los Registros y del Notariado y los registros intermedios (tantos como colegios notariales) llevados por los respectivos decanatos bajo la inspección de la Dirección General; deben considerarse además los registros particulares que lleva cada notario, de los actos de que se tomará razón, según artículo 3o. del anexo autorizados por él y sus antecesores. El registro es de carácter reservado y se expiden certificados sólo si lo solicitan los jueces, los otorgantes, o terceros, cuando acrediten el fallecimiento del testador, siendo su presentación obligatoria en caso de tener que acreditarse la existencia o inexistencia de testamento cuando así lo determinen las normas legales (declaración de herederos, aprobación de particiones). En España el registro de actos de última voluntad es el encargado en consecuencia, de tomar razón de todos los testamentos que se otorgan en dicho país, ya sea ante notario o en el extranjero ante agentes diplomáticos.

Francia: La recepción y custodia de testamentos no son motivo de comunicación a ningún registro, pero sí están sometidos al secreto profesional.

Italia: El notario debe llevar dos protocolos, lo.) Para actos entre vivos, y 2o.) Para actos de última voluntad y conservar en fascículos separados los testamentos públicos y los secretos y autógrafos que se le han confiado.

Belgica: No existe un archivo central que se encargue de su custodia, quedando estos librados al cuidado del notario y responsabilidad civil del mismo.

Portugal: El Registro de Testamentos se lleva en una - sección especial de la oficina conservadora de Registros Contratuales (Registro Central de Escrituras y Testamentos).

Inglaterra: El testamento se deposita en un archivo que depende de la Corte de Homologaciones o en el registro del distrito donde falleció el testador. El interesado puede solicitar copia autenticada.

Guatemala: El código civil determina que en Registros de la Propiedad deben llevarse libros especiales de Registro de Testamentos y donaciones por causa de muerte.

Uruguay: El Registro de testamentos fue reorganizado por acuerdo de junio de 1952, llevándose en la Corte.

Brazil: No existe un registro central, pero la doctrina manifestó reiteradamente la necesidad de su creación. En el IV - Congreso Internacional celebrado en 1956, se auspicia la extensión para todos los países de la Unión, de un registro de actos de Última voluntad y se recomienda la organización de un registro interregional de actos de última voluntad, asegurando la certeza y secreto de la existencia del mismo.

Argentina: Numerosos e ingentes esfuerzos se realizaron en este país a través de diversas tentativas tendientes a lograr la ansiada publicidad de los actos de última voluntad, pudiendo destacarse los siguientes: 1o.) Proyecto de Diputado José González, en 1918 y Alfredo S. Spinatto (Salta) mismo fue convertido en ley. 2o.) Ley orgánica de los tribunales de Santa Fe, prevé la posibilidad de que un registro central tome razón de los mismos. 3o.) El Dr. Juan A. Bilibiani, en su Interrogatorio de "Refor-

man el Código Civil Argentino" (año 1936, ordena la creación de un reglamento en cada provincia). 4o.) En Capital Federal se creó en 1956, la ley 3303, el Registro de Juicios Universales; tiende a evitar esta ley la iniciación simultánea de juicios de igual naturaleza y por iguales partes.

5) CONCLUSIONES GENERALES.

Trataremos de desarrollar en este último apartado del presente estudio, las conclusiones que consideremos nosotros de importancia, refiriéndose éstas, tanto a este último capítulo como a todos los demás, en virtud de que se plantean varias diferencias de criterios:

1.- Podemos afirmar que en cuanto a la capacidad para testar del de cujus, ésta la debe determinar la ley nacional del mismo, puesto que el testamento esencialmente es una manifestación de voluntad, que mejor que la ley del causante de la sucesión para que fije los límites de la capacidad y le atribuya los correspondientes efectos.

Ahora bien, por lo que respecta a la capacidad para heredar nos inclinamos a pensar que es más conveniente aplicar la ley personal del heredero ya que esa ley es la que está en mejores condiciones de establecer los requisitos para que una persona pueda heredar o no.

2.- También podemos decir, que para determinar que ley debe regir la forma externa de los testamentos, coincidimos con la opinión de la mayoría de los tratadistas de la materia para que se aplique el principio de la "locus regit actum".

Para determinar la subsistencia o fondo del testamento sabemos que favorece el principio de la autonomía de la voluntad del

causante de la sucesión, en cuanto no contravenga las disposiciones que marque la ley que deba regir la sucesión.

3.- En cuanto a la ley que debe regular la forma y efectos de la revocación de un testamento, creo que debería ser la misma ley - aplicable para determinar la capacidad de testar, o sea la ley nacional. Pero sabemos que para regular la forma de los actos jurídicos se aplica la "locus regit actum" y la revocación es desde luego, una manifestación jurídica de la voluntad.

