

430-
24



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO
CIUDAD UNIVERSITARIA**

**LOS LEGADOS EN NUESTRA LEGISLACION
TIEMPO Y MODO DE PAGARSE**

**TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
HERLINDA JIMENEZ CELIS**



CIUDAD UNIVERSITARIA, MEXICO.

1992.

FALLA DE ORIGEN



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 está 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.

T E M A R I O

LOS LEGADOS EN NUESTRA LEGISLACION TIEMPO Y MODO DE PAGARSE.

INTRODUCCION.

CAPITULO I.

EL DERECHO SUCESORIO

a.) CONCEPTO DE SUCESION

1.- GRAMATICAL

2.- JURIDICA

b.) CLASES DE SUCESION

1.- SUCESION INTER-VIVOS

2.- SUCESION MORTIS CAUSA

c.) EVOLUCION DEL DERECHO SUCESORIO

CAPITULO II.

EL LEGADO GENERALIDADES

a.) DEFINICION

b.) ANTECEDENTES Y EVOLUCION DEL LEGADO

1.- DERECHO ROMANO

2.- DERECHO FRANCES

3.- DERECHO ESPAÑOL

4.- LEGISLACION MEXICANA: CODIGOS CIVILES DE 1870; 1884

CAPITULO III.

EL LEGADO EN NUESTRA LEGISLACION VIGENTE

a.) CONSTITUCION DEL LEGADO

b.) LA INSTITUCION DE LEGATARIO

- c.) ACEPTACION Y RENUNCIA DE LOS LEGADOS
- d.) ESPECIES DE LEGADOS
- e.) EL PLAZO EN LOS LEGADOS
- f.) LA CONDICION EN LOS LEGADOS
- g.) LAS CONDICIONES QUE SE TIENEN POR NO PUESTAS Y LAS QUE NULIFICAN LA OBLIGACION.

CAPITULO IV.

TIEMPO Y MODO DE PAGARSE LOS LEGADOS

- a.) TIEMPO Y MODO DE CUMPLIRSE LAS OBLIGACIONES EN GENERAL
- b.) TIEMPO Y MODO DE PAGARSE LOS LEGADOS
 - 1.- OBLIGADOS A PAGAR EL LEGADO
 - 2.- ANALISIS DE LOS ARTICULOS 1395 Y 1402
 - 3.- ANTINOMIA DE ESTOS ARTICULOS 1395 Y 1402, ENTRE SI Y -
CON EL 1404

CONCLUSIONES.

I N D I C E

LOS LEGADOS EN NUESTRA LEGISLACION TIEMPO Y MODO
DE PAGARSE.

INTRODUCCION.

CAPITULO I.	PAG.
<u>EL DERECHO SUCESORIO</u>	
a.) CONCEPTO DE SUCESION	3
1.- GRAMATICAL	3
2.- JURIDICA	4
b.) CLASES DE SUCESION	9
1.- SUCESION INTER-VIVOS	9
2.- SUCESION MORTIS CAUSA	9
c.) EVOLUCION DEL DERECHO SUCESORIO	12
 CAPITULO II.	
<u>EL LEGADO, GENERALIDADES</u>	
a.) DEFINICION	32
b.) ANTECEDENTES Y EVOLUCION DEL LEGADO	38
1.- DERECHO ROMANO	38
2.- DERECHO FRANCES	42
3.- DERECHO ESPAÑOL	47
4.- LEGISLACION MEXICANA: CODIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884.....	51

EL LEGADO EN NUESTRA LEGISLACION VIGENTE

a.) CONSTITUCION DEL LEGADO	56
b.) LA INSTITUCION DE LEGATARIO	64
c.) ACEPTACION Y RENUNCIA DE LOS LEGADOS	66
d.) ESPECIES DE LEGADOS	68
e.) EL PLAZO EN LOS LEGADOS	85
f.) LA CONDICION EN LOS LEGADOS	90
g.) LAS CONDICIONES QUE SE TIENEN POR NO PUESTAS- Y LAS QUE NULIFICAN LA OBLIGACION.....	95

CAPITULO IV.

TIEMPO Y MODO DE PAGARSE LOS LEGADOS

a.) TIEMPO Y MODO DE CUMPLIRSE LAS OBLIGACIONES - EN GENERAL	99
b.) TIEMPO Y MODO DE PAGARSE LOS LEGADOS	103
1.- OBLIGADOS A PAGAR EL LEGADO	103
2.- ANALISIS DE LOS ARTICULOS 1395 Y 1402	108
3.- ANTINOMIA DE ESTOS ARTICULOS 1395 Y 1402, EN- TRE SI Y CON EL 1404	111
CONCLUSIONES	114
BIBLIOGRAFIA	117

I N T R O D U C C I O N .

La Sucesión Hereditaria es una de las materias más trascendentales en nuestra legislación, ya que va a regular el patrimonio de una persona después de su muerte.

La Reglamentación que hace el legislador de los bienes del de cujus es muy peculiar, pues sigue reglas especiales para la sucesión mortis causa y se aparta de los principios de la sucesión intervivos.

Por otra parte en la sucesión hereditaria se bifurcan dos cuestiones muy importantes; una cuando el autor de la herencia realiza testamento e instituye herederos y otra; cuando no expresó su última disposición mediante dicho actotestamentario, entonces en éste caso el legislador es el que hace el llamamiento para heredar, tomando como base a los parientes más cercanos.

En la sucesión hereditaria por testamento, también surgen dos hipótesis; una el nombramiento de heredero y otra el nombramiento de legatario.

Sobre éste último supuesto es de lo que se va a tratar la presente tesis, en la cual analizaré desde sus ori

gènes, su evolución; el tratamiento de ésta figura en las principales legislaciones del mundo y en nuestro derecho positivo, concluyendo con el estudio de los artículos --- 1395, 1402 y 1404; en los que la suscrita considera que se deben modificar a efecto de que ambos regulen la entrega de los legados con un criterio uniforme y congruente --- tanto con la presunta voluntad del testador, como de los principios generales del derecho en cuanto a la transmisión del dominio de los bienes.

CAPITULO I

EL DERECHO SUCESORIO

El Derecho Sucesorio observado desde un punto de -
vista general, enfoca dos situaciones siendo la primera de -
ellas y la más común el derecho a la sucesión hereditaria, -
sin embargo también nos sugiere un derecho a la sucesión con
tractual.

El derecho a la sucesión contractual es amplísimo-
en su contenido y no es materia del presente trabajo por lo-
que no aludiremos a él.

El derecho a la sucesión hereditaria, éste si es -
el contenido de nuestra tesis, por lo que lo abordaré en és-
te capítulo dando su definición, sus elementos y los efectos
que produce.

Primeramente diremos que se entiende como derecho-
sucesorio el conjunto de normas jurídicas que regulan la ---
transmisión de un patrimonio de una persona fallecida a fa--
vor de otra viva.

Los elementos que se deducen de éste derecho suce-
sorio es la existencia de una norma y los sujetos a quien va
dirigida que son, por una parte es el de cujus y por la otra

el sujeto o sujetos que lo van a substituir en sus derechos - y obligaciones.

En cuanto a sus efectos, éstos se van a producirse no solo en relación al causahabiente, sino también tendrán - repercusión para con terceras personas, es decir; tanto para los acreedores como hacia los deudores si es que los hay, -- por su puesto.

El Derecho sucesorio, como lo mencionamos anteriormente es un conjunto de normas que regulan el patrimonio de una persona después de su muerte, es decir, reglamenta la -- sustitución de la titularidad de los derechos y obligaciones que el de cujus transmitió a sus causahabientes y que en el cuerpo de ésta tesis desglosaremos y analizaremos.

a.) CONCEPTO DE SUCESION

Tal y como lo hemos dejado plasmado con antelación el concepto de sucesión tiene diversos enfoques, en el lenguaje común y corriente puede hablarse de la sucesión de Gobernantes es decir; se usa éste término para señalar que una persona sucede a otra en el gobierno o en un puesto público.

Otro enfoque que tiene éste vocablo, es el de designar la entrada o continuación de una cosa por otra.

Una acepción más de sucesión, se da en el ámbito jurídico, por lo que dividiremos éste término en dos conceptos; gramatical y jurídico.

1.- GRAMATICAL

Según el Diccionario Castellano Ilustrado, se entiende por sucesión.- Al conjunto de herederos o caudal hereditario de una persona.

Como se observa de ésta definición que nos da el diccionario, se identifica con los conceptos que en sentido vulgar hemos transcrito anteriormente, sin embargo, la acepción que nos interesa es jurídica, por lo que en seguida la analizaremos.

2.- JURIDICA

Para dar la definición de sucesión en el ámbito jurídico primeramente acudiremos a la doctrina.

El maestro Aguilar Carvajal hace un análisis de esta institución y nos dice que: "el fenómeno de la sucesión es muy frecuente en el orden jurídico; cuando una persona vende a otra una propiedad, se dice que el que adquiere es sucesor del anterior, por que ocupa su lugar para todos los efectos jurídicos correspondientes; cuando se cede un crédito sea en forma onerosa o gratuita, el cesionario sucede al acreedor anterior en todas las relaciones jurídicas. Por esto si en la sucesión el heredero ocupa el lugar del autor de la herencia en todas sus relaciones patrimoniales se dice que es un sucesor; como veremos adelante, en las sucesiones testamentarias hay dos clases; a título universal o sea cuando lo sucede en todo el patrimonio del difunto, inclusive activo o pasivo y otro solamente a título particular en un bien concreto y determinado y por regla general no responden del pasivo." (1)

Como se aprecia, ésta definición está elaborada desde un punto de vista descriptivo en la cual el autor establece las características de la sucesión testamentaria, ano-

(1) Aguilar Carvajal, Leopoldo. Segundo Curso de Derecho Civil. Edic. 1a. Ed. Jurídica Mexicana. México, 1960. pág. 285.

tándonos sus elementos y sus clases, así como los derechos y obligaciones que adquieren los que han sido instituidos herederos.

El maestro Rojina Villegas no define a la sucesión en concreto, sino que según éste autor de las consecuencias que enumera el derecho hereditario se puede tomar una definición; dichas consecuencias las plasma Rojina Villegas en los siguientes términos: "Las consecuencias del derecho hereditario pueden ser, como en el derecho en general, de dos grandes categorías o clases: coactivas y no coactivas; en las primeras tenemos creación; modificación y extinción de las sanciones jurídicas y su aplicación. En las segundas se agrupan todas las relativas a la creación, transmisión, modificación y extinción de derechos, obligaciones o situaciones jurídicas concretas." (2)

Por su parte el maestro Gutiérrez y González, aludiendo al concepto de sucesiones señala lo siguiente: "Se le conoce generalmente como derecho sucesorio o procesal que regula la transmisión de los bienes, derechos y obligaciones de una persona a otra u otras, así como el cumplimiento de sus deberes declarados en el momento en que la primera fallece." (3)

- (2) Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Edic. 1a. Ed. Libros de México, 1963 pág. 283.
 (3) Gutiérrez y González, Ernesto. El Patrimonio Pecuniario y Moral o Derechos de la Personalidad y Derecho Sucesorio. Edic. 2a. Ed. Cajica. Puebla, 1980. pág. 521.

El maestro Antonio de Ibarrola, también nos da su particular concepto sobre sucesión y proporciona la siguiente explicación: "Jurídicamente la noción es distinta, el fenómeno que salta a la vista es el de que un patrimonio perdure a través del cambio de su titular." (4)

La opinión que nos ofrece el maestro Rafael de Pina señala que hay dos conceptos de sucesión, uno amplio y otro restringido, al respecto nos dice; "Sucesión se entiende --- cualquier cambio meramente subjetivo de una relación de derecho (sentido amplio); y en sentido limitado se define como la subrogación de la persona en los bienes y derechos transmisibles dejados a su muerte por otra." (5)

José Arce y Cervantes, en su obra llamada "de las Sucesiones" no expone una definición de sucesión en general, sino que señala cuatro elementos que se requieren para que se genere la sucesión:

" 1.- Que haya un conjunto de bienes y relaciones que pertenecían a una persona física, y transmisibles y por causa de muerte (cosas, derechos, obligaciones) y que tengan un valor económico apreciable;

- (4) Ibarrola Antonio De. Cosas y Sucesiones. Edic. 3a. Ed. Porrúa. México, 1972. pág. 519.
 (5) Pina, Rafael De. Elementos de Derecho Civil Mexicano. (Bienes y Sucesiones). Vol. II. Edic. 8a. Ed. Porrúa. México, 1980. pág. 254.

- 2.- Que la persona física que encabezaba ese conjunto, por su muerte, haya dejado de ser una persona (autor de la sucesión, causante o de *cujus* o sea *is de cuius successiones agitur*);
- 3.- Que haya otra persona (o varias) que reemplaza a la fallecida en la titularidad del patrimonio acéfalo (Sucesor, causahabiente, heredero);
- 4.- Que el sucesor o heredero esté llamado a suceder; el causante o sea que haya una vocación hereditaria (llamada a la herencia).- porque, para que exista sucesión no basta que donde estaba uno se coloque otro, sino que la causa, por la que el segundo entra a reemplazarlo se deba a que el primero haya fallecido y jurídicamente le corresponda reemplazarlo." (6)

Considero también importante señalar algunos conceptos que sobre la sucesión vierten autores extranjeros:

Mario Rotondi, precisa a la sucesión diciendo:

" Ciertamente desde un punto de vista, ésta institución se -- nos aparece más que privilegio del heredero llamado a recoger un conjunto patrimonial a la muerte del sujeto, más también -- que la misma manifestación de ser absoluto el derecho del pro

(6) Arce y Cervantes, José.- De las Sucesiones. Edic. 1a. Ed. Porrúa. México. 1983. págs. 1 y 2.

pietario, que por el testamento puede disponer de sus bienes después de su muerte, como un medio para verificar el interés económico y jurídico de la certidumbre y de la continuidad de todas las relaciones vinculadas a un patrimonio, asegurado, dada la breve duración de la vida humana la continuación de las relaciones jurídicas, al menos de aquéllas que tienen carácter y contenido patrimonial". (7)

Messineo aclara: " La sucesión, es pues uno de los modos de adquirir derechos (subjetivos) patrimoniales; la misma tiene finalidad y función jurídica que hacen referencia al derecho (objetivo) patrimonial; por consiguiente puede decirse que la sucesión se dispone, ante todo en el interés económico de los llamados". (8)

Estas conceptualizaciones de los autores mencionados con antelación a juicio de la suscrita complementan con mayor amplitud, lo que se debe entender jurídicamente por Sucesión.

- (7) Rotondi, Mario. Instituciones de Derecho Privado. Traducción por Francisco F. Villavicencio. Edic. 1a. Ed. Labor, España, 1953, págs. 602 y 603.
- (8) Messineo Francisco. Manual de Derecho Civil y Comercial Traducción Santiago Sentis Melendo. T. II Edic. 1a. Ed. Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1971. pág. 7.

b.) CLASES DE SUCESION

Así como existen diversas formas de conceptuar a la sucesión Lato Sensu, tal y como lo hemos dejado plasmado, también existen diversos conceptos de sucesión Strictu Sensu, y éstos surgen de acuerdo al tipo de sucesión de que se trate, si es intervivos o mortis causa; a cada una de éstas me referiré en seguida:

1.- SUCESION INTERVIVOS

Este tipo de sucesión también la hemos analizado -- brevemente con anterioridad y en términos generales mencionamos, que ésta se da en la esfera contractual u obligacional; por ejemplo, en una compra venta, hay sucesión del vendedor -- por el comprador, en la donación, también hay sucesión del -- donante por el donatario y así podemos, señalar un sinnúmero de contratos en donde al haber transmisión de una cosa hay su cesión en la titularidad o propiedad de dichos bienes, pero -- ésta forma de suceder no es materia del presente trabajo por lo que nos avocaremos al aspecto puramente de la sucesión por causa de muerte.

