
UNIVERSIDAD LATINA , S. C.

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

**“EL TESTAMENTO. IMPORTANCIA DE LA CREACIÓN
DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS A NIVEL
FEDERAL”**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

RAÚL ENRIQUE CASTRO CABRERA

ASESOR:

LIC. MA. DEL ROSA RIO RAMÍREZ CASTRO

MÉXICO, D.F.

2007



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIA

A mis padres.

Por todo el esfuerzo y comprensión que me han brindado durante toda mi vida.

Por el apoyo incondicional que siempre han brindado a mi persona.

Raúl y Martha.

A mis hermanas y sobrinas.

Por sus consejos durante mi carrera.

Por su valiosa ayuda durante mis estudios y durante mi vida.

Frida, Gaby, Ximena, Gabriela y Adriana

En memoria de los siempre presentes:

**Antonio Cabrera
Enrique Cabrera
Eduardo Lemus
Esperanza Melchor
Abel Castro
María González**

AGRADECIMIENTOS

A MI ESCUELA: LA UNIVERSIDAD LATINA
A LA ESCUELA DE DERECHO.

A MI PROFESORA LIC. MARÍA DEL ROSARIO RAMÍREZ CASTRO
POR SU ASESORIA Y SUGERENCIAS, POR LO QUE SIN LUGAR A DUDAS FUE
POSIBLE PARA LA ELABORACIÓN DE LA PRESENTE TESIS.

AL LIC. ROBERTO MARTÍNEZ OLIVERA POR SU AMISTAD, SU APOYO Y SU
EJEMPLO DE VIDA SIEMPRE TRANSPARENTE E INTACHABLE.

ROBERTO SIN DUDA DEJAS HUELLA EN TODOS LOS QUE TE CONOCEMOS Y
DESEAMOS SER TAN BUENOS ABOGADOS COMO TÚ.

A MI ESCUELA: LA UNIVERSIDAD LATINA
A LA ESCUELA DE DERECHO.

A MI PROFESORA LIC. MARÍA DEL ROSARIO RAMÍREZ CASTRO
POR SU ASESORIA Y SUGERENCIAS, POR LO QUE SIN LUGAR A DUDAS FUE
POSIBLE PARA LA ELABORACIÓN DE LA PRESENTE TESIS.

AGRADECIMIENTOS

A MI ESCUELA: LA UNIVERSIDAD LATINA
A LA ESCUELA DE DERECHO.

A MI PROFESORA LIC. MARÍA DEL ROSARIO RAMÍREZ CASTRO
POR SU ASESORIA Y SUGERENCIAS, POR LO QUE SIN LUGAR A DUDAS FUE
POSIBLE PARA LA ELABORACIÓN DE LA PRESENTE TESIS.

A LA LIC. REYNA URIBE BRUNO POR EL APOYO Y AMISTAD QUE SIEMPRE LE
HA BRINDADO A LA FAMILIA CASTRO CABRERA.

REYNA ERES UN PERSONAJE GENIAL, Y COMO ABOGADA ERES MEJOR.

AGRADECIMIENTOS

A MI ESCUELA: LA UNIVERSIDAD LATINA
A LA ESCUELA DE DERECHO.

A MI PROFESORA LIC. MARÍA DEL ROSARIO RAMÍREZ CASTRO
POR SU ASESORIA Y SUGERENCIAS, POR LO QUE SIN LUGAR A DUDAS FUE
POSIBLE PARA LA ELABORACIÓN DE LA PRESENTE TESIS.

AL LIC. ENRIQUE TRIAY JIMENEZ POR SU AMISTAD, SU APOYO Y SU
EJEMPLO DE VIDA SIEMPRE TRANSPARENTE E INTACHABLE.

ENRIQUE SIN DUDA DEJAS HUELLA EN TODOS LOS QUE TE CONOCEMOS Y
DESEAMOS SER TAN BUENOS ABOGADOS COMO TÚ.

“EL TESTAMENTO. IMPORTANCIA DE LA CREACIÓN DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS A NIVEL FEDERAL”

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO I. ANTECEDENTES DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS.

1.1 CONCEPTO DE ARCHIVO.	1
1.2 ANTECEDENTES DEL TESTAMENTO.	2
1.3 ANTECEDENTES DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS EN EL DERECHO INDIANO.	11
1.4 EL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS DEL DISTRITO FEDERAL EN EL DERECHO CONTEMPORÁNEO.	20
1.5 FUNCIONES Y FACULTADES DEL EL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS DEL DISTRITO FEDERAL.	24

CAPÍTULO II. ANTECEDENTES DE LA SUCESIÓN.

2.1 LA SUCESIÓN EN EL DERECHO ROMANO.	30
2.2 LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA.	32
2.3 LA SUCESIÓN IN TESTAMENTARIA.	41
2.4 LA SUCESIÓN FORZOSA.	45
2.5 EL LEGADO, EL FIDEICOMISO Y LA DONACIÓN.	47

CAPÍTULO III. EL TESTAMENTO.