4.- En términos generales, para determinar que ley debe regular la sucesión, la que debe regir la capacidad del heredero, los órdenes de sucesión, la partición de bienes, etc., creemos sumamente conveniente aceptar el sistema de la Unidad Sucesoria, siendo el principio a aplicar el de la ley nacional del causante de la sucesión.

El principal argumento que creemos fundamental para reforzar esta opinión, entre muchos otros que existen, es que la ley nacional del difunto es la que realmente tiene interés en proteger a la familia que queda desamparada a la muerte de éste.

Porque es lógico suponer que el único legislador interesado en reforzar el vínculo familiar es el legislador nacional de donde es esa familia. Además de que el Sistema de Unidad Sucesoria conserva la unidad del patrimonio y solo se aplica una sola regla para regular la transmisión de los bienes, sin importar el lugar donde estén situados.

Por lo que se refiere a la Convención que estableció la ley uniforme sobre la forma de un testamento internacional, podemos apuntar lo siguiente:

5.- Partiendo del entendido, de que México aún no ha firmado la Convención que se celebró en Washington, se debe proceder a designar un ministro plenipotenciario para que la firme y ratifique

mente, que la ratifique la Cámara de Senadores.

6.- Una vez hecho lo anterior, se debe promover inmediatamente las reformas necesarias al Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, ya que éste rige en materia común para éstos y en materia federal para toda la República.

Se podría pensar que también habría que modificar los Códigos Civiles de las entidades federativas, pero es mi opinión que esto no es necesario en virtud de que en materia de condición jurídica de extranjeros es aplicable el Código Civil del Distrito y cuando algún nacional hiciera su testamento en forma de testamento internacional, éste podría dejar de tener validez formal como testamento internacional respecto de un determinado Estado de la República, pero no pierde su validez como testamento de otro tipo.

7.- Ahora que también se podría promover que los Estados de la República adoptaran también las modificaciones relativas o similares que se le tengan que hacer al C. C. para el D. y T. F.

Por otra parte, son mayores las ventajas que acarrea el adoptar el testamento internacional ya que su forma en sí, y las formalidades de que está investido son mínimas, según se desprende de su estudio.

Se podría pensar en que puede estar en contra de alguna disposición del Código Civil, como es la restricción a la capacidad de heredar que establece el Art. 1313 por falta de reciprocidad internacional. Esto no va absolutamente nada en contra de lo que se establece en la ley que regula el testamento internacional dado que únicamente este testamento tendrá validez únicamente entre los países signatarios o que se adhieran después y consecuentemente esto cumpliría con el requisito de la existencia de la reciprocidad internacional que establece el Código Civil. Haciendo la segunda observación pertinente al

respecto de que esta incapacidad se refiere a la aptitud de hacer testar y no de testar, con lo que se suprime toda duda al respecto.

8.- Ahora bien, también se pregunta la gran ventaja de que cada país, conforme a su legislación, es el que determina a las personas "habilitadas" ante las cuales se debe otorgar el testamento internacional. Desde luego que en nuestro país esta designación recae en los Notarios Públicos, que aunque están funcionalmente restringidos por las formalidades que la ley obliga a cumplir la ley, esta función de personas "habilitadas" sería independiente, en virtud de que tiene su base en el cumplimiento de una Convención y que ésta, parte de la voluntad de los países participantes, que fue la misma que los designó.

9.- Consideramos que en realidad, no existe disposición en el Código Civil para el D. y T. f., que tenga una incompatibilidad de fondo con lo dispuesto por la ley uniforme sobre la forma de un testamento internacional; sino al contrario, existe mucha afinidad entre lo que establece esta ley y lo que disponen los artículos que regulan el testamento público abierto, que es el más común y usual, según se demuestra en las comparaciones que hicimos en el apartado dos de este capítulo.

10.- Por lo anterior, queremos dejar establecido, que consideramos de utilidad práctica y provechoso, el que México adopte la ley uniforme sobre la forma de un testamento internacional, puesto que las ventajas son mayores, entre otras, nos quitaría un poco esa cubierta del sistema territorial que priva en nuestra legislación en materia de conflicto de leyes y en materia de sucesiones en Derecho Internacional Privado, y que tiene su origen en organizaciones políticas autoritarias, como es el feudalismo.

respecto de que esta incapacidad se refiera a la capacidad de hacer testamento y no de testar, con lo que se cubre todo el respecto.