2.- SUCESION MORTIS CAUSA

Esta clase de sucesión como su nombre lo indica, se da por causa de muerte, e interpretando el concepto que de su

cesión nos expone el maestro Leopoldo Aguilar Carvajal, deducimos independientemente de la separación que hace de los tipos de sucesión inter-vivos y mortis causa, de referirse a ésta última nos la conceptúa como aquella institución en don de una persona o heredero ocupa el lugar del autor de la herencia en todas sus relaciones patrimoniales. *

El autor Español Clemente de Diego, también señala la diferencia que existe entre la sucesión Mortis Causa y la Sucesión inter-vivos, exponiendo que: "La primera puede ser universal y singular, mientras que la segunda no puede ser más que singular, pues el significado de sucesión universal como desprendimiento de la personalidad patrimonial o del -- conjunto de derechos que ostenta una persona, ésto no puede ser causado, sino por la muerte". (9)

Gutiérrez y González, señala e identifica a la sucesión mortis causa con el término de herencia y al respecto nos dice " La herencia o sucesión mortis causa, en cuanto a su fuente u origen, puede surgir de tres diferentes maneras; de una declaración unilateral de voluntad, de la ley o de un acuerdo de voluntades y así será, sucesión testamentaria o voluntaria, sucesión legal o legítima y sucesión contractual

*confr. Aguilar Carvajal, L.ob. Cit. pág. 285

(9) De Diego Clemente. "Instituciones de Derecho Civil Español" Artes Gráficas Julio San Martín, 12. Madrid, 1959 - Tomo III pág. 19.

o convencional". (10)

De los comentarios de los autores antes citados deducimos que los términos de sucesión mortis causa y herencia.

Se identifican plenamente, y no solamente por la doctrina, sino también por nuestro derecho positivo.

En efecto, y como prueba de lo sostenido con anterioridad, tenemos que el artículo 1281 de nuestro Código Civil vigente nos da una definición de herencia expresando " Es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte."

Analizando el concepto que de herencia contempla el Código Civil, y tomando como positiva la similitud entre sucesión mortis causa y herencia a la que nos alude el maestro Gutiérrez y González, deducimos de tal definición las siguientes características:

- a.) Que éste tipo de sucesión solo produce efectos mortis causa.
- b.) Que ésta clase de sucesión es aplicable a los bienes que al momento de morir el autor de la herencia estaban dentro de su patrimonio.

(10) Gutiérrez y González, Ernesto. El Patrimonio. Edit. Cajica, S.A. Puebla, Pue. México, 1971. pág. 511.

c.) Que no solo son susceptibles de herencia los bienes del difunto sino también sus derechos- que por supuesto no se extinguen con su muerte.

c.) EVOLUCION DEL DERECHO SUCESORIO

El Derecho Sucesorio ha tenido a lo largo de su historia jurídica una gran evolución desde sus conceptualizaciones, que han variado, así como diversos fines, que también han tenido diversos enfoques, pues es sabido que en las épocas primarias del Derecho universal, el derecho sucesorio se aplicaba para continuar con ritos sagrados, o el patrimonio del Pater Familia; por lo que la transmisión hereditaria cumplía fines en función ya no de que el patrimonio del autor de la herencia no quedara vacante; sino de que continuara la imagen viva del de cuius, existiendo al respecto - diversas formas de constitución del derecho hereditario e interviniendo para ello diversos sujetos. En la actualidad, se tiene otro concepto de la sucesión hereditaria como en seguida lo analizaremos.

En el derecho romano se conceptuaba a la sucesión según nos comentan los autores; Beatriz Bravo Váldes y Agustín Bravo González como la transmisión de un patrimonio que podía operarse de los siguientes modos: " 1, herencia, 2, - fideicomiso de herencia; 3, bonorum possessio; 4, in iure -

cessio; 5, bonorum addictio, con objeto de salvar las manumisiones; 6, adrogatio; 7, manus; 8, dominica potestas; 9, bonorum possessio y la bonorum venditio son de origen pretoro, los demás pertenecen al derecho civil; los señalados con los números dos y cinco datan del tiempo del Imperio; los cinco primeros se aplican siempre al patrimonio de una persona fallecida, los tres siguientes al patrimonio de un vivo y los tres últimos tanto al patrimonio de un vivo como al de un difunto". (11)

Continúan comentando los autores citados que algunos Juristas sostienen que en los inicios del derecho la designación del heredero la hacía la ley, y era llamada sucesión legítima o ab intestato, y que en ocasiones cuando el paterfamilia quería disponer de su patrimonio libremente el legislador se lo prohibía, (Sucediendo ésto en los primeros años de Roma).

Sin embargo, posteriormente el legislador cambio de parecer y le concedio al paterfamilias la libertad de hacer esa disposición de su patrimonio a favor de la o las personas que el quisiera quedando plasmado ésta libertad en la ley de las Doce Tablas. *

(11) Beatriz Bravo Valdés y Agustín Bravo González, Segundo Curso de Derecho Romano. Editorial Pax México. Librería Carlos Cesarmen, S.A. pág. 197.

* Confr. Beatriz Bravo Valdes y Agustín Bravo G. ob. cit. -- pág. 199.

Por su parte el romanista mexicano Floris Margadant nos comenta que en el derecho romano, la Sucesión Hereditaria tuvo su origen en la Ley de las XII Tablas, unificándose con posterioridad éste criterio en el Derecho Imperial Justiniano.

Un aspecto importante en la legislación romana era el patrimonial, toda vez que se heredaban no solo los bienes que dejaba el de cujus sino también sus derechos y obligaciones.

Este mismo autor nos dice que " La Sucesión Romana no sólo comprendía el patrimonio del difunto, sino que incluía también los ideales, las simpatías y las antipatías; el heredero continúa la personalidad entera del difunto, y no sólo la personalidad patrimonial." (12)

En cuanto a las formas de sucesión en el derecho romano existían tres vías a saber:

- 1.- La vía Legítima
- 2.- La Vía Testamentaria
- 3.- La Vía Oficiosa

(12) Floris Margadant, Guillermo. "El Derecho Privado Romano" Edit. Esfinge, S.A. México, 1960. pág. 454.

En la Legislación Germánica, el Derecho Sucesorio se reglamentó casi con las mismas reglas de fondo y forma - que el derecho romano según se aprecia de la doctrina expuesta por los autores; Kipp Theodor y Brunner Heinrich, -- quienes nos dicen que:

La sucesión hereditaria en el antiguo Derecho Germano no admitió la libertad de testar toda vez que se consideraba que los herederos eran creados por la divinidad y no por la voluntad del hombre, ésto se hacía, con el objeto de proteger a la familia y al patrimonio común.

En otras palabras, tal y como sucedía en los orígenes primarios del derecho romano en donde el pater familia no podía disponer libremente de sus bienes, también en la legislación germana se tenía necesariamente que respetar la disposición legal llamada en el derecho germano de la Reserva Familiar, la cual implicaba dejar a sus familiares -- las Cuatro Quintas partes de sus bienes, y sólo podía dejar una quinta parte a quien deseara.

El orden que se seguía en el Derecho Germánico tenía su fundamento en la parentela; es decir se llamaba primero a los descendientes del causante, luego a los padres, -- después a los abuelos y así sucesivamente cada vez los as--

endientes del siguiente grado, junto con sus descendiente,-- formaban una parentela, tal y como nos lo dicen los autores-- citados. *

Posteriormente concluye exponiendo Brunner Heinrich la Iglesia jugó un papel muy importante en la emisión de leyes y con ello se modificaron substancialmente los preceptos legales del derecho sucesorio favoreciendo la libertad en las disposiciones testamentarias, al grado de que en los siglos - VII y VIII, se generalizó su uso aunque haya sido principalmente a favor de la iglesia.

Unido al testamento surgieron en el derecho germano los llamados contratos hereditarios, que eran verdaderos contratos que reservaban al causante la disposición intervivos - sobre su hacienda, pero que concedían al beneficiario un derecho hereditario inobjetable. *

*Cfr. Kipp, Theodor. Tratado de Derecho Civil" Casa Edit. -- Bosch. Vol. II. T.V. Barcelona. ob. cit. pág. 30.

*Cfr. Brunner, Heinrich. Historia del Derecho Germánico. pág. 237.

En La Legislación Española.

La legislación española tuvo gran influencia del derecho romano y al reglamentar el derecho sucesorio, en las leyes de Partida, lo hizo con base primordialmente del derecho sucesorio de la legislación romana.

Castán Tobefias, citado por Rojina Villegas, nos comenta que en el antiguo Derecho Español, la sucesión legítima se regía bajo la forma de Mayorazgos, del que existen todavía vestigios en Cataluña. Las Leyes de partidas pretendieron sustituir el sistema visigótico castellano por el Justiniano reduciendo la legítima a la mitad o tercera parte del haber hereditario.

Arce y Cervantes, comentando el derecho español antiguo, nos dice que las limitaciones que contenía la legislación española fue contemplada en el Fuero Juzgo, en donde se establecía que los bienes eran de libre disposición menos los cuatro quintos, que constituían la legítima de los descendientes. En ese mismo sentido reglamentaron a la sucesión hereditaria el Fuero Real, las Leyes de Estilo, las Leyes de Toro. *

*Cfr. Rojina Villegas, Rafael. "Elemento del Derecho Civil Mexicano" pág. ob. cit. 145.

*Cfr. Arce y Cervantes, José. Ob. Cit. pág. 17.

Posteriormente nos comenta Valverde y Valverde, - el derecho feudal prohibió la sucesión testamentaria, y las mujeres eran excluidas de la sucesión; los ascendientes tampoco sucedían a sus descendientes, teniendo por finalidad - conservar el lustre y esplendor de las familias.

Estas leyes con la desaparición del feudalismo -- también desaparecieron.

Acercándonos a nuestra época, con el surgimiento en España del Ordenamiento de Alcalá se permitió la compatibilidad de las sucesiones, es decir la testamentaria y la - legítima y con ellas el autor de la sucesión podía morir -- testado en parte o intestado en otra surgiendo así la sucesión mixta.

Concluye comentando Valverde y Valverde, que actualmente, el Derecho Español reconoció y reglamentó tanto la sucesión testamentaria como la legítima, dándole primacia a la testamentaria, sin embargo conservó de la tradición romana y germánica la obligatoriedad de reservar una - porción del caudal hereditario a los consanguíneos, y que - consiste en un tercio de los bienes que corresponda a los - herederos legítimos, los cuales no se pueden disponer en -- forma alguna; igualmente se contempla un tercio del que puede

*Cfr. Valverde y Valverde, Calixto. "Tratado de Derecho Civil Español". "Derecho de Sucesión". Valladolid, ob. cit.- págs. 33 y 141.

de disponer el testador para mejorar a alguno de los herederos legítimos, y por lo que toca al tercio restante se puede disponer libremente. Y para el caso de que no dispusiese del tercio destinado a mejoras, ésta porción correspondera a los herederos legítimos, y ya no por la voluntad del testador, - sino por disposición de la ley, con la finalidad de que ese tercio no salga de la propiedad familiar.

En la Legislación Francesa

En el derecho francés también se localizan antecedentes del derecho sucesorio por supuesto, tal y como lo hemos dejado plasmado, conteniendo las características del derecho romano, por la influencia que sufrió ésta legislación Francesa.

La legislación francesa se bifurcó en dos corrientes jurídicas, una en el norte que era aplicable el derecho costumbrista y la otra en el sur operaba el derecho escrito en donde se aplicaban las costumbres del derecho sucesorio - reglamentado en el derecho romano mismo que tenía su fundamento en el ámbito familiar, es decir, la persona y la voluntad del autor de la herencia es substituída por los derechos de la familia, la cual tiene primordiales derechos en su patrimonio. En cuanto a la parte territorial en la que era aplicable el derecho escrito con base en la influencia del derecho romano, es el autor de la herencia el que va a disponer de su patrimonio, con las solas limitaciones que le imponga el legislador.

Planiol y Ripert, nos comentan que la transmisión hereditaria en el Derecho Francés dentro del principio consuetudinario era el de la diversidad de sucesiones, es decir, el patrimonio del causante se dividía en masas de bienes que se diferenciaban de varios modos según la naturaleza misma -

de los bienes. En efecto comentan éstos autores, el derecho-común solamente se aplicaba a los bienes inmuebles existiendo reglas especiales de origen feudal, para los bienes muebles.

En caso de que no hubiera descendientes, concluyen éstos juristas, los bienes procedentes de la línea paterna iban a los parientes que la representaban y los provenientes de la línea materna a los parientes que también a ésta representaban. El régimen hereditario de las provincias de derecho escrito que era, desde una época ignorada el de las Novelas 118 y 127, concordaba con el de los países de costumbres en cuanto a los adquiridos tanto en cuanto al orden como al grado. Cfr.

Posteriormente el Código Civil Francés y no obstante la influencia de los doctrinarios revolucionarios, continuó reglamentando al Derecho Sucesorio con la misma técnica que el derecho romano, unificando criterios en la transmisión y contemplando tanto la libertad de testar como los principios del derecho a heredar de la legítima.

Cfr. Planiol Marcelo y Ripert, Jorge. "Tratado Práctico de las Sucesiones, Donaciones y Testamentos". Edit. Cultural, S.A. Vol. V. Habana, Cuba. Traducción José Mar. ob. cit. - pág. 10.

Legislaciones Nacionales

Los antecedentes en nuestra legislación los encontramos en los Códigos Civiles de 1827-28, de Oaxaca, 1870 y 1884 del D.F, los cuales se inspiraron en el Derecho Romano, según lo han sostenido los juristas que se han avocado a buscar los orígenes de la legislación patria. En seguida analizaremos cada uno de éstos ordenamientos legales.

Código Civil de Oaxaca, de 1827-1828.

Correspondió al Estado de Oaxaca llevar a cabo no sólo la primera codificación civil de México sino de Iberoamérica, tal y como lo sostiene el maestro Raúl Ortiz Urquidí quien nos expone que éste ordenamiento fue expedido separadamente en tres libros sucesivos por el II Congreso Constitucional de dicha entidad federativa en las siguientes fechas; el primer libro precedido por el título preliminar, el día - 31, de octubre de 1827, el segundo el 2 de septiembre de --- 1828 y el tercero el 29 de octubre del mismo año fueron promulgados éstos libros por los señores gobernadores don José-Ignacio Morales, don Joaquín Guerrero y don Miguel Ignacio - de Iturriabarría, respectivamente el 2 de noviembre de 1827, el 4 de septiembre de 1828 y el 14 de enero de 1829. *Cfr.

*Cfr. Ortiz Urquidí Raúl. Oaxaca, Cuna de la Codificación -- Iberoamericana. págs. 9 y 12.

Este Código de Oaxaca que aquí comentamos no - reconocía la libertad absoluta de testar, es decir limitó ésta libre disposición del testador a que sólo pudiese disponer de una parte de sus bienes a favor de sus hijos o ascendientes denominando a éste tipo de sucesión, - sucesión legítima, que consistía en la parte del haber hereditario que forzosamente debía dejar el autor de la herencia a sus familiares en las líneas y grados señalados, tal y como se desprende de los artículos 578 y 770, éste último artículo hace referencia a la legítima de -- los ascendientes, en caso de no haber hijos o descendientes, consistía en la mitad de los bienes del disponente - ya hubiese uno o muchos ascendientes, ya en ambas líneas ya en una sola. Estos bienes podían ser recogidos según el orden en que la ley los llama a suceder.

y sólo en caso de que no hubiera ascendientes - ni descendientes, nos dice el artículo 771, el testador - podía disponer de la totalidad de sus bienes.

En cuanto a los legados el Código de Oaxaca -- los reglamenta en los artículos 844 al 857 y es importante para nuestro tema transcribir el artículo 849, que dice: " Los intereses o frutos de la cosa legada pertenecen al legatario desde el día de la muerte del testador - aun cuando no haya intentado demanda en justicia..."

Como se observa aquí el legislador prevee que el legado deberá entregarse con todos sus accesorios, y desde el momento de la muerte del autor de la herencia, y hace una observación importante, consistente en que el legado se debe entregar en los términos establecidos en dicho precepto legal, "aun cuando no haya intentado el legatario por supuesto demanda en justicia..."

Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California, de 1870.

El maestro Araujo Valdivia, nos comenta en su obra jurídica que éste código civil de 1870 en su exposición de motivos contempla como una situación grave y difícil, la cuestión relativa al derecho que los hombres tienen de disponer de sus bienes por testamento y se inclina hacia la limitación de éste derecho. Introdujo algunas innovaciones, considerando que la cuestión principal era la relativa a los hijos ilegítimos que por las leyes españolas estaban condenados a sufrir la pena de un delito del que no eran autores y se adoptó el plan según el cual los ascendientes, los hijos legítimos, los naturales y los espurios tienen el derecho hereditario en partes escrupulosamente calculadas, siendo preferidos los hijos legítimos. En dicha exposición de motivos continúa comentandonos el autor citado explica cómo se rechazó la sucesión forzosa del cónyuge supérstite. Sólo en los -

casos en que no hubiera herederos forzosos el testador quedaba libre para dejar sus bienes a quien quiera.

En cuanto a las sucesiones, Rojina Villegas nos comenta que "Conforme a nuestro Derecho Civil, tanto en los Códigos de 1870 y 1884 y el vigente, se dispone que muerto el autor de la herencia la propiedad se transmite a los herederos; que el heredero es un adquirente a título universal de parte alícuota del patrimonio; que desde el momento de la muerte del de cujus, el heredero tiene, respecto de esa parte alícuota un dominio, que es el responsable de las obligaciones a beneficio de inventario y el titular de los derechos que constituyen el patrimonio de la sucesión." ---
(13)

Este Código Civil que aquí estudiamos reglamentó dos tipos de sucesión la testamentaria y la legítima.

La Sucesión Testamentaria la contempla en los artículos; 3374 al 3459, en el primer artículo nos dice que éste tipo de sucesión es "el acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o de parte de ellos..."

Cfr. Araujo Valdivia, Luis, pág. ob. cit. 373.
(13) Rojina Villegas Rafael. ob. cit. pág. 145

La sucesión legítima está contenida en los artículos 3460 al 3496, el primero de los artículos citados señala que la "legítima es la porción de bienes destinados por la ley a los herederos en línea recta, ascendientes o descendientes que por ésta razón se llaman forsozos".

En cuanto a los legados los trata de los artículos 3524 al 3644, sin embargo por ser tema del capítulo --segundo, me reservo el comentario a éstos preceptos legales para vertirlo en dicho capítulo.

Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California, de 1884.

En 1882, el poder ejecutivo nombró una comisión para la revisión del Código de 1870, y el proyecto de reformas de la misma fue enviada a la Cámara de Diputados la cual --- aprobó éste nuevo cuerpo legal el cual entró en vigor el 1o. de junio de 1884, con el nombre de Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California. *Cfr.

Araujo Valdivia nos comenta que éste código de --- 1884 reglamentó el régimen de la libre testamentifacción que subsiste actualmente en nuestro código civil de 1928; continúa diciéndonos Araujo Valdivia, que Mateos Alarcón, comentando esa reforma, expone que la institución de la legítima fue victoriosamente combatida como antieconómica y contraria al derecho de propiedad que, como derecho absoluto, debe comprender también la facultad de disponer libremente de los bienes por el testamento y que, además, es atentatoria a la autoridad paterna y un obstáculo para el desarrollo de la cultura y de la industria. *Cfr.

*Cfr. Arce y Cervantes, José. pág.18 ob. cit.

*Cfr. Araujo Valdivia, Luis. "Derecho de las Cosas y las Sucesiones". Edit. Cajica. Puebla, México, 1965.

Este código reglamenta al derecho sucesorio dividiéndolo al igual que su antecesor en testamentaria y legítima contemplándolas en cuanto a su existencia en sus artículos 3227, 3228 y 3229, que al efecto dicen:

" Artículo 3227, Herencia es la Sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones, que no se extinguen por la muerte."

" Artículo 3228. La herencia se define por la voluntad del hombre o por disposición de la Ley.- La primera se llama testamentaria; la segunda - legítima".

" Artículo 3229. Puede también deferirse la herencia de una misma persona en una parte por la voluntad del hombre y en otra por disposición de la ley."

La sucesión testamentaria la regula el código de 1884, que aquí estudiamos en sus artículos 3237 al 3569 y - la sucesión legítima la contempla de los artículos 3571 al 3662.

En cuanto a los legados, éste código civil de ---

1884, los reglamenta en los artículos 3348 al 3438, sin embargo haciendo la misma observación que hice al estudiar el código anterior de 1870, no comentaré éstos artículos, toda vez - que se hará un análisis acucioso de ellos en el capítulo segundo de la presente tesis, que por lo que aquí solamente hago alusión a ellos.

El Derecho Sucesorio en el Código Civil de 1928.

Este código que actualmente nos rige contempla al - derecho sucesorio casi con las mismas modalidades que el código civil anterior de 1884; y reglamenta nuestro código civil-vigente igualmente dos tipos de sucesiones, la testamentaria- y la legítima; la sucesión testamentaria la contemplan específicamente los artículos 1295 al 1304.

La sucesión legítima la contempla de los artículos- 1599 al 1637, y del 1638 al 1791 reglamentan los hechos comunes a ambas sucesiones, tanto la testamentaria como la legítima.

Me abstengo de hacer un análisis y comentario de cada uno de éstos preceptos legales ya que por su amplitud daría lugar a la creación de una completa tesis, por lo que solamente aludire a los que se relacionan directamente con la - presente tesis.

CAPITULO II

EL LEGADO. GENERALIDADES

Quando analizamos las clases de sucesión dijimos que existen dos clases de ellas, una a título universal y otra a título particular, también dijimos que la sucesión a título universal se da cuando el heredero recibe todo el patrimonio del autor de la herencia, y que a título particular sólo hereda una parte específica del patrimonio, es decir, cuando el autor de la herencia instituye herederos, éstos substituirán en todo los bienes del de cujus y cuando instituye legatarios, sólo heredan éstos, una sola parte de dichos bienes.

Ahora bien, es importante dejar plasmado que la herencia puede darse bien por testamento o bien por intestado, es decir cuando no obstante no haya hecho testamento el autor de la herencia, la ley suple la voluntad del de cujus y llama a heredar a los parientes más cercanos.

En cambio el legado sólo puede darse dentro de la sucesión testamentaria, es decir, nunca en la sucesión intestamentaria o legítima toda vez que en el legado el autor de la herencia tiende a beneficiar a una persona en --

particular, sea o no sea pariente, y en cualquier grado de parentesco, y la ley no contempla en el derecho sucesorio-intestamentario esta particularidad, sino que los llamados a la herencia legítima heredaran en proporción al grado de parentesco que representen con el autor de la herencia y - por supuesto siguiendo el principio de que los parientes - más cercanos excluyen a los más alejados.

A efecto de entender más a fondo la figura del - legado, iniciaremos su estudio con las definiciones que -- nos han proporcionado los doctrinarios desde el derecho ro- mano.

El Derecho Romano conceptuaba al legado, según - expresa Lemus García, de acuerdo a los puntos de vista par- ticulares de Justiniano, Florentino y Modestino.

En las Institutas de Justiniano encontramos la - siguiente definición: "Legatum est donatio quaedam a de--- functo relicta: Legado es una especie de donación dejada - por un difunto.

Florentino por su parte expresa: "Legatum est de- libatio hereditatis qua testador ex eo, quod universum he- redis foret alicui quid. Collatum Velit: Legado es una dis-

gresión de la herencia por la cual quiere el testador que el heredero universal entregue de sus bienes algo a otro."

Modestino. "Legatum est donatio quaedam testamento relicta: Legado es cierta donación dejada en testamento." -- (14)

En seguida entraremos a las definiciones que en la doctrina contemporánea se contemplan.

a.) DEFINICION

Ibarrola define al legado diciendo que: "Es una -- disposición testamentaria por la cual el testador manda una-cosa o porción de bienes, a título singular, a una persona o a personas determinadas."(15)

Concluye diciendo éste autor que de acuerdo a nuestro código civil, el legado puede consistir en la prestación de la cosa o en la de algún hecho o servicio. (Art. 1392).

Rojina Villegas nos da una definición más amplia -- sobre ésta figura jurídica y la conceptúa expresando que "El legado, como la herencia, tiene dos acepciones: significa -- tanto el acto de transmisión a título particular de una cosa

(14) Lemus García, Raúl, Derecho Romano. Personas bienes Sucesiones. Edit. "Limsa" 1964. México. D.F. pág. 299.

(15) Ibarrola Antonio. ob. cit. pág. 808

o derecho, como los objetos transmitidos. Generalmente el legislador cuando emplea la palabra legado, se está refiriendo al objeto transmitido, es decir; a la cosa o al derecho objetos de una disposición testamentaria a título particular...- El legado consiste en la transmisión gratuita y a título particular hecha por el testador, de un bien determinado o susceptible de determinarse; puede consistir en una cosa, en un derecho, en un servicio o hecho en favor de una persona, y - a cargo de la herencia de un heredero o de otro legatario, - cuyo dominio o posesión se transmite en el momento de la muerte del testador si se trata de cosas determinadas o hasta que éstas se determinen posteriormente". (16)

De ésta definición de Rojina Villegas, entresacamos las siguientes características de la institución que estudiamos:

- a.) El legado implica una disposición a título particular sobre un bien determinado y específico de la masa hereditaria a diferencia del heredero, que adquiere el activo y el pasivo del patrimonio del de cujus, salvo por supuesto lo contenido en el artículo 1286 del Código Civil vi-

(16) Rojina Villegas, Rafael. ob. cit. pág. 302

gente que expresa: "Cuando toda la herencia se distribuya en legados, los legatarios serán considerados como herederos."

b.) El legado tiene como finalidad conceder una liberalidad por parte del testador a un sujeto ya sea pariente o extraño o bien, también puede tener la finalidad de cumplir con una obligación moral o económica contraída con anterioridad por el testador con el legatario.

c.) Como lo dijimos anteriormente los legados necesariamente tienen que ser otorgados en un testamento, a diferencia de la herencia, que puede transmitirse -- por testamento o por disposición de ley.

d.) El legado es un gravámen que establece el testador a los herederos y confirma la ley, con cargo a la masa hereditaria.

Estas son las principales definiciones que nos da la doctrina mexicana y la que me parece más idónea es la expuesta por Rojina Villegas, pues considero que reúne todos los elementos necesarios que se dan en ésta definición del legado.

La doctrina Francesa sostenida entre otros por -
Bonnecase da una definición de legado universal, diciendo-
que " Es la disposición testamentaria por la cual el testa-
dor deja a una o varias personas la universalidad de los -
bienes que tenga a su muerte, o vocación a ésta universalidad." (17)

Como se observa de ésta definición la legisla-
ción francesa contempla a los legados universales conside-
rando la posibilidad de que el legatario pueda recibir la-
universalidad del patrimonio del de cujus, circunstancia -
esta que no se aplica en nuestra legislación, pues aquí es
de cosa específica y determinada, limitada a una parte del
patrimonio.

Los legados para Valverde, "Son disposiciones --
testamentarias por las cuales el testador manda una cosa -
o porción de bienes a título singular a persona o personas
determinadas". (18)

(17) Bonnecase, Julien. "Elementos de Derecho Civil". Edic.
Jurídicas, Edit. José M. Cajica. Distribuidor Porrúa,-
S.A. Puebla 1546. pág. 360.

(18) Valverde y Valverde, Calixto. ob. cit. pág.143

Los Hermanos Mazeaud, conceptúan a ésta institución del legado diciendo que: "El legado es una liberalidad por causa de muerte. El Código Civil, haciendo una --- obra transaccional entre el derecho romano y el derecho de los países de derecho consuetudinario, rechazó la institución de heredero; pero reconoció tres categorías de legado: Universal, a Título Universal y a Título Singular; y - en ciertos casos, le confiere la posesión de pleno derecho a los legatarios universales". (19)

De la definición de los hermanos Mazeaud, deducimos que la legislación Gala, reglamenta dos tipos de legados, que son a título universal y a título particular.

Por su parte la Enciclopedia Jurídica Omeba conceptúa al legado en la siguiente forma: " La disposición testamentaria a título particular que confiere derechos -- patrimoniales determinados que no atribuyen la calidad del heredero". (20)

Aquí los juristas de la OMEBA, hacen una marcada definición entre el heredero y el legatario.

(19) Mazeaud Henri y León. "Lecciones de Derecho Civil". - Edic. Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1963. - Vol. 6 pág 387.

(20) Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XVII; pág. 855

Araujo Valdivia, nos proporciona una definición de ésta figura jurídica, diciendo que: "Es la institución testamentaria mediante la cual el legatario adquiere a título particular el derecho a la prestación de una cosa o la prestación de algún hecho o servicio, sin más cargas que las que expresamente le imponga el testador y sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria, con los herederos hasta donde alcance la cuantía de la prestación en que el propio legado consiste; pues los legatarios se rigen por las mismas normas que los herederos y gozan del beneficio del inventario". --- (21)

Esta última definición es la que a mi juicio merece la más completa pues considero que reúne todos los elementos que requiere ésta institución.

Según las definiciones anteriores deducimos, que si el autor de la herencia dispone que a algún legatario se le entreguen determinados bienes, él o los herederos estarán obligados a entregar esos bienes, pero por supuesto siempre y cuando garanticen suficientemente responder de los gastos y cargas generadas de la herencia, a efecto de no realizar actos en perjuicio de terceros acreedores, y poder cumplir desahogada y libremente con la carga legataria es decir la -

(21) Araujo Valdivia, Luis. ob. cit. pág. 479.

entrega del legado en la forma y términos que el autor de la herencia dispuso.

No ahondaremos aquí en cuanto a la forma de entrega de los legados, toda vez que es materia del capítulo IV - de la presente tesis.

b.) ANTECEDENTES Y EVOLUCION DEL LEGADO

Hemos dejado plasmado que casi todas las Instituciones jurídicas que contempla nuestro Código Civil nos deviene del derecho romano, ya que ésta legislación, por la perfección con la que reglamentó el derecho civil ha sido modelo para casi todas las legislaciones del orbe. En esta virtud haremos un análisis de la figura jurídica del legado en el Derecho Romano, tal y como lo hicimos al buscar los antecedentes del Derecho Sucesorio tratado en el capítulo primero de ésta tesis.

1.- DERECHO ROMANO

Sabemos que en el derecho romano se reconocieron - los dos tipos de sucesiones, la legítima y la testamentaria, siendo ésta última a partir de la Ley de las XII Tablas.

En cuanto al testamento, también sabemos que era - producto de la exteriorización de la última voluntad del autor de la herencia en el cual, el de cujus instituía o nombraba a sus herederos que lo iban a substituir en su patrimonio Post Mortem.

A ésta disposición testamentaria de institución de herederos en la legislación romana, se le agregaron otras manifestaciones de voluntad con la finalidad de distribuir determinados objetos o efectos a favor de una o varias personas que deberían substituir al difunto; esas exteriorizaciones de voluntad agregadas a la institución de herederos a -- que nos referimos, eran la de manumisión de esclavos; establecer legados con nombramiento de tutores; crear fideicomisos y en fin, una gama de disposiciones dictadas por el testador para cumplirse después de su muerte y a cargo de los -- instituídos herederos.

La maestra Sara Bialostosky haciendo referencia al legado en el derecho romano, nos dice que en ésta legislación se conceptuaba dicha institución como: "La disposición hecha por el testador en un testamento o codicilo adjunto a aquel, en el cual se asigna a determinada persona cierta cantidad del patrimonio, sin conferirle el título de heredero.- El origen de los legados se remonta según Gayo (I. 2, 224) - a las XII Tablas". (22)

(22) Bialostosky, Sara. "Panorama del Derecho Romano" Edit.- U.N.A.M. México, 1982, Edic. 1a. págs. 215, 216.

Como se observa, al igual que en nuestra legislación contemporánea en el derecho romano el legado sólo era aplicable a la sucesión testamentaria y nunca en la legítima y también en forma similar, en el legado intervienen --- tres sujetos que son: el de cujus, o sea el causante, el -- gravado, o sea el que debe de cumplirlo, y el beneficiario-- es decir el legatario.

La legislación romana distinguía diversas formas-- de legados mismos que se identificaban por medio de frases-- o fórmulas típicas, las cuales para que fueran válidos és-- tos legados era no solamente necesario, sino imprescindible para su existencia y eficacia de la institución de heredero la aceptación de la herencia.

Bravo González Agustín y Bravo Valdés Beatriz, -- nos comentan en su obra de derecho romano que el Emperador-- Justiniano "Por medio de una constitución agrupa a todos -- los legados en una sola clase y permite que el legatario es coja entre la rei vindicatio; la acción personal y la acción hipotecaria, lo que equivale a considerar al legatario -- como investido a la vez de un derecho de propiedad, de un -- crédito y de una hipoteca tácita." (23)

(23) Bravo González, Agustín y Bravo Valdés Beatriz, ob.-- cit. pág. 236.

Continúan comentando éstos autores que Justiniano se preocupó por asegurar la propiedad al legatario y permitirle escapar del concurso de acreedores del heredero. Sin embargo, por fuerza de las circunstancias la acción personal sólo es posible cuando el legado tiene por objeto un hecho, una liberación, un crédito, una cosa ajena, e inclusive las cosas fungibles que de momento no tiene la sucesión.

Con el fin de cumplir éste aseguramiento, el legislador romano preceptuaba que al legatario se le pagara con preferencia a los acreedores del heredero, pero no a los del testador, es decir, los legados se pagan después de haber sido cubiertas las deudas de la sucesión.