8.- Ahora bien, también se presenta la gran ventaja de que cada país, conforme a su legislación, es el que determina a las personas "habilitadas" ante las cuales se debe otorgar el testamento internacional. Desde luego que en nuestro país esta designación recae en los Notarios Públicos, que aunque están funcionalmente restringidos por las formalidades que los obliga a cumplir la ley, esta función de personas "habilitadas" sería independiente, en virtud de que tiene su base en el cumplimiento de una Convención y que ésta, parte de la voluntad de los países participantes, que fue la misma que los designó.

9.- Consideremos que en realidad, no existe disposición en el Código Civil para el D. y T. F., que tenga una incompatibilidad de fondo con lo dispuesto por la ley uniforme sobre la forma de un testamento internacional; sino al contrario, existe mucha afinidad entre lo que establece esta ley y lo que disponen los artículos que regulan el testamento público abierto, que es el más común y usual, según se demuestra en las comparaciones que hicimos en el apartado dos de este capítulo.

10.- Por lo anterior, queremos dejar establecido, que consideramos de utilidad práctica y provechoso, el que México adopte la ley uniforme sobre la forma de un testamento internacional, puesto que las ventajas son mayores, entre otras, nos quitaría un poco esa cubierta del sistema territorial que priva en nuestra legislación en materia de conflicto de leyes y en materia de sucesiones en Derecho Internacional Privado, y que tiene su origen en organizaciones políticas anacrónicas, como es el feudalismo.

11.- Por último y como complemento independiente de lo propuesto en este trabajo respecto a la adopción del testamento internacional, creemos firmemente convencidos en la necesidad de - - crear los registros nacionales de testamentos, con lo cual se - - daría un paso más en la adaptación del derecho a las necesidades sociales que surgen y que otros países ya los tienen implantados.

A P E N D I C E

LEY UNIFORME SOBRE LA FORMA DE UN TESTAMENTO INTERNACIONAL.

ARTICULO 1

1. Un testamento será válido en cuanto a su forma cualquiera - que sea el lugar en que se haga, la ubicación de los bienes, la nacionalidad, domicilio o residencia del testador, si se hace - en la forma de testamento interpersonal, conforme a las disposi- ciones establecidas en los artículos 2 al 4 siguientes.
2. La nulidad del testamento como testamento internacional no afectará su validez eventual, en cuanto a la forma como testa- mento de otra clase.

ARTICULO 2

Esta ley no se aplicará al testamento otorgado por - dos o más personas en un sólo instrumento.

ARTICULO 3

1. El testamento deberá ser escrito.
2. No es necesario que sea escrito por el testador.
3. Podrá escribirse en cualquier idioma, a mano o por otros me- dios.

ARTICULO 4

1. El testador deberá declarar ante dos testigos y una persona - habilitada para autorizar testamentos internacionales, que el - documento es su testamento y que conoce su contenido.
2. El testador no tiene que informar a los testigos, ni a la - persona habilitada, sobre el contenido del testamento.

ARTICULO 5

1. Ante los testigos y la persona habilitada, el testador firmará el testamento o, si ya lo había firmado anteriormente, deberá reconocer su firma.
2. Cuando el testador no pueda firmar, manifestará la cause de ello a la persona habilitada, quien lo hará constar en el testamento. Además, el testador, si la ley de la persona habilitada lo autoriza, podrá designar a otra persona para que firme en su nombre.
3. En ese mismo momento y lugar, los testigos y la persona habilitada firmarán el testamento en presencia del testador.

ARTICULO 6

1. Las firmas deberán estamparse al final del testamento.
2. Si el testamento comprende varias hojas, cada una de ellas - deberá ser firmada por el testador o, si éste no puede firmar, - por la persona que lo haga en su nombre o, de no existir ésta, - por la persona habilitada. Además, cada hoja deberá ser numerada.

ARTICULO 7

1. La fecha del testamento será la de su firma por la persona - habilitada.
2. Esta fecha será consignada al final del testamento por dicha persona.

ARTICULO 8

En ausencia de toda disposición obligatoria sobre la - conservación del testamento, la persona habilitada preguntará al testador si desea hacer alguna declaración a tal efecto, en cuyo

casa, y a solicitud expresa del testador, consignará en la certificación a la que se refiere el artículo 9, el lugar donde tiene la intención de depositar su testamento.

ARTICULO 9

La persona habilitada agregará al testamento una certificación extendida en la forma prescrita por el artículo 10, en la que se declarará que se han cumplido las formalidades establecidas en esta ley.

ARTICULO 10

La certificación deberá ser redactada por la persona habilitada conforme al modelo siguiente, o en forma sustancialmente similar:

CERTIFICACION

(Convención del 26 de octubre de 1973)

1. Yo,(nombre, dirección y cargo) persona habilitada para actuar en materia de testamentos internacionales,
2. doy fe que el(fecha) en.....(lugar)
3. (testador).....(nombre, dirección, fecha y lugar de nacimiento)

ante mí y ante los testigos

4. A)(nombre, dirección, fecha y lugar de nacimiento)
- B)(nombre, dirección, fecha y lugar de nacimiento)

ha declarado que el documento adjunto es su testamento y que conoce su contenido.