Concluyen comentando éstos autores que en el derecho romano la adquisición de los legados presuponían necesariamente que el heredero gravado heredase, es decir, que se verificara la aditio hereditaria. Aunque ya la jurisprudencia de la época de la República atribuyó determinados efectos jurídicos al legado a partir del momento en que quedaba substraída a la voluntad del causante. Lo que normalmente ocurría en el momento de su muerte cuando el legado era puro y simple o al cumplirse la condición suspensiva y desde las Leyes Caducarias a partir del momento de la apertura del testamento. *

Cfr.*Bravo González, Agustín y Bravo Valdés Beatriz, ob. cit. págs. 238 y 239.

2.- DERECHO FRANCES

La legislación francesa fue la que más influencia tuvo del derecho romano y sus instituciones son casi idénticas; tenemos como una prueba de ello, entre otras por su puesto, que el legado solamente era aplicable dentro de la sucesión hereditaria, al igual que en el derecho romano.

Al respecto los hermanos Mazeaud, nos comentan en su obra de Derecho Civil que: "El testador tiene el derecho de hacer legados; pero los legatarios no tienen el título de herederos, al cual esta unida la posesión de pleno derecho (la saisine), es decir el derecho de entrar directamente en posesión de los bienes legados". (24)

De éste comentario de los autores citados con antelación, deducimos también, que el legislador francés hace una diferenciación marcada entre el heredero y el legatario.

Estos autores continúan comentando que algunas -- costumbres como la de París, terminaron haciendo que la institución de heredero desempeñara el papel de un legado universal, sin embargo el legatario universal no adquiría nunca la posesión hereditaria de pleno derecho; pues ese derecho le era limitado tal y como sucedía con el legatario a -

(24) Mazeaud, Henri y León. ob. cit. pág. 392.

título singular, que estaba obligado a pedirle la entrega de los bienes legados a los herederos.

En la legislación francesa se consideraba a los legatarios universales, como aquellos que eran llamados a recibir todo el conjunto de bienes del patrimonio del de cujus,-- substituyendo por ende al autor de la herencia en todos sus derechos y obligaciones, es decir todo el activo y todo el -- pasivo patrimonial de la masa hereditaria, consecuentemente-- estaban obligados a pagar todas las deudas de su causante.

Sin embargo, cuando el legislador alude al legatario singular, figura ésta que también la regula el derecho -- romano, limita los derechos y obligaciones del legatario, -- toda vez que toma en consideración que éste substituye al -- causahabiente sólo en determinados bienes de la masa hereditaria, razón por la cual, si lo limita en la recepción de -- bienes lógicamente que también lo limita en el pago de las -- deudas, por lo que el legislador francés establece que el legatario singular no está obligado a cubrir el pasivo del patrimonio heredado.

En conclusión tenemos que en el derecho francés -- conceptúan al legado como una liberalidad por causa de muerte y reconoció dos categorías de legados; a título universal

y a título particular, y en algunos casos le confirió la posesión de pleno derecho a los legatarios universales.

Por su parte Planiol y Ripert, nos comentan que -- los herederos legítimos adquieren de pleno derecho los bienes, derechos y acciones del difunto, bajo la obligación de cubrir todas las cargas de la sucesión. (artículo 724 código civil francés). Teniendo en cuenta el artículo 723 del mismo ordenamiento legal primero se llama a la sucesión a los herederos legítimos, y a falta de ellos los bienes pasan al cónyuge supérstite y en su defecto, al Estado.

Planiol y Ripert, comentando la institución del legado hacen referencia al artículo 893 del Código Civil Francés, el cual le da origen a la figura del legatario al decir que: "Es una forma de disponer de los bienes propios para -- después de la muerte, y que al mismo tiempo sirve para otros fines". (25)

Interpretando la última parte de éste artículo deducimos que el autor de la herencia al dictar su última voluntad en un testamento no solamente tiene la potestad de -- instituir herederos sino que como lo dice el legislador"...y que al mismo tiempo sirve para otros fines", queriendo decir con ésta frase que dentro de la disposición testamentaria --

(25) Planiol, Marcelo, Ripert, Jorge. "Tratado de Derecho Civil" Impresa por "Cultural", S.A. Habana Cuba, Obispo # 25 Tomo V. Edic. 1946. pág. 20.

se puede libre y legalmente señalar, nombrar o disponer diversos actos a cargo de los herederos y a favor de terceras personas tales como la designación de legatarios, tutores - etc.

Estos autores al referirse al artículo 895 del citado Código Civil Francés, comentan que el legislador cometió un error al ubicar dicho precepto legal aplicable a los testamentos, cuando en realidad se refiere casi en su totalidad al legado.

Continúan diciendo éstos autores franceses que el legado es considerado en el código civil como un acto de declaración unilateral de voluntad que la ley declara válido siempre y cuando cumplan con determinadas formalidades que en seguida enumeramos:

- 1.- La aceptación del legatario, que viene a confirmar su derecho, pero no a crearlo pues ya ha sido instituido.
- 2.- El legado se concreta ya sea a la totalidad o a una parte de los bienes del testador;
- 3.- Es revocable hasta la muerte del de cujus.

Concluyen diciendo éstos autores que en el derecho francés se hace una diferenciación entre la donación y-

el legado, los cuales son figuras jurídicas con rasgos semejantes, en el sentido de que ambos son liberalidades y que están sujetos a formalidades solemnes. Pero que a pesar de eso ofrecen diferencias que son las siguientes:

" 1.- La donación es un contrato, el legado es un acto unilateral de voluntad.

2.- El legado puede consistir en todo el patrimonio de una persona, mientras que la donación ha de ser por fuerza a título particular.

3.- El legado sólo produce efectos después de la muerte del testador, mientras que la donación ordinaria debe cumplirse durante la vida del disponente, salvo excepciones.

4.- El legado es esencialmente revocable, en cambio en las donaciones la irrevocabilidad es una de las condiciones principales". (26)

Cfr.

(26) Cfr. Planiol M. Ripert. ob. cit. pág. 21.

3.- DERECHO ESPAÑOL

El Derecho español, también tuvo la influencia directa tanto de la legislación romana como del derecho francés, por lo que sus instituciones jurídicas están tratadas con las mismas características que los derechos influyentes.

Así tenemos que en el derecho español, se contemplan dos clases de sucesiones hereditarias testamentarias, - la sucesión a título universal, y la sucesión a título singular; en ésta última clase de sucesión testamentaria está contemplado a los legados y a las donaciones mortis causa.

El jurista español Clemente de Diego nos hace un comentario de éstos dos tipos de sucesiones, y nos dice que los legados en el derecho español, fueron reglamentados desde las Leyes de Partida, con la influencia preponderante del Derecho Romano.

Clemente de Diego, continúa comentando que no es fácil definir al legado, y aludiendo a la concepción romana, en donde contemplaban la posibilidad de que ésta institución pudiera ser consignada tanto en un testamento como en un codicilo, resultaba un poco difícil distinguir a un legatario de un heredero, por ende, los romanistas han definido al legado como una liberalidad consignada en la última volun

tad, del autor de la herencia sin atribuir al favorecido la representación del de cujus.

En ésta forma Clemente de Diego al referirse a la doctrina romana pretende hacer válida tal conceptualización del legado.

Es decir nos explica éste autor ibero, que en el Derecho Español, el legado se considera como una forma de donación que dejaba el testador a alguno para beneficiarlo o para encomendarle algo a aquél a quien se deja; definiendo la legislación española al legado en la siguiente forma:

"Disposición testamentaria por la cual el testador manda una cosa o porción de bienes a título singular a personas determinadas o por la que se sucede al testador a título singular". (27)

Analizando ésta definición, Clemente de Diego, Comenta de ésta institución del legado, que algunos escritores modernos como (Winscheid y Fadda) no están conformes -- con éste concepto en el sentido de que sea una liberalidad o una ventaja patrimonial del legatario, toda vez que se da la posibilidad de que esa ventaja concedida pueda ser absor

(27) De Dieglo Clemente ob. cit. pág. 502.

bida completamente por las cargas que se imponga al legatario sin embargo expresa Clemente de Diego que los mencionados autores, no están de acuerdo en que se conciba como una atribución patrimonial o una disposición mortis causa a título singular y que la atribución patrimonial puede ser impuesta no sólo a cargo de la herencia, sino a cargo de un tercero, además de que puede legarse cosa ajena, o también puede consistir en la remisión de una deuda del legatario o en imponerle u ordenarle una acción, y en éstos casos se considera que no hay atribución patrimonial o no hay sucesión particular del legatario al testador.

Concluye diciendo Clemente de Diego que el legado - asume diferentes formas y cumple distintas o diversas finalidades, es decir es una institución jurídica, consistente en ser una disposición mortis causa a cargo de una herencia con el ánimo de beneficiar a determinadas personas, y que se origina de un derecho en particular, toda vez que con el legado se otorga una liberalidad mortis causa y se constituye una sucesión a título singular del disponente al favorecido. Como - colorario del estudio que aquí hemos realizado de la legislación Ibérica, deducimos que el Código Civil Español considera al legado como una forma de sucesión mortis causa a título -- singular o sea en bienes o derechos particulares de una persona. Postura ésta que coincide con la sostenida por nuestro de recho mexicano.

A efecto de ratificar la definición del legislador-
español sobre la singularidad del legado, Valverde y Valverde
nos proporciona una definición expresando que: "Son disposi--
ciones testamentarias por las cuales el testador manda una co
sa o porción de bienes a título singular a persona o personas
determinadas". (28).

(28) Valverde y Valverde, Calixto. ob. cit. pág; 309

4.- LEGISLACION MEXICANA: CODIGOS CIVILES
DE 1870 Y 1884.

En nuestro derecho patrio, aún después de consumada la independencia, siguieron vigentes las leyes españolas y no fue sino hasta el año de 1870, cuando surgió, el primer código civil en el Distrito Federal; éste código tuvo gran influencia primordialmente del código civil francés. Y por supuesto de la legislación española.

El Código Civil de 1870, reglamenta el legado en -- sus artículos 3524 al 2644, en éstos preceptos, se sostiene -- que el legado solo es procedente mediante la sucesión testa-- mentaria.

Por su parte el artículo 3530 clasifica al legado -- en cuanto a su objeto diciendo que este puede consistir tanto -- en la prestación de una cosa, o en la de un hecho o servicio.

Es importante observar que el artículo 3531, del -- código que aquí estudiamos alude al acreedor preferente ubi-- cándolo como un legatario, tal y como lo expresa dicho artícu-- lo que en seguida se transcribe: Artículo 3531; "El acreedor-- cuyo crédito no conste más que por el testamento, se tendrá -- para los efectos legales como legatario preferente.

El artículo 3532; también contiene una declaración--

importante de analizar, pues dice que el testador puede gravar con legados no solo a los herederos, sino a los mismos - legatarios, quienes no estan obligados a responder del gravamen, sino hasta donde alcance el valor de su legado.

El artículo 3616, aclara todo lo relacionado a --- quienes cubriran las deudas del patrimonio del de cujus en - caso de que el autor de la herencia nombre puros legatarios- y no designe herederos, artículo 3616; "Si toda la herencia- se distribuyere en legados, se prorrataran las deudas y gravámenes de ella entre todos los partícipes a proporción de - sus cuotas; a no ser que el testador hubiere dispuesto otra- cosa".

Ahora bien en cuanto al pago de los legados, el legislador de 1870, preceptúa en su artículo 3617 la prelación u orden en el pago de los legados, para el caso de que los - bienes de la masa hereditaria no alcancen a cubrirlos todos, dicho artículo 3617 nos dice "Si los bienes de la herencia - no alcanzaren para cubrir todos los legados, el pago se hará en el orden siguiente:

- 1º Legados remuneratorios;
- 2º Legados que el testador haya declarado preferentes.
- 3º Legados de cosa cierta y determinada;

4º Legados de alimentos o educación;

5º Los demás a prorrata.

Para el caso de que se declare nulo el testamento una vez pagado el legado, el legislador concede una acción para reclamar el legado pagado, así lo establece el artículo 3620 al expresar lo siguiente "Si se declara nulo el testamento después de pagado el legado, la acción del verdadero heredero para recobrar la cosa legada, procede contra el legatario y no contra el otro heredero; a no ser que éste - haya hecho con dolo la partición.

Otro artículo que alude a la responsabilidad del pago del legado lo contempla el código que aquí comentamos, en el 3533 que a la letra dice; "El heredero o legatario a quien expresamente haya gravado el testador con el pago de un legado sera el solo responsable de éste en los términos que establece el artículo anterior y el 3503.

Código Civil de 1884.

En 1884, surge un nuevo código civil en el D.F., - éste código realmente fue una copia del anterior de 1870, - sin embargo tuvo algunas modificaciones.

Respecto a los legados también fue casi igual al anterior, con muy ligeras reformas que en seguida analizare

mos, por ejemplo, el artículo 3351 repite la clasificación de los legados en cuanto a su objeto tal y como se contemplaba en el código de 1870, dicho precepto legal reza: "El legado puede consistir en la prestación de la cosa o en la de un hecho o servicio".

En cuanto al pago de los legados también lo reglamenta el código de 1884 en forma similar a su antecesor, al respecto me permito transcribir los artículos relacionados del 3431 al 3435 y 3438.

Artículo 3431; "Los legados en dinero deben pagarse en esa especie; y si no la hay en la herencia, con el producto de los bienes que al efecto se vendan."

Artículo 3435, "Si los bienes de la herencia no alcanzaren para cubrir todos los legados el pago se hará en el orden siguiente:

- I. Legados remuneratorios;
- II. Legados que el testador haya declarado preferentes;
- III. Legados de cosa cierta y determinada;
- IV. Legados de alimentos y educación;
- V. Los demás á prorrata."

Artículo 3438, "Si se declara nulo el testamento --

después de pagado el legado, la acción de verdadero heredero para recobrar la cosa legada proceda contra el legatario y - no contra el otro heredero; á no ser que éste haya hecho con dolo la partición".

Como se observa de su simple lectura, el texto de éstos artículos es similar al del código anterior de 1870 y solamente hubo cambio en los numerales, así mismo, todo el - tratamiento legal que le da al legado el código civil de --- 1884, es idéntico a su antecesor de 1870, por lo que considero ocioso analizar sus preceptos, ya que dicho análisis se - hizo con el código de 1870.

CAPITULO III. EL LEGADO EN NUESTRA LEGIS-
LACION VIGENTE.

Hemos hecho un análisis del legado en las diversas legislaciones del orbe, desde los orígenes de su reglamentación en el derecho romano, en el antiguo y moderno derecho francés, en el viejo y actual derecho español, concluyendo con los códigos de 1870 y 1884, para el Distrito Federal que fueron los antecedentes inmediatos de nuestra legislación vigente.

Ahora estudiaremos ésta figura jurídica en el código de 1928 que nos rige actualmente a partir de su vigencia en 1932; haremos el análisis del legado desde su constitución, los efectos que produce, sus especies, los plazos a los cuales puede estar sujeto, las modalidades bajo las cuales se puede establecer y las condiciones que le puede imponer el autor de la herencia mismas que pueden originar ya sea su validez lisa y llana, a término o con alguna carga o gravamen, condiciones éstas que también pueden producir su ineficacia o en caso extremo, la nulidad no solo del legado sino de la propia institución testamentaria.

a.) CONSTITUCION DEL LEGADO.

Tal y como lo hemos dejado plasmado en el cuerpo -

de la presente tesis, la institución del legado solo puede - constituirse mediante la figura jurídica del testamento, toda vez que siendo una disposición particular del autor de la herencia, sólo éste puede establecer que una parte de sus -- bienes se transmitan a determinada o determinadas personas y por supuesto librar de todo grávamen, es decir, liberarlos - de los cargos del patrimonio pasivo del de cujus.

Esto es así; ya que cuando el autor de la herencia no exteriorizó su última voluntad en un testamento, sus bienes post mortem, se van a regular mediante la institución de la sucesión llamada legítima o procesalmente conocida como - intestamentaria. En ésta hipótesis ya no va a ser el autor - de la herencia el que disponga la forma, términos y sujetos- que le van a suceder en sus bienes, sino que va a ser la ley la que determine; en éste caso, ya sabemos que seran los parientes más cercanos los que tome en cuenta el legislador pa- ra llamarlos a la delación hereditaria, y éstos, o sean los- parientes más cercanos, excluiran a los más alejados, paren- tesco que el mismo legislador sólo reconoce y toma en cuenta hasta el cuarto grado.

En éste supuesto de la sucesión legítima, el legis- lador, ni el juzgador pueden crear o constituir legados, --- pues los bienes de la herencia se distribuiran en forma pro- porcional a los herederos que sean llamados y en partes igua

les, por supuesto, de acuerdo a la calidad de parentesco que tengan con el autor de la herencia y con base en lo que determine también el legislador, en la porción, que les corresponda ya sea que hereden por cabeza, por Estirpe o por Rama.

En conclusión tenemos que el legado solo se constituye o se origina mediante disposición testamentaria, ya que solo el autor de la herencia puede disponer que determinados bienes se afecten a determinadas personas, y en la proporción y con las condiciones que el mismo testador establezca.

Nuestro código civil vigente reglamenta a los legados de los artículos 1391 al 1471.

El artículo 1391 nos dice "Cuando no haya disposiciones especiales los legatarios se regiran por las mismas -- normas que los herederos."

Como se observa de éste artículo el legislador establece que a falta de disposición expresa que regula a los legados, será aplicable las normas que rigen a los herederos.

El Artículo 1392 nos dice; "El legado puede consistir en la prestación de la cosa o en la de algún hecho o servicio".

Del análisis de éste artículo, deducimos que el legado puede consistir tanto en un dar, o en un hacer, es decir en la prestación de una cosa o en la realización de un hecho o servicio.

De éste artículo dilucidamos que el autor de la herencia no solamente puede gravar con un legado a los herederos, sino que también puede imponer gravámenes al mismo legatario.

Un artículo que merece comentario, es entre otros-- el 1432; que establece y reconoce al legado de cosa ajena; en efecto dicho precepto legal expresa: "El legado de cosa ajena si el testador sabía que lo era, es válido y el heredero esta obligado a adquirirla para entregarla al legatario o a dar a éste su precio."

Analizando éste artículo se desprende que el objeto del legado rompe la regla jurídica que establece que la cosa-materia del contrato o acto jurídico debiera necesariamente para que pueda ser enajenada por su poseedor estar dentro de su patrimonio, o sea que deberá tener un legítimo derecho de propiedad sobre dicho bien, pues es de explorado derecho que solamente se podrá disponer de las cosas propias, y nunca de -- las ajenas, como en el caso que regula el artículo que acabamos de transcribir, en donde el testador puede libre y legal-

mente disponer un legado de cosa ajena.

Del estudio que aquí realizamos concluimos que el legado se constituye primeramente mediante disposición testamentaria y puede ser el objeto legado propio o ajeno patrimonio del autor de la herencia al momento de su muerte, - ésto conlleva una contradicción con el artículo 1427 que dice: " Es nulo el legado que el testador hace de cosa propia individualmente determinada que al tiempo de su muerte no se halle en su herencia."

De ésto entresacamos los elementos del legado que son:

- 1.-El testador
- 2.-El legatario
- 3.-El objeto o cosas que son legadas. En cuanto a éste último elemento comentaremos lo que al -- respecto sostiene el principio general de derecho en el sentido que solo se podrá disponer de las cosas que se encuentran en la naturaleza y dentro del comercio así como que sean determinadas o determinables.

Por lo que respecta a los elementos personales -- que intervienen en el legado, podemos mencionar que se en--

cuentran integrados por los siguientes el que le ordena, - aquel a favor de quien ordena y aquel a cuyo cargo corre el pago del legado que son éstos por un lado: el legante, el - legatario y el gravado.

El legante y el gravado, ya los hemos definido -- con anterioridad por lo que ahora definiremos al legatario.

Respecto al legatario De Pina nos lo define di--- ciendo: "Es el sucesor a título singular, sin que puedan -- imponersele más cargas que las que expresamente le señale - el testador sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria con los herederos." (29)

Como podremos recordar el legatario puede adqui--- rir derecho al legado de una manera pura y simple, así como bajo una condición o día cierto, desde el momento de la --- muerte del testador, pero en ningún caso puede enajenar su parte en la herencia sino después de la muerte de aquél a - quien hereden.

No obstante que el legislador reglamenta amplia-- mente la institución del legado, surgen algunas cuestiones-

(29) De Pina, Rafael. ob. cit. pág. 238.

al respecto, como por ejemplo: quiénes pueden ser gravados con la prestación del legado. En respuesta a ésta interrogante, decimos que podrán serlos, los herederos testamentarios, y los mismos legatarios que hayan aceptado la herencia, en su totalidad, y para el caso de que el valor del legado exceda de su haber hereditario, responderán hasta donde alcance el valor del legado hechos a ellos. Cuando son varios los herederos o legatarios, cabe la posibilidad de que el testador designe a uno solo o a algunos, y no a todos, para que sufran las cargas del pago del legado y naturalmente sobre el designado pesará exclusivamente tal carga, ya que la voluntad del testador es ley en su sucesión; cuando no hubiere designación especial y gravará a todos con la prestación del legado, entonces contribuirán todos al pago de éste en la proporción de que sean herederos, situación ésta que se extiende a los legatarios, cuando estos también fueren gravados. Un dato más, es que el obligado a la entrega del legado responde en caso de evicción si la cosa fuere indeterminada y se señalare por su género.

Por lo que respecta a los elementos reales o cosas que pueden ser legadas, el Código dice que es nulo el legado de cosas que estén fuera del comercio, de donde deducimos que solo podrán ser legadas las que estén dentro del comercio, es decir; los bienes y aún los hechos y servicios, siempre que sean posibles, determinados, y susceptibles de disposición o transmisión, ya sean corporales o incorporales, muebles o in-

muebles presentes o futuros o ajenos, éstos últimos, por supuesto con la posibilidad de que el heredero gravado adquiriera tales bienes.

Ahora bien, por lo que respecta los elementos formales, han de ser ordenados, por el testador en el testamento, -- única forma hoy de expresión de la última voluntad; y en cuanto a éstos elementos, ya hemos dicho que la sucesión puede ser lisa y llana, sujeta a una modalidad, ya sea a término o condición. *Cfr.

* Cfr. De Diego, Clemente. ob. cit. pág. 503.

b.) LA INSTITUCION DE LEGATARIO

Ya dijimos que los legados se constituyen siempre y exclusivamente dentro de la institución testamentaria, pues sólo el autor de la herencia por propia y directa voluntad -- puede instituir legados, y nunca la ley podría suplir ésta voluntad tal y como lo hace con la institución de Heredero.

En ésta virtud, la constitución de legatario podría mos decir que es intuitu personae, es decir, el autor de la herencia toma en cuenta para instituir sucesión a título particular, a una persona de su alta estima y características -- muy particulares diferentes a las del heredero, y así también la considera el legislador, al grado de que mientras al heredero lo obliga a cumplir con el pago de las cargas de la herencia, al legatario lo exime de éstas cargas, por supuesto -- sólo lo obliga al pago, cuando el autor de la herencia instituye puros legatarios y ningun heredero, pues aquí el legislador presume que el de cujus pretendió eludir el pago de sus deudas.

En cuanto a la cosa objeto del legado, ésta debera ser de acuerdo al principio general en materia de obligaciones y contratos; es decir determinada o determinable y en caso de no cumplir con éste requisito, el legado no será válido.

La institución de legatario se reglamenta por todas

las normas que son aplicables al heredero, con la salvedad de que el legatario puede estar sujeto a alguna modalidad ya sea a término suspensivo o extintivo, como a alguna condición o modo o carga.

En efecto es importante cumplir con el requisito de la determinación de la cosa objeto del legado, toda vez que - en caso de pérdida podría surgir un problema para la entrega- liberación de ésta obligación, al respecto; Leopoldo Aguilar Carvajal nos comenta: "Cuando se trata de cosa específicamente determinada, como perece para su dueño y el legatario - adquirió éste carácter al momento del fallecimiento del testador, es indudable que perece para él; en cambio, si se trata de cosa sólo determinada en su género, para la adquisición de la propiedad es necesaria su determinación, por lo tanto - no importa que perezcan las cosas comprendidas dentro del género de la debida, antes de la determinación, el riesgo corre a cargo del legatario desde el momento que la ha determinado. Los géneros nunca perecen". (30)

Al respecto el artículo 1394 del Código Civil expresa que; "El testador puede gravar con legados no sólo a los herederos, sino a los mismos legatarios".

(30) Aguilar Carvajal. ob. cit. pág. 336.

c.) ACEPTACION Y RENUNCIA DE LOS LEGADOS

En cuanto a la aceptación y renuncia del legado, diremos primeramente quien o quienes pueden ser gravados con la prestación de un legado. Al respecto enunciaremos que pueden ser gravados los herederos testamentarios, sin embargo el legislador va más allá en el establecimiento de los legados, -- pues permite y acepta que también pueden ser gravados los mismos legatarios, ésta hipótesis está contenida en el artículo 1394 que dice: "El testador puede gravar con legados no sólo a los herederos, sino a los mismos legatarios."

Analizando ahora la aceptación y renuncia de los legados en nuestra legislación, tenemos que el artículo 1397 -- del código civil nos habla de la aceptación del legado y dice: "El legatario no puede aceptar una parte del legado y repudiar otra." Del contenido de éste artículo se observa que la aceptación del legado debe ser íntegra, en cuanto a la cantidad de lo que se lega, es decir, o se acepta todo, o no se acepta nada, no pudiéndose aceptar unas cosas sí y otras no.

El artículo 1398 que dice: "Si el legatario muere -- antes de aceptar un legado y deja varios herederos, puede uno de éstos aceptar y otro repudiar la parte que le correspondiera en el legado." es importante hacer la observación de que no hay que confundir el texto de éste artículo con el texto del artículo anterior, pues en el 1398, contempla la hipótesis de

la existencia de varios herederos, los cuales, uno o unos de ellos si pueden aceptar y otro u otros repudiar la herencia, y en él 1397 contempla un sólo legatario, al cual el legislador no le permite aceptar o repudiar parcialmente el legado.

Sin embargo con relación a la renuncia, el legatario puede aceptar o renunciar el legado que se deja; pero -- existe un caso especial de renuncia del legado o renuncia a la herencia a esto nos alude el artículo 1400 del código civil que dice "El heredero que sea al mismo tiempo legatario, puede renunciar la herencia y aceptar el legado o renunciar éste y aceptar aquélla."

Otro caso lo tenemos en el artículo 1399 que dice: "Si se dejaren dos legados y uno fuere oneroso, el legatario no podrá renunciar éste y aceptar el que no lo sea. Si los dos son onerosos o gratuitos, es libre para aceptarlos todos o repudiar el que quiera."

Como se observa del texto de éste artículo el legislador contempla en éste caso, que si se puede elegir con libertad la aceptación o la renuncia.

Una hipótesis más de ésta libertad de aceptar o repudiar la herencia el legado, lo tenemos en el artículo 1662 que dice: "La repudiación no priva al que la hace, si no es heredero ejecutor, del derecho de reclamar los legados que se le hubieren dejado."

En cuanto a ésta libertad de poder aceptar un derecho hereditario y repudiar otro, va aparentemente en contradicción con lo establecido en el artículo 1657 que a la letra dice: "Ninguno puede aceptar o repudiar la herencia en parte, con plazo o condicionalmente."

d.) ESPECIES DE LEGADOS

El autor de la herencia con la libertad de testar - que tiene e instituir a los herederos y legatarios que desee, tiene también la libertad de constituir los legados que consi dere, es decir; tomando en cuenta que son liberalidades sin - cargo alguno al legatario para que con los bienes destinados - al legado se cubran las cargas de la herencia, el de cujus -- puede disponer que dichos legados se constituyan de diversos - tipos.

Al respecto Rojina Villegas nos hace una clasifica- ción de las clases de legados que contempla nuestro código ci vil y son:

- 1.- De cosa propia;
- 2.- De cosa ajena;
- 3.- De cosa determinada;
- 4.- De cosa indeterminada, pero comprendida en gé--
nero determinado;
- 5.- De géneros;
- 6.- De especie;

- 7.- De cantidad;
- 8.- De cosa dada en prenda o hipoteca;
- 9.- De un crédito;
- 10.- De Deuda determinada;
- 11.- Genérico o liberación de deudas;
- 12.- Preferentes;
- 13.- Remuneratorios;
- 14.- De alimentación;
- 15.- De educación;
- 16.- De pensión ;
- 17.- De usufructo, uso o habitación".

Este mismo autor hace un análisis de cada uno de --
éstas especies de legados diciendo:

Legado de cosa propia.- Según Rojina Villegas ésta-
especie de legado solamente es válido cuando recae sobre co--
sas específicamente determinadas individualmente, ésta aseve-
ración coincide con lo que nos dice el legislador en el artí-
culo 1429 del código civil que nos dice: "Cuando el legado es
de cosa específica y determinada, propia del testador, el le-
gatario adquiere su propiedad desde que aquél muere y hace su
yos los frutos pendientes y futuros, a no ser que el testador
haya dispuesto otra cosa."

Continuando con el análisis que hace el autor cita-

do sobre ésta clase de legado tenemos que la propiedad y la posesión de los bienes legados, se transmiten al legatario--- desde el momento de la muerte del autor de la herencia, por ende, el riesgo de la cosa corre a cargo del legatario desde ese mismo momento; tal y como lo establece el artículo 1430 del código civil; pero si la cosa perece antes de la muerte del de cujus o si éste la enajena o sufre de evicción, dicho legado no surtira efecto legal alguno, así lo determina el -- Artículo 1412 del código civil.

Otra característica que nos da Rojina Villegas sobre ésta especie de legados, es la de que si el objeto del legado no existe en la herencia el legado es nulo, a ello se refiere el artículo 1427 del citado código.

Legado de cosa ajena.- Este legado nos dice el mismo Rojina Villegas, que si el legado lo constituyen objetos - que no existen en la masa hereditaria al momento de morir el autor de la herencia el legado es nulo toda vez que se considera que el objeto legado no era propio del de cujus es decir era ajeno, a ello se refiere el artículo 1427 del código civil; sin embargo, el artículo 1432, aclara ésta situación o - sea que no obstante que el objeto del legado sea ajeno, pero que éste hecho haya sido del conocimiento del testador, puede imponerle al heredero la obligación de adquirir dicho bien, - para que éste sea entregado al beneficiario o legatario.

Ahora bien sobre quién recae la carga de la prueba de que el objeto era ajeno y lo conocía el de cujus? la respuesta la da el artículo 1433, al decir; "La prueba de que - el testador sabía que la cosa era ajena, corresponde al legatario.

No obstante esto, si el autor de la herencia desconocía que el objeto de la cosa legada era ajena, el legado - será nulo, tal y como lo expresa el artículo 1434, que dice: " Si el testador ignoraba que la cosa legada era ajena es nu lo el legado".

Legados de cosa determinada.- En cuanto a ésta especie de legado podemos decir que se reglamenta con las mismas bases de los legados de cosa propia, a ellos se refiere el artículo 1429 del citado código civil al determinar que - los bienes legados se transmiten al legatario desde la muerte del testador.

Legados de cosa indeterminada, pero comprendida en género determinado.- Sobre ésta clase de legados, él autor - citado nos dice que tiene una característica especial, y es la de que no se transmite el dominio ni la posesión al legatario sino hasta que la cosa se hace cierta y determinada.

Sobre ésta característica hablaremos adelante ya -

que es el tema principal de la presente tesis, por lo que aquí solamente aludire a lo que establece el artículo 1455 de nuestro código civil que dice: " El legado de cosa mueble indeterminada, pero comprendida en género determinado, será válido -- aunque en la herencia no haya cosa alguna del género a que la cosa legada pertenezca."

Del análisis de éste artículo se deduce que existe una aparente contradicción, sin embargo el artículo 1456, lo aclara al expresar: " En el caso del artículo anterior, la -- elección es del que debe pagar el legado, quien si las cosas -- existen, cumple con entregar una de mediana calidad, pudiendo en caso contrario comprar una de esa misma calidad o abonar al legatario el precio correspondiente, previo convenio o a jui-- cio de peritos".

Legados de géneros.- A ésta clase de legados, se refieren los artículos 1455, 1456, 1457 y 1458.

Rojina Villegas, nos comenta acerca de éste tipo de legados que son aquellos que "Comprenden cosas que generalmente se determinan por cantidad, peso o medida. Por consiguiente para que sea válido el legado de géneros, debe indicarse por -- el testador la cantidad, peso o medida u otros medios de deter-- minación". (31)

(31) Rojina Villegas ob. cit. pág. 309.

Este comentario resulta congruente, ya que si no es tuviera determinado el objeto, el obligado entregaría al legatario cualquier cosa y con ello cumpliría cabalmente con el legado impuesto.