5. Doy fe, asimismo, que

5. a) ante mí y ante los testigos,
 - 1) el testador ha firmado el testamento o ha reconocido su firma antes estampada.
 - 2) el testador, habiendo declarado no poder firmar por la siguiente razón.
 - He hecho constar esta circunstancia en el testamento y, a petición del testador y en su nombre, ha firmado (nombre y dirección).
 7. b) los testigos y yo hemos firmado el testamento;
 8. c) cada página del testamento ha sido firmado por y numerada;
 9. d) me he cerciorado de la identidad del testador y de los testigos arriba designados;
 10. e) los testigos reúnen los requisitos para actuar como tales conforme a la ley que rige mi actuación;
 11. f) el testador ha solicitado que incluya la siguiente declaración referente a la conservación de su testamento:
 12. LUGAR
 13. FECHA
 14. FIRMA
 15. SELLO (en su caso)
- Espacios a llenar en caso apropiado.

ARTICULO 11

La persona habilitada conservará un ejemplar de la certificación y entregará otro al testador.

ARTICULO 12

Selvo prueba en contrario, la certificación extendida por la persona habilitada será aceptada como prueba suficiente de la validez formal del instrumento como testamento conforme a la presente ley.

ARTICULO 13

La falta o irregularidad de la certificación no afectará la validez formal del testamento otorgado conforme a la presente ley.

ARTICULO 14

El testamento internacional estará sujeto a las normas ordinarias de revocación de los testamentos.

ARTICULO 15

Para la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta ley se tendrá en cuenta su origen internacional y la necesidad de su interpretación uniforme.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- Derecho Internacional Privado, Tomos II y III (Segunda Edición). Goldschmidt. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1959.
- 2.- Derecho Internacional Privado, Tomo IV (Segunda Edición). Fiore. Centro Editorial de Góngora. 1901.
- 3.- Derecho Internacional Privado, (Primera Edición). Carlos Arellano García, Editorial Porrúa, S. A., 1974.
- 4.- Derecho Internacional Privado, Carlos Alberto Lazcano, - Editorial Platense. 1965.
- 5.- Curso de Derecho Internacional Privado, José Matos, Talleres Sánchez & de Aguirre. 1922, Guatemala, C. A.
- 6.- Derecho Internacional Privado, J. Maury, Editorial José M. Cajica Jr., 1949.
- 7.- Derecho Internacional Privado, II Parte Especial (Tercera Edición). Adolfo Mijangos de la Muela, Madrid, 1963.
- 8.- Derecho Internacional Privado, Tomo II, Víctor N. Romero del Prado, Ediciones Assandri, 1961.
- 9.- Derecho Internacional Privado, Martín Wolff, Bosch, Casa Editorial Barcelona, 1958.
- 10.- Manual de Derecho Internacional Privado, Alberto G. Arce, Librería Font, S. A., 1943.
- 11.- Derecho Internacional Privado, Alberto G. Arce, Imprenta Universitaria, 1955.
- 12.- Derecho Internacional Privado Principios de, J. P. Niboyst, (Segunda Edición) Traducida por Andrés Rodríguez Román, - 1969.
- 13.- Síntesis del Derecho Internacional Privado Mexicano, José Luis Siqueiros, UNAM, 1970.
- 14.- Creación de un Protocolo Panamericano sobre Unificación - de Actos de Última Voluntad y Establecimiento de Registros Nacionales e Internacionales de los mismos, Francisco Vázquez Pérez, Tema presentado en el VIII Encuentro Panamericano del Notariado, 1974.

- 15.- Registro de Testamentos, Nelly R. T. Marchesi, Tema presentado en el VIII Encuentro Internacional del Notariado Americano celebrado en Acapulco-México, Octubre 1974, República Argentina.
- 16.- Las sucesiones en el Derecho Internacional Privado, Félix Padilla, Tesis Profesional, Bogotá, Colombia, 1936.
- 17.- Convención que establece una Ley Uniforme sobre la forma de un Testamento Internacional, Washington, del 16 al 26 de octubre de 1973.
- 18.- Ley Uniforme sobre la forma de un Testamento Internacional.
- 19.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, Ed. Porrúa, S. A., (Décimaquinta Edición), México, 1972.
- 20.- Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, - Editorial Porrúa, S. A., (Trigésima Tercera Edición), México 1, D. F., 1972.