Legados de especie.- Sobre ésta clase de legados -- Rojina Villegas nos dice que es aquel que realiza el testador sobre un bien específicamente determinado.

Legados de cantidad.- Respecto a éste tipo de legados, Rojina Villegas manifiesta que es aplicable cuando el objeto se trata de dinero, sobre el particular la suscrita no está muy de acuerdo; pero reconozco que el comentario de Rojina Villegas, puede ser acertado.

Legados de cosa dada en prenda o hipoteca.- Estos legados son contemplados en el artículo 1443, que dice que "Si la cosa legada está dada en prenda o hipoteca, o lo fuere después de otorgado el testamento, el desempeño o la redención serán a cargo de la herencia, a no ser que el testador haya dispuesto expresamente otra cosa.

Si por no pagar el obligado, conforme al párrafo anterior, lo hiciere el legatario, quedará éste subrogado en el lugar y derechos del acreedor para reclamar contra aquél.

Cualquiera otra carga, perpetua o temporal, a que -

se halle afecta la cosa legada, pasa con ésta al legatario; - pero en ambos casos las rentas y los réditos devengados hasta la muerte del testador son carga de la herencia.

Tomando en cuenta que el contenido de éste artículo se relaciona con la entrega de los legados se ahondará su estudio en el siguiente capítulo.

Legados de un crédito.- Sobre ésta clase de legados el autor en cita expresa que "El legado de un crédito comprende de todas las acciones y derechos del testador en el momento - de su muerte". (32)

Este comentario de Rojina Villegas se adecuó a lo - contenido en el artículo 1450, que dice: " En el caso del artículo anterior, el que debe cumplir el legado entregará al - legatario el título del crédito y le cederá todas las acciones que en virtud de él corresponden al testador".

Haciendo la misma observación anterior, se analizará éste artículo posteriormente por relacionarse con la entrega de los legados.

(32) Rojina Villegas. ob. cit. pág. 311

Siguiendo, la exposición que nos da el autor de referencia nos dice que si el crédito es litigioso, el legatario se subroga en todos los derechos del testador.

Artículo 1453. "Dichos legados subsistirán aunque el testador haya demandado judicialmente al deudor, si el pago no se ha realizado.

Este precepto está íntimamente ligado con el artículo 1450 anteriormente transcrito.

Concretando, el legado de un crédito da derecho al legatario a cobrar el crédito o su parte insoluta incluyendo los intereses, e incluso el legatario se subroga en todas las acciones que el testador tenía en contra del deudor.

El artículo 1446 dice: " El legado hecho al acreedor no compensa el crédito, a no ser que el testador lo declare expresamente."

Pienso que el artículo transcrito no es afortunado en su redacción, pues la palabra "acreedor" significa "tener derecho o acción a pedir el cumplimiento de una obligación", o sea "tener derecho a cobrar una deuda"; en general "tener mérito suficiente para obtener una cosa que se nos adeuda", y la compensación es la forma que por ministerio de ley extin-

que una obligación cuando dos personas reúnen la calidad de -
deudores y de acreedores recíprocamente (Arts. 2185 y 2186).

Legado de deuda determinada.- Don Antonio de Iba---
rola dice que por medio de éste legado el testador reconoce
el adeudo que tenía con una persona; es decir, que es el reco
nocimiento de una deuda que se otorga en favor de un acreedor
que no tenía título suficiente para demandar en juicio el pa
go de la deuda. En lo personal no opino igual, más me adhiero
a lo expresado por Rojina, cuyo comentario anotaré más ade---
lante.

Legados genéricos de liberación de deuda.- Sobre és
te tipo de legados nos dice Rojina Villegas que es aquel por
virtud del cual, el testador libera a su deudor de todas sus
deudas que tenía con el autor de la herencia pero solo las --
que tenía con anterioridad a la realización del testamento; -
entendiéndose con ésto que los créditos posteriores a la fe
cha del otorgamiento del testamento, seran exigibles por los
herederos, es decir, éstos podrán reclamar el pago de dichas-
deudas.

Al respecto transcribimos el artículo 1454 que nos
aclara ésta hipótesis comentada por Rojina Villegas.

Artículo. 1454; "El legado genérico de liberación o
perdón de las deudas comprende sólo las existentes al tiempo-

de otorgar el testamento y no las posteriores".

Legados Preferentes.- Acerca de éste legado Rojina-Villegas nos dice que el testador ésta confesando una deuda y desea que tenga un derecho preferente, para ser pagado antes que todos los demás créditos, para el caso de que no alcanzan los bienes de la herencia.

A éste tipo de legado se refiere el artículo 1401 - del código civil, que establece; "El acreedor cuyo crédito no conste más que por testamento, se tendrá para los efectos legales como legatario preferente."

Sin embargo el artículo 1414, nos aclara la prelación y preferencia en los pagos de las deudas de la Herencia y nos dice; "Si los bienes de la herencia no alcanzan para cubrir todos los legados, el pago se hará en el siguiente orden:

- I. Legados remuneratorios;
- II.- Legados que el testador o la ley haya declarado preferentes;
- III.- Legados de cosa cierta y determinada;
- IV.- Legados de alimentos o educación; y
- V.- Los demás a prorrata."

Legados remuneratorios.- Al respecto Rojina Villegas nos comenta que son aquellos en los cuales el testador otorga en compensación a un servicio que recibió del legatario, sin embargo comenta éste autor, que dicho servicio no implica una obligación civil exigible, sino un deber de carácter moral, es decir en atención a favores o servicios recibidos, por lo que éste tipo de legado se considera preferente a todos los demás.

Legados de Alimentos.- Estos son los que deja el testador para la subsistencia de una persona mientras ésta viva, o por un tiempo determinado. Al respecto el artículo 1463 expresa; "El legado de alimentos dura mientras viva el legatario, a no ser que el testador haya dispuesto que dure menos."

Y por su parte el artículo 1465; nos aclara ésta hipótesis diciendo; "Si el testador acostumbró en vida dar al legatario cierta cantidad de dinero por vía de alimentos, se entenderá legada la misma cantidad, si no resultare en notable desproporción con la cuantía de la herencia."

Legados de Educación.- Es el establecido en favor de los menores de edad a efecto de garantizar una cantidad de dinero enfocado a su educación y cesa cuando concluya sus estudios o cuando alcance la mayoría de edad, a ello se refieren los artículos 1466 y 1467 que textualmente expresan:

Artículo 1466; "El legado de educación dura hasta - que el legatario sale de la menor edad".

Artículo 1467; "Cesa también el legado de educación si el legatario, durante la menor edad, obtiene profesión u - oficio con qué poder subsistir, o si contrae matrimonio."

Legados de Pensión.- Este tipo de legados también - al igual que el anterior el testador otorga a una persona pa- ra que en forma periódica le sea entregada una cantidad deter- minada de dinero. Puede ser a cierto tiempo o en forma vitali- cia.

A ésta clase de legados se refieren los artículos - 1468 y 2775 del código civil que expresan:

Artículo 1468; "El legado de pensión, sean cuales - fueren la cantidad, el objeto y los plazos, corre desde la -- muerte del testador; es exigible al principio de cada período y el legatario hace suya la que tuvo derecho de cobrar aunque muera antes de que termine el período comenzado."

Artículo 2775; "La renta vitalicia puede también -- constituirse a título puramente gratuito, sea por donación o- por testamento."

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

Legados de usufructo, uso, habitación y servidumbre.

Esta clase de legados se dan cuando el autor de la herencia concede el uso y goce de un bien de la herencia a una persona y a otra le deja la nuda propiedad.

A éstos aluden los artículos 1469 al 1471 del código civil que dicen:

Artículo 1469; "Los legados de usufructo, uso habitación o servidumbre, subsistirán mientras viva el legatario, a no ser que el testador dispusiere que duren menos."

Artículo 1470; "Sólo duran veinte años los legados de que trata el artículo anterior, si fueren dejados a alguna coporación que tuviere capacidad de adquirirlos."

Artículo 1471; "Si la cosa legada estuviere sujeta a usufructo, uso o habitación, el legatario deberá prestarlos -- hasta que legalmente se extingan, sin que el heredero tenga -- obligación de ninguna clase."

Los legados de uso y habitación se rigen por las mismas reglas de el de usufructo en los términos que prescribe el artículo 1053 que dice; "Las disposiciones establecidas para el usufructo son aplicables a los derechos de uso y de habitación, en cuanto no se opongan a lo ordenado en el presente capítulo."

Cuando el legado de usufructo es instituido a personas morales el legislador sólo permite una duración de veinte años, así lo establece el artículo 1040 que dice:

Artículo 1040; "El usufructo constituido a favor de personas morales que puedan adquirir y administrar bienes raíces sólo durará veinte años, cesando antes en el caso de que dichas personas dejen de existir." *

Por su parte Antonio de Ibarrola, también nos expone una clasificación de los legados y la hace en atención a la forma en que se constituyen y que en seguida comentamos.

Legados Puros y Simples.- Esta clase de legados son aquellos que instituye el testador sin sujetarlos a ninguna modalidad ya sea a término, condición o carga y los adquiere el legatario desde la muerte del testador, e incluso si el legatario muere antes que el testador, el legado se transmite a los herederos del legatario. Esta postura ésta sostenida por el legislador en el artículo 1398, que dice; "Si el legatario muere antes de aceptar un legado y deja varios herederos, puede uno de éstos aceptar y otro repudiar la parte que le corresponda en el legado."

*Cfr. Rojina Villegas, Rafael. ob. cit. págs. 309 a la 326.

Legados condicionales y a Término.- En ésta especie de legados, el legislador restringe su eficacia a una modalidad ya sea a término que puede ser suspensivo o extintivo --- ciertos o inciertos los de término cierto, nos comenta Ibarro la, son aquellos que dependen de un plazo previamente fijado por el testador.

Los Legados Sujetos a término incierto.- Son aquellos en los cuales no se sabe cuándo llegará, pero que ineffectiblemente llegará, como ejemplo citaremos el caso siguiente: Lego la nuda propiedad de mi casa a favor de mi sobrino - Luis y el usufructo se lo dejo a mi sirvienta hasta que muera aquí el término incierto consiste en que Luis no sabe cuando va a consolidar la propiedad absoluta de la casa que le dejó el autor de la herencia pues no sabe cuando morirá la sirvienta.

Interpretando a contrario sensu éste ejemplo daría lugar a un legado a término extintivo pues extingue el legado del usufructo de la sirvienta.

La otra modalidad a que pueden estar sujetos éstos legados, dijimos que eran a una condición los cuales van a depender de un acontecimiento futuro e incierto de cuya realización nacerá el derecho del legatario o su extinción.

Legados Sub Causa.- Sobre ésta clase de legados nos

dice Ibarrola que son aquellos en los cuales el autor de la herencia declara el motivo subjetivo que lo indujó a otorgar el legado.

Legados Sub-Modo.- Acerca de éstos legados Ibarrola solamente nos remite a los que contempla el Código Civil en los artículos 1463 y 1467.

Sin embargo la suscrita considera que el aludido en el artículo 1463, ésta sujeto a término.

Legados onerosos.- Ibarrola nos comenta que ésta especie de legados son aquellos en virtud de los cuales el testador deja al legatario una carga.

En cuanto a ésta carga, ya sabemos que la carga como una situación accesoria, nunca debiera exceder en valor y cuantía a la cosa principal.

Legados alternativos.- Sobre éste tipo de legados nos remitimos al artículo 1421 del código civil que expresa:

Artículo 1421; " En los legados alternativos la elección corresponde al heredero, si el testador no la concede expresamente al legatario".

Aquí, el heredero tiene la facultad de determinar que bienes son los que van a constituir el legado, en forma alternativa. *Cfr.

Cfr. Ibarrola, de Antonio. ob. cit. págs. 91 a la 106.

e.) EL PLAZO EN LOS LEGADOS

Antes de analizar el término en los legados, considro necesario estudiar ésta figura jurídica dentro de la esfera general del derecho, y principalmente referido al acto jurídico en general.

Así tenemos que el Plazo o Término, nos dice Galindo Garfias que se llama término o plazo, "al acontecimiento futuro y de realización cierta, en el que el acto jurídico debe comenzar a producir efectos (término inicial) o debe cesar de -- producirlos (término final)." (33)

Continuando la postura de Galindo Garfias el legislador la ratifica en su artículo 1953 que dice; "Es obligación - a plazo aquella para cuyo cumplimiento se ha señalado un día - cierto."

En efecto deduciendo los elementos del plazo tenemos que éste debe ser futuro y cierto, aun cuando se ignore el día preciso en que llegará pues basta que se tenga la certeza de - que el hecho ha de llegar fatalmente.

El término además de ser cierto y futuro debe ser posible, es decir, que el plazo sea susceptible de llegar en un - momento dado posible y no utópico, como por ejemplo en un ven-

(33) Ignacio Galindo Garfias. "Derecho Civil primer curso, parte general persona, familia septima edición. Editorial -- Porrúa. S.A. México. 1985 págs. 281 y 283.

cimiento a mil años, aquí éste término es imposible en cuanto a la realización o vencimiento de un acto jurídico.

Existen según Galindo Garfias dos clases de términos, el inicial y el final. El término inicial produce los efectos de que el acreedor no puede exigir el cumplimiento de la obligación; pero puede realizar actos necesarios para la conservación de su derecho. Por regla general, el término se establece en favor del deudor salvo estipulaciones en contrario.

Con la llegada del término final, los efectos dejan de producirse, para lo futuro.

Una vez que analizamos en forma general el plazo o término, nos avocaremos a ubicarlo en los legados.

Ya hemos dejado asentado con antelación, que el legatario es un heredero a título particular toda vez que substituye en una parte alícuota de los bienes del autor de la herencia, en consecuencia, éste sucesor a título particular, se ubica en la hipótesis contemplada en el artículo 1281 del código civil que dice:

Artículo 1281; " Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte."

Del contenido de éste artículo deducimos que el legatario sucede en un bien particular al autor de la herencia y ésta sucesión se da al momento del fallecimiento del de cujus, tal y como lo expresa el artículo 1288 del citado código civil que textualmente reza:

Artículo 1288; "A la muerte del autor de la sucesión, los herederos adquieren derechos a la masa hereditaria como a un patrimonio común, mientras que no se hace la división."

Este artículo esta confirmado por el 1290 del mencionado ordenamiento que establece:

Artículo 1290, "El legatario adquiere derecho al legado puro y simple, así como al de día cierto, desde el momento de la muerte del testador."

En efecto, y no podría ser de otra manera de que el heredero o legatario entrase a la posesión y adquiera el derecho de uso goce y disposición, sino hasta que el autor de la herencia haya fallecido tal y como lo contempla el artículo 1291 que dice:

Artículo 1291; "El heredero o legatario no puede enajenar su parte en la herencia sino después de la muerte de

aquel a quien hereda.

Como se observa el legislador le da el mismo tratamiento legal a los herederos y a los legatarios, así lo preceptua el artículo 1391 de nuestro código civil al manifestar:

Artículo 1391; "Cuando no haya disposiciones especiales, los legatarios se registrarán por las mismas normas que los herederos.

De ésto se deduce que si al heredero se le impone término, al legatario también, con la salvedad de que el legado tiene algunas reglas particulares, que ahondaremos en ellas en el capítulo siguiente por lo que ahora nos limitaremos al análisis anteriormente expuesto y concluyendo que tanto el legatario y heredero adquieren su derecho a la masa hereditaria desde el momento de la muerte del testador.

La doctrina sigue ésta postura de nuestro código, - al respecto se enuncia que los legatarios serán considerados como herederos, cuando toda la herencia se distribuya en legados (artículo 1286), es decir; que se observan las mismas reglas para la institución de heredero o la de legatario.

Esta institución del término es aplicable por su puesto a los legados, y el legislador hace una diferenciación entre los legados a término.

En cuanto a ésta aplicabilidad del término en los legados Rojina Villegas nos comenta que "Los legados bajo término suspensivo, pueden ser de día incierto, es decir; tiempo que necesariamente habrá de llegar, pero que se ignora cuando se trata de un término y no de una condición porque el acontecimiento futuro habrá de realizarse forzosamente". (34)

En el legado sujeto a término suspensivo, ya sea -- cierto o incierto, el heredero gravado con el legado es un -- simple usufructuario del bien, en el cual su usufructo está -- sujeto a ese término; realizado éste, se deberá entregar el -- bien al legatario.

También puede ser el término extintivo, en éste caso a diferencia del anterior, el legatario adquiere derecho -- al legado como si fuera puro y simple, pero se extingue al -- llegar el plazo prefijado; éste plazo puede ser cierto o in-- cierto, pero de realización forzosa.

En éste caso el legatario es únicamente usufructuario del bien legado, toda vez que al extinguirse tendrá que -- restituirlo o a la masa hereditaria o a un heredero, según como lo determine el testador.

En conclusión tenemos que el legado a término sus-- pensivo tanto como en el extintivo, son de realización forzo-

sa en un plazo cierto o incierto con la diferencia de que en el primero existe incertidumbre sobre el momento de realización es decir; tiempo que necesariamente habrá de llegar, pero se ignora cuando.

f.) LA CONDICION EN LOS LEGADOS

Otra de las modalidades de los legados es la condición que es distinta como es sabido al término, pues mientras éste es un acontecimiento futuro de realización siempre cierta, aquella la condición es también un acontecimiento futuro pero de realización incierta. En cuanto al término ya lo analizamos en el inciso anterior, ahora estudiaremos la condición.

La condición genéricamente también sabemos que se clasifica en:

- 1.- CONDICION SUSPENSIVA
- 2.- CONDICION EXTINTIVA.

La condición suspensiva.- Es el acontecimiento futuro de realización incierta. Del cual va a depender el nacimiento de derechos y obligaciones.

Condición Resolutoria.- Es el acontecimiento futuro de realización incierta del cual va a depender la extinción o

resolución de derechos y obligaciones.

En cuanto a la condición el maestro Rojina Villegas nos comenta que ésta modalidad ubicada en la teoría del acto-jurídico también es aplicable a los legados y nos dice que; " el legado sujeto a condición suspensiva, el legatario no adquiere derecho al bien objeto del legado sino hasta que se realiza la condición. Aquí observamos la diferencia, que existe con el término, pues en la condición el legado no nace sino hasta que se cumpla aquella, toda vez que depende de un acontecimiento que puede o no realizarse, es decir, si el legatario muere antes de que se cumpla la condición, el legado no se transmite a sus herederos; sin embargo como el término es un acontecimiento que necesariamente habrá de llegar el derecho para el legatario a los bienes del de cujus, nace desde la muerte del testador y la que esta suspendida es la ejecución del legado. Al respecto Rojina Villegas nos dice: "En el legado condicional, la posesión y el dominio de los bienes no se adquieren por el legatario sino hasta que se cumpla la condición suspensiva." (35)

Por lo que toca al legado que esta sujeto a una condición resolutoria, aquí ya el legado se constituye como si fuera puro y simple, sin embargo, si la condición no se cumple el legado persiste en las condiciones establecidas pero en el supuesto de que se cumpla la condición, desde ese momento el-

legado se extingue y debe el legatario reintegrar el objeto que fue materia del legado al heredero o al albacea, de acuerdo a lo que haya dispuesto el testador.

Por lo tanto las condiciones que pueden imponerse a los herederos se aplican a los legatarios y las que anulan la institución de herederos, anulan las de legatarios.

José Puig Brutau nos da su punto de vista, diciendo que "El legatario adquiere derecho a los legados puros y simples desde la muerte del testador y lo transmite a sus herederos" ésta postura la sostiene éste autor en el texto del artículo 881 del Código Civil Español que dice: "El derecho al legado se adquiere y es al mismo tiempo exigible." (36)

Sin embargo se deduce del comentario de éste autor y de lo preceptuado por el legislador, que si el legado es a término, se adquiere al fallecer el causante, pero no es exigible hasta que llega el plazo fijado, por el testador.

En cuanto a la condición, nuestro código civil la contempla claramente en el artículo 1938 que expresa:

(36) Puig Brutau, José "Fundamentos de Derecho Civil". Tomo V. Vol. II. pág. 405.

"La obligación es condicional cuando su existencia o su resolución dependen de un acontecimiento futuro e incierto." (del Código Civil).

Igualmente el legislador reglamenta los dos tipos de condiciones aludidas anteriormente, y así el artículo 1939 nos dice cuando una condición es suspensiva. "La condición es suspensiva cuando de su cumplimiento depende la existencia de la obligación."

Por su parte el artículo 1940; nos proporciona la definición de la condición resolutoria, al decir que: "La condición es resolutoria cuando cumplida resuelve la obligación, volviendo las cosas al estado que tenían, como si esa obligación no hubiere existido."

Existe otra modalidad a la que puede sujetar el autor de la herencia al legado y que es el modo o carga, modalidad esta que se identifica con el legado instituido a un legatario, es decir, dejo en legado mi casa de acapulco a Luisito con el gravamen de que permita la entrada gratuita a los niños pobres.

Aquí se observa que en realidad el testador ésta ---- creando un legado o un legatario.

Para mayor comprensión del tema definiremos lo que se entiende por modo o carga, según Gutiérrez y González.

Modo o Carga.- "Es toda la obligación excepcional que se impone al adquirente de un derecho, sea a título oneroso o gratuito". (37)

Por su parte Ignacio Galindo Garfias define el Modo o Carga de la siguiente manera: "El modo es una declaración accesoria de la voluntad, que se añade a los actos a título gratuito. Por medio de ella, se impone al beneficiario la obligación de realizar una prestación, que debe cumplir en manera paralela al beneficio recibido.

El modo sólo tiene lugar, en los actos de liberalidad (herencia, legado, donación) ya sean por causa de muerte o intervivos. Es una manera de limitar la liberalidad que --grava al heredero, donatario o legatario, con determinadas cargas." (38)

(37) Gutiérrez y González. E. ob. cit. pág. 220

(38) Galindo Garfias Ignacio. ob. cit. pág. 279

g.) LAS CONDICIONES QUE SE TIENEN POR NO PUESTAS Y LAS QUE NULIFICAN LA OBLIGACION.

Ya analizamos las Modalidades a que pueden estar sujetas las obligaciones, y estudiamos también la aplicabilidad de éstas modalidades a los legados, sin embargo, considero de trascendental importancia detenernos y por ser materia de éste inciso en una de dichas modalidades que es la condición, - toda vez que ésta, al instituirse el heredero puede dar lugar a dos supuestos, aparte de la hipótesis lógica de que se llegue a cumplir.

1.- Las condiciones que se tienen por no puestas

2.- Las condiciones que anulan la obligación

Referente a éste tipo de condiciones nuestro Código Civil vigente las reglamenta en sus artículos 1943, 1944 y -- 1948 que al respecto dicen:

Artículo 1943; "Las condiciones imposibles de dar - o hacer, las prohibidas por la ley o que sean contra las buenas costumbres, anulan la obligación que ellas dependa.

La condición de no hacer una cosa imposible se tiene por no puesta."

Artículo 1944; "Cuando el cumplimiento de la condi-

ción dependa de la exclusiva voluntad del deudor, la obligación condicional será nula."

Artículo; 1948 " Cuando las obligaciones se hayan contraído bajo condición suspensiva y, pendiente ésta, se perdiere, deteriorare o bien se mejorare la cosa que fué objeto del contrato, se observaran las disposiciones siguientes:

I. Si la cosa se pierde sin culpa del deudor, quedará extinguida la obligación;

II. Si la cosa se pierde por culpa del deudor, éste queda obligado al resarcimiento de daños y perjuicios.

Entiéndese que la cosa se pierde cuando se encuentra en alguno de los casos mencionados en el artículo 2021;

III. Cuando la cosa se deteriore sin culpa del deudor, éste cumple su obligación entregando la cosa al acreedor en el estado en que se encuentra al cumplirse la condición;

IV. Deteriorándose por culpa del deudor, el acreedor podrá optar entre la resolución de la obligación o su cumplimiento, con la indemnización de daños y perjuicios en ambos casos;

V. Si la cosa se mejora por su naturaleza o por el tiempo, las mejoras ceden en favor del acreedor;

VI. Si se mejora a expensas del deudor, no tendrá éste otro derecho que el concedido al usufructuario."

En cuanto a la aplicabilidad de éstas clases de modalidades en los legados el legislador las contempla en los artículos 1358 y 1359.

Artículo 1358 del Código Civil; "La condición impuesta al heredero o legatario de tomar o dejar de tomar estado, se tendrá por no puesta."

Artículo 1359; "Podrá, sin embargo, dejarse a alguno el uso o habitación, una pensión alimenticia periódica o el usufructo que equivalga a esta pensión, por el tiempo que permanezca soltero o viudo. La pensión alimenticia se fijará de acuerdo con lo prevenido en el artículo 311."

Igualmente el legislador establece que se tendrá por no puesta la condición cuando ésta consista en un no hacer, así como la de no impugnar el testamento o de alguna de las disposiciones que contenga, bajo pena de perder el carácter de heredero o legatario.

En cuanto a las condiciones que producen la nulidad tanto de la institución de heredero como de legatario, nuestro legislador la contempla en el artículo 1347 del Código Civil y nos dice; "La condición física o legalmente imposible de dar o de hacer, impuesta al heredero o legatario, anula su institución."

Otros preceptos legales que contemplan ésta nulidad están contenidas en los artículos 1427 y 1436 que dicen:

Artículo 1427; "Es nulo el legado que el testador - hace de cosa propia individualmente determinada que al tiempo de su muerte no se halle en su herencia."

Artículo 1436; "Es nulo el legado de cosa que al -- otorgarse el testamento pertenezca al mismo legatario".

En efecto, existe la nulidad cuando el legado en el cual el testador hace de cosa propia individualmente determinada, que al tiempo de su muerte no se halle en su herencia; - o también en el caso de que en el momento de otorgarse el testamento la cosa legada pertenezca al mismo legatario.

Una última forma de nulidad se da si el testador -- ignoraba que la cosa legada era ajena . O si ignoraba el testador que la cosa era propia del heredero o del legatario, -- así lo determinan los artículos 1434 y 1440 del código civil.

CAPITULO IV.

TIEMPO Y MODO DE PAGARSE LOS LEGADOS

Es de trascendental importancia determinar el tiempo y modo en que deben pagarse los legados, ya que el legatario no toma posesión directa de los bienes legados, sino que es a través de los herederos instituidos o a través del Albacea; y si el testador no fue explícito en como debe hacerse - el pago, los herederos deben apegarse a lo preceptuado por el legislador, pues no pueden cumplir con el encargo a su libre albedrío o no cumplir de acuerdo a la real voluntad del testador.

Sin embargo antes de entrar al estudio de éste tema analizaremos en forma générica la manera y tiempo en que deben cumplirse las obligaciones en general.

a.) TIEMPO Y MODO DE CUMPLIRSE LAS OBLIGACIONES
EN GENERAL.

Como es sabido el tiempo y la forma de cumplirse -- toda obligación, es a través del pago y también sabemos que - el pago debe hacerse primeramente en el término establecido - y del modo en que se hubiere pactado tal y como lo preceptuan los artículos 2078 y 2079 del código civil que textualmente - expresan:

Artículo 2078; "El pago deberá hacerse del modo - que se hubiere pactado, y nunca podrá hacerse parcialmente- sino en virtud de convenio expreso o de disposición de ley"

Sin embargo, cuando la deuda tuviere una parte -- líquida y otra ilíquida, podrá exigir el acreedor y hacer - el deudor el pago de la primera sin esperar a que se líqui- de la segunda."

Artículo 2079; "El pago se hará en el tiempo de-- signado en el contrato, exceptuando aquellos casos en que - la ley permita o prevenga expresamente otra cosa".

Para el caso de que no haya estipulado plazo para el cumplimiento de la obligación se estará a lo que estable ce el artículo 2080 del Código Civil que dice; "Si no se ha fijado el tiempo en que deba hacerse el pago se trata de -- obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo sino des pués de los treinta días siguientes a la interpelación que- se haga, ya judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante un- notario o ante dos testigos. Tratándose de obligaciones de- hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor- siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el - cumplimiento de la obligación."

No obstante el contenido del artículo anteriormente

te transcrito considero que también pudiera aplicarse al caso de los legados, sin embargo no háy que olvidar que también nuestro legislador preceptúa que el legado será pagado en el momento de la muerte del autor de la herencia.

En cuanto a las reglas del pago, estas estan contempladas en los artículos 2082 al 2096.

En cuanto al lugar del pago nos lo establece el artículo 2082 del código civil que reza; "Por regla general el pago debe hacerse en el domicilio del deudor, salvo que las partes convinieren otra cosa, o que lo contrario se desprenda de las circunstancias, de la naturaleza de la obligación o de la ley.

Si se han designado varios lugares para hacer el pago, el acreedor puede elegir cualquiera de ellos."

En cuanto a la forma de pago, éste esta contemplado en el artículo 2078, que dice: "El pago deberá hacerse del modo que se hubiere pactado, y nunca hacerse parcialmente sino en virtud de convenio expreso o de disposición de ley.

Sin embargo, cuando la deuda tuviere una parte líquida y otra fíliquida, podrá exigir el acreedor y hacer el-

deudor el pago de la primera sin esperar a que se liquide la segunda."

En cuanto al término del pago, este se realizará en los términos establecidos en el artículo 2079 que expresa; "El pago se hará en el tiempo designado en el -- contrato, exceptuando aquellos casos en que la ley permita o prevenga expresamente otra cosa."

Los otros artículos o sea del 2083 al 2096. También contienen reglas de como debe hacerse el pago, pero como esta cuestión no es propiamente el tema de ésta tesis pasaremos a analizar la médula del trabajo, o sea el tiempo y forma en que deben pagarse los legados.

b.) TIEMPO Y MODO DE PAGARSE LOS LEGADOS

Una vez que analizamos el tiempo y modo en que se pagan las obligaciones en general, entraremos al estudio del tiempo y forma en que se pagan los legados toda vez que el legislador dicta normas especiales para el cumplimiento de ésta institución.

A efecto de comprender con mayor amplitud la figura jurídica del legado, iniciaremos con estudiar a los sujetos que estan obligados a pagar el legado.

1.- OBLIGADOS A PAGAR EL LEGADO

Para el caso de que la herencia se distribuya en puros legados, los gravámenes y deudas que contenga la sucesión, se repartiran entre todos los partícipes, es decir entre todos los legatarios, en proporción a los bienes recibidos toda vez que nuestro código civil preceptúa que cuando se instituya puros legatarios y ningún heredero, todos los legatarios se consideraran como herederos.

Sin embargo el legado puede quedar sin efecto por las siguientes circunstancias:

a.) Porque la cosa legada perezca en vida del autor

de la herencia.

b.) Cuando la cosa legada se pierda por causa de evicción, o que el testador no la haya determinado en especie y ésta no puede determinarse ni en su género ni en especie.

c.) Porque la cosa legada perezca o se extinga -- con posterioridad a la muerte del autor de la herencia y -- por supuesto sin que haya mediado culpa del heredero o del obligado a pagarla.

Otro caso en que el obligado a pagar el legado -- queda eximido de hacerlo, se da cuando el testador haya enajenado la cosa legada; sin embargo, si la recobra vuelve a quedar dentro del testamento y renace la obligación del heredero de cumplir con el pago.

Por otra parte puede surgir la hipótesis de que -- los bienes de la masa hereditaria sean insuficientes para -- pagar todos los legados, y para éste supuesto el legislador nos determina una preferencia para su pago, siendo éste el siguiente:

- 1.- Primeramente se pagaran los legados Remuneratorios.
- 2.- En segundo término se pagaran los legados que el autor de la herencia o el legislador declaran que tienen preferencia.

En tercer lugar se pagaran;

3.- Los legados de cosa cierta y determinada.

4.- En cuarto lugar se cubrirán los legados de --
alimentos.

5.- Por último y una vez pagados los enumerados -
con antelación se pagaran los que no se en---
cuentran dentro de los antes enumerados, y és-
tos se pagaran a prorrata. (Artículo 1414 del
Código Civil).

Además de que se considerará nulo el legado cuan-
do el testador lo haya referido a un bien de su propiedad y
que el tiempo de su muerte no se encuentre dentro de la ma-
sa hereditaria.

Otra hipótesis que puede presentarse y es impor--
tante expresarlo, es el caso de que cuando el testador sa--
bía que la cosa legada era ajena, el heredero está obligado
a adquirirla y entregarla al legatario o a entregarle a és-
te el precio que tenga la cosa. No obstante esto, la prueba
de que el testador sabía que la cosa era ajena, le corres--
ponde acreditarla al legatario.

El artículo 1394, anteriormente transcrito, nos -
dice quienes pueden ser gravados con un legado, y vimos que
no solamente el heredero sino también lo puede ser el pro--

pio legatario, de ésto concluimos que la persona que esta obligada a pagar el legado es aquel a quien el autor de la herencia contempla en su testamento y deseó gravarlo con un legado, ya sea heredero o legatario como lo expresa el precepto legal anteriormente comentado.

Por supuesto que seguimos las reglas del pago en --- las obligaciones en general, o sea, que el que esta obligado - al pago será el deudor.

La entrega de la cosa legada, dispone nuestra legislación, será hasta que el inventario haya sido formado y aprobado, siempre que se forme y apruebe dentro de los términos legales, además de que la entrega de la cosa deberá ser con sus mejoras y accesiones, tanto naturales como las que haya incorporado el testador, siguiendo por supuesto las bases jurídicas del derecho de accesión como medio de adquirir la propiedad, - según nos lo establece nuestro código civil en los artículos - 886 y 887 que dice:

Artículo 886; "La propiedad de los bienes de derecho a todo lo que ellos producen, o se les une o incorpora natural o artificialmente. Este derecho se llama de accesión."

Artículo 887; "En virtud de él pertenecen al propietario:

- I. Los frutos naturales
- II. Los frutos industriales

III. Los frutos civiles.

Los gastos de la entrega serán por cuenta del legatario a menos que el testador haya estipulado otra cosa, por supuesto que aquí el legislador sigue las reglas generales del pago en las obligaciones igualmente las contribuciones y los gravámenes reales son a cargo del legatario.

Es importante observar lo que nos expresa el artículo 1408 del código civil que dice; "No puede el legatario ocupar por su propia autoridad la cosa legada, debiendo pedir su entrega o posesión al albacea o al ejecutor especial."

En efecto el legatario no puede ocupar la cosa legada por su propia autoridad, deberá pedirla al albacea o al ejecutor especial, sin embargo en el supuesto de que la cosa ya este o haya estado en poder del legatario, éste podrá retenerla sin el perjuicio de devolver en caso de reducción lo que corresponda conforme a lo preceptuado por el legislador, en el artículo 1404 del código civil.

Por otra parte, tenemos que en cuanto a la entrega del legado, el importe del impuesto que cause el legado, se reducirá el valor de éste, a menos que el testador hubiere dispuesto otra cosa, así lo determina el artículo 1410.

Me he saltado a propósito el análisis a los artículos 1395, 1402 y 1404, que aunque tratan sobre la forma y modo de la entrega de los legados corresponden a los incisos posteriores por lo que aquí me reservo su estudio.

2.- ANALISIS DE LOS ARTICULOS 1395 Y 1402

Anteriormente en los incisos a.) y b.) de éste capítulo IV. Hemos analizado el tiempo y modo de pagarse los legados así como en el número 1.- estudiamos quienes están obligados a pagar el legado, para ello, nos remitimos primeramente a las reglas generales del pago en las obligaciones para posteriormente ubicándolo a los legados; y tomando en cuenta que en cuanto al modo de pagarse los legados están relacionados directamente los artículos 1395 y 1402 de nuestro código civil entraremos de lleno al análisis de éstos preceptos, y por supuesto, dando por recordado todo lo del tiempo y modo de su pago.

Así tenemos que el artículo 1395 nos dice; "La cosa legada deberá ser entregada con todos sus accesorios y en el estado en que se halle al morir el testador".

Del texto de éste artículo tenemos que el legislador considera y así lo determina expresamente que la cosa legada deberá ser entregada por el heredero con todos los -

accesorios que esta tenga, así como también deberá ser entregada al legatario en el estado en que la cosa se halle al momento de la muerte del autor de la herencia.

Por su parte el artículo 1402, nos expresa que:—
"Cuando se legue una cosa con todo lo que comprenda, no se entenderán legados los documentos justificantes de propiedad, ni los créditos activos, a no ser que se hayan mencionado específicamente."

De la lectura de éste último artículo, tenemos — que el legislador considera que si el testador no expresó claramente en su declaración de última voluntad su deseo — de que conjuntamente con la cosa legada se deberá transmitir al legatario los documentos justificativos de propiedad de los bienes sujetos al legado, entonces se deja ver que no transmitió el dominio de esos bienes, sino sólo el uso y goce de la cosa, entonces, aparentemente lo que constituyó, fue sólo un usufructo.

Ahora bien, ¿ a quién le transmitió la nuda propiedad? resulta aquí una incógnita y al parecer el legislador con éste texto legal, está sosteniendo un patrimonio — sin dueño, pues si no obliga al heredero u obligado a entregar los títulos de propiedad de la cosa legada, pero — tampoco el testador expresó que la propiedad de los bienes

sujetos al legado quedaran en propiedad del heredero entonces qué se va hacer con tales títulos.

Del análisis de éstos preceptos se deduce que el legislador no fue muy claro al reglamentar la entrega de -- los legados y que aparentemente esta interpretando una presumible voluntad del autor de la herencia, aunque considero que lo esta haciendo equivocadamente, pues el de cujus al -- dejar un legado y expresarlo así, quizá beneficiar al legatario transmitiendole los bienes sujetos al legado de que -- se trate, y en el caso que deja entrever el artículo 1402, -- el autor de la herencia al no expresar que no dejaba al legatario los títulos de propiedad de los bienes sujetos al -- legado tampoco expresó lo que se deduce de la interpreta--- ción de éste precepto legal, es decir que aparentemente dejó un usufructo, pues sabemos que el usufructo es el uso y goce de una cosa ajena y el propietario del bien sujeto a -- usufructo es el nudo propietario, y en el supuesto que se -- deja entrever en el artículo 1402, tal parece que se esta -- constituyendo un usufructo, pero de nudo propietario incier to.

En cuanto a los créditos a que alude el mismo artículo 1402, también la suscrita considera que existe duda al respecto, aunque aquí si podría entenderse que los créditos activos, si se podría justificar que se le transmitan -

al heredero, no obstante que no lo haya declarado así el autor de la herencia.

3.- ANTINOMIA DE ESTOS ARTICULOS 1395 Y --
1402 ENTRE SI Y CON EL 1404.

Una vez que analizamos los artículos 1395 y 1402 - de nuestro código civil, y que señalamos sus peculiaridades y características de cada uno de ellos, toca ahora hacer un estudio del artículo 1404, del mismo ordenamiento legal, y ver tir las contradicciones, o antinomias que contienen estos -- tres artículos.

En efecto, el artículo 1404 de nuestro código civil expresa; "Si el que lega una propiedad le agrega después nuevas adquisiciones, no se comprenderán éstas en el legado, aunque sean contiguas, si no hay nueva declaración del testador."

Como se observa de la lectura e interpretación de éste precepto legal, el legislador está determinando que si el autor de la herencia lega una propiedad a la cual le ha agregado posteriormente a la redacción de su testamento "nuevas adquisiciones", entendiéndose por nuevas adquisiciones, todo accesorio o mejoras que le haya hecho, dice el legislador "No se comprenderán éstas en el legado, si no hay nueva-

declaración del testador."

En ésta virtud, el legislador pretende y ésta obligando al testador que en cada accesorio que haga, realice -- una modificación a su testamento, el cual en la práctica, no sólo es complicado sino gravoso económicamente para llevarlo a cabo pues se consideraría revocados los anteriores; y ello nunca se hace, por ser demasiado engorroso y del total desconocimiento del autor de la herencia, pues ésto se antoja como un capricho del legislador.

Por su parte el artículo 1402, nos expresa; "Cuando se legue una cosa con todo lo que comprenda, no se entenderán legados los documentos justificantes de propiedad, ni los créditos activos, a no ser que se hayan mencionado específicamente."

Del contenido de éste artículo deducimos, lo que -- en el inciso anterior dejamos asentado, es decir que si no -- lega los títulos justificativos de la propiedad de los bienes legados, en realidad sólo esta constituyendo un usufructo situación esta que a juicio de la suscrita es poco con---gruente, pues la realidad de las cosas es que en estricto deurecho, si el Autor de la herencia no expresa éste deseo de -- dejar un usufructo, sino un legado puro y simple, deberá entregar el heredero o gravado la cosa sujeta al legado con todos los títulos de propiedad.

Como conclusión tenemos que del texto del artículo 1404, comparándolo, con los textos de los artículos 1395 y - 1402 del mismo código civil surgen las contradicciones y antinomias apuntadas en el número 2.- que nos ocupa pues tenemos que el artículo 1395 nos expresa con claridad meridiana- que "La cosa legada deberá ser entregada con todos sus accesorios y en el estado en que se halle al morir el testador". en consecuencia debe entenderse que los objetos que fueron - materia del legado deberán transmitirse no solamente con los títulos justificados de propiedad, situación esta que resulta lógica, sino con todos sus accesorios, entendiéndose accesorios, también a las "nuevas adquisiciones". a las que alude el artículo 1404, no obstante no haya una nueva declaración en éstos términos del autor de la herencia tal y como - lo exige el código civil en el citado artículo 1404.

Como colorario tenemos que a juicio de la suscrita existe una contradicción o antinomia entre éstos tres artículos y me permito proponer se modifiquen los preceptos 1402 y 1404 y se redacten siguiendo los lineamientos y el espíritu que plasmó el legislador y que consideró congruente del artículo 1395 del multicitado código civil, es decir; que la cosa legada sea entregada al legatario con todos sus accesorios, interpretando como accesorios, las mejoras, nuevas adquisiciones y todo lo que se le haya incorporado natural o artificialmente ya sea por la naturaleza o por el testador y por supuesto, con los títulos o documentos justificativos de la propiedad.

CONCLUSIONES

PRIMERA: Los legados solamente se pueden establecer en una disposición testamentaria, y nunca la Ley podrá suplir la voluntad del testador y crear legados en una intestamentaria.

SEGUNDA: La finalidad del Autor de la herencia al constituir un legado, es beneficiar al legatario desligándolo de la obligación de cubrir las deudas de la masa hereditaria.

TERCERA: Tomando en cuenta lo anterior, el legislador al reglamentar los legados estableció que efectivamente el legatario no estaba obligado a cubrir las deudas de la herencia.

CUARTA: No obstante que el legatario no está obligado a responder por las cargas de la herencia, el legislador previendo un fraude a la Ley y un perjuicio a los acreedores, cuando el de cujus instituya en su testamento puros legatarios, y ningún heredero, nuestro código civil, considera a los primeros como herederos y en tal virtud, sí los obliga a cubrir el pasivo de la herencia.

QUINTA: Comúnmente se ha conceptualizado al testamento como una forma que tiene el autor de la herencia, de

disponer de sus bienes para después de su muerte, sin embargo la suscrita considera que se le debe agregar a dicha definición, tal y como lo expresan Planiol y Ripert "Es una forma de disponer de los bienes propios para después de la muerte, y - que al mismo tiempo sirve para otros fines".

SEXTA: En cuanto al legado, igualmente considero que --- nuestro legislador contempla la definición de Clemente de Diego "Disposición testamentaria por la cual el testador manda una cosa o porción de bienes a título singular a personas determinadas o - por la que se sucede al testador a Título singular".

SEPTIMA: En el legado, se rompe la regla de que solo el titular de la propiedad o derecho de un bien puede validamente disponer de sus cosas, toda vez que - en ésta institución se puede legar cosas ajenas, - por supuesto con la obligación para el heredero o gravado, de adquirir dicho bien.

OCTAVA: En cuanto al modo de la entrega de los legados -- considero que debe estarse a lo establecido por - el artículo 1395 del código civil es decir, con - todos sus accesorios y en el estado en que se ha-

lle al morir el testador, entendiéndose por ésto, que debiera estar incorporado al bien sujeto al legado, todas las cosas que se le hayan unido en -- forma natural o artificial, incluyendo por supuesto y sin duda alguna, los documentos constituti--vos de la propiedad.

NOVENA: Considero necesario también, que los artículos -- 1402 y 1404 del código civil se modifiquen, y se redacten tomando como base el contenido del artículo 1395, en el sentido de entregar al legatario los bienes legados con todos sus accesorios y con los documentos justificativos de la propiedad, -- pues con su redacción actual parece que se estan refiriendo a la constitución de un usufructo y no un legado.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- Aguilar Carvajal, Leopoldo.
"Segundo Curso de Derecho Civil"
Edit. Porrúa, S. A. 1a. Edición.
México, 1960.
- 2.- Araujo Valdivia, Luis.
"Derecho de las Cosas y las Sucesiones".
Edit. Cajica.
Puebla, México, 1965.
- 3.- Arce y Cervantes, José
"De las Sucesiones".
Edit. Porrúa, S. A.
México, 1983
- 4.- Bialostoski, Sara.
"Panorama del Derecho Romano".
Edit. U.N.A.M. Facultad de Derecho.
México, 1982.
- 5.- Bonnacase Julien.
"Elementos del Derecho Civil".
"Derecho de las Sucesiones".
Puebla, México, 1946. Vol III
Traducción: Lic. José Ma. Cajica Jr.
- 6.- Bravo González, Agustín y Bravo Valdés, Beatriz.
"Derecho Romano, Segundo Curso".
Edit. Pax. Librería Carlos Ceserman, S.A.
2a. Edición. México, 1976.
- 7.- Bruqi, Biagio.
"Instituciones de Derecho Civil".
Edit. Unión Tipográfica, Hispano-Americana.
4a. Edición. México, 1946
- 8.- Brunner, Heinrich.
"Historia del Derecho Germánico
- 9.- Castán Tobeñas, José.
"Derecho Civil Español, Común y Foral".
T. IV y V. Instituto Edit. Reus.
Madrid, 1942 y 1951.
- 10.- Diego de, Clemente
"Instituciones de Derecho Civil Español".
Artes Gráficas, Julio San Martín.
Madrid, 1959.

- 11.- De pina, Rafael.
"Elementos de Derecho Civil Mexicano".
Edit. Porrúa, S.A. 1a. Edición.
México, 1959.
- 12.- De Bravo y Castro, Federico.
"Derecho Civil de España".
Instituto de Estudios Políticos".
Vol. III Madrid, 1952
- 13.- Floris Margadant, Guillermo.
"El Derecho Privado Romano".
Edit. Esfinge. S. A.
México, 1960.
- 14.- Galindo Garfias, Ignacio.
"Derecho Civil Primer Curso".
Parte General Personas, Familia
Séptima Edición, Edit. Porrúa
S.A. México, 1985
- 15.- Gutiérrez y González Ernesto.
"El patrimonio Pecuniario y Moral o Derecho de la
Personalidad y "Derecho Sucesorio".
- 16.- Ibarroja de, Antonio.
"Cosas y Sucesiones".
Edit. Porrúa, S. A.
México, 1957.
- 17.- Instituto de Investigaciones Jurídicas
Diccionario Jurídico U.N.A.M. T.V.
- 18.- Kipp, Theodor.
Tratado de Derecho Civil"
Casa Edit. Bosch.
Vol. II. T.V. Barcelona.
- 19.- La Cruz Berdejo, José Luis y Albaladejo, Manuel.
"Derecho de Sucesiones".
Edit. Bosch.
Barcelona, 1961
- 20.- Lemus García, Raúl, Derecho Romano Personas, Bienes,
Sucesiones Edit. LIMSA"
México D.F. 1964
- 21.- Mazeaud Henry y León.
"Lecciones de Derecho Civil".
Edit. Jurídicas. Europa-América.
Buenos Aires, 1963, Vol. VI.

- 22.- Messineo, Mario
Instituciones de Derecho Privado
Traducción por Francisco F. Villavicencio
Edic. 1a. Edit. Labor. España 1963
- 23.- Ortíz Urquidí, Raúl.
Oaxaca, Cuna de Codificación
Iberoamericana.
- 24.- Planiol, Marcelo y Ripert, Jorge
"Tratado Práctico de las Sucesiones, Donaciones y
Testamentos"
Edit. Cultural, S.A. Vol V.
Habana, Cuba Traducción: José Ma. Cajica.
- 25.- Puig. Brutau, José
"Fundamentos de Derecho Civil".
Edit. Bosch. S.A.
T.V. Vol II, Barcelona.
- 26.- Rojina Villegas, Rafael.
"Derecho Civil Mexicano, Derecho Hereditario".
Edit. Porrúa, S.A.
1a. Edición, México, 1959
- 27.- Rotondi, Mario
Instituciones de Derecho Privado
Traducción por Francisco F. Villavicencio Edic. 1a.
Edit. España 1953.
- 28.- Ruggiero de, Roberto.
"Instituciones de Derecho Hereditario".
Edit. Reus; Madrid.
- 29.- Valverde y Valverde, Calixto
"Tratado de Derecho Civil Español".
Derecho de Sucesión.
Valladolid.
- 30.- Enciclopedia Jurídica Omeba.
Edit. Driskill, S.A.
T. XV. Buenos Aires, 1980.
- 31.- Código Civil para el Distrito y Territorios Federales.
México, 1991.