3.1 CONCEPTO DE TESTAMENTO.	52
3.2 OBJETO DEL TESTAMENTO.	53

3.3 CARACTERÍSTICAS DE LOS TESTAMENTOS.	53
3.4 NULIDAD Y CADUCIDAD DE LOS TESTAMENTOS.	57
3.5 REVOCABILIDAD DEL TESTAMENTO.	61
3.6 TIPOS DE TESTAMENTO.	63
3.6.1 TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO.	63
3.6.2 TESTAMENTO PÚBLICO CERRADO.	66
3.6.3 TESTAMENTO PÚBLICO SIMPLIFICADO.	71
3.6.4 TESTAMENTO OLÓGRAFO.	74
3.6.5 TESTAMENTO PRIVADO.	76
3.6.6 TESTAMENTO MILITAR.	79
3.6.7 TESTAMENTO MARÍTIMO.	80
3.6.8 TESTAMENTO HECHO EN PAÍS EXTRANJERO.	82

CAPÍTULO IV. PROCEDIMIENTO SUCESORIO.

4.1 CONCEPTO DE SUCESIÓN.	84
4.2 EL PROCEDIMIENTO SUCESORIO.	85
4.3 TRAMITE JUDICIAL.	87
4.4 TRAMITE ANTE NOTARIO.	96

CAPÍTULO V. CREACIÓN DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARIAS A NIVEL FEDERAL.

5.1 EL ARCHIVO GENERAL DE NOTARIAS A NIVEL FEDERAL	102
5.2 CONVENIOS DE COLABORACIÓN PARA LA CREACIÓN DEL REGISTRO NACIONAL DE TESTAMENTOS.	103

5.3 CREACIÓN DEL MARCO JURÍDICO QUE REGULE A LOS JUECES Y NOTARIOS PARA PODER PEDIR INFORMES AL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS A NIVEL FEDERAL.	108
CONCLUSIONES	111
BIBLIOGRAFÍA	

INTRODUCCIÓN

El siguiente trabajo tiene como objeto analizar de la importancia de la creación del Archivo General de Notarías a Nivel Federal, cuyo función principal sea recabar todos los datos de los testamentos que se otorgan a nivel Nacional.

En un principio, el capítulo primero se contendrán los antecedentes del Archivo, desde la época Romana, así como los antecedentes más relevantes desde nuestro Derecho Indiano y Derecho Contemporáneo. Toda esta exposición información, se hace con el objeto de tener presentes, las diferentes formas, en que antiguamente se depositaba el testamento.

Para el segundo capítulo se verá el concepto de sucesión y, los tipos de sucesión, según el Derecho Romano; puesto que será necesario saber, la forma que antiguamente se llevaba a cabo un sucesión, todo esto con la finalidad de saber con exactitud, la forma en que se llevaba una sucesión testamentaria e intestamentaria.

En el tercer capítulo se expondrá a más detalle y conforme a nuestro Derecho actual, el concepto de Testamento, así también, los tipos de testamento y sus características. La relevancia de este capítulo radica en que para poder entender mejor las consecuencias del testamento, será necesario en principio, saber que es un testamento, y así, poder saber con exactitud de lo que estamos hablando.

El cuarto capítulo, se podrá ver, según nuestro Derecho actual, las diferentes formas en que se puede tramitar una sucesión y, también se observará, la obligación que tiene el Juez y Notario, para pedir informes a los Archivos correspondientes, acerca de la existencia de algún testamento otorgado por el autor de la sucesión.

En nuestro último capítulo, se expondrá y analizará, la importancia de la creación del Archivo General de Notarías a Nivel Federal, y como consecuencia, la creación de un marco jurídico que regule a dicha Institución.

Para una mejor comprensión, cuando se tramite una sucesión Testamentaria o Intestamentaria ante el Juez o el Notario, estos deberán recabar informes dentro de su demarcación sobre la existencia o inexistencia de algún testamento depositado en el Archivo General de Notarías Local y del Archivo Judicial del Tribunal Superior de Justicia Local, o donde se encuentre la mayoría de sus bienes; esta obligación se contempla tanto en los Códigos Civiles de todos los Estados de la República Mexicana como en la Ley del Notariado de cada Estado.

Ahora bien, los jueces y notarios se limitan única y exclusivamente a su demarcación correspondiente, esto es, si se tramita una sucesión en el estado de Jalisco, el Juez o Notario sólo podrá solicitar al Archivo General de Notarías del estado de Jalisco y el Archivo Judicial del Tribunal Superior de Justicia del mismo estado, sobre la existencia de algún testamento depositado en alguno de estos Archivos, quedando fuera la posibilidad de saber si el *de cujus* pudo haber otorgado algún otro testamento en otro estado de la República Mexicana.

Como consecuencia de esta omisión, en caso de existir una posterior disposición testamentaria en otro Estado, no podrá surtir sus efectos, o bien, en otro supuesto, al no saber de esta posterior disposición testamentaria se tendrá que abrir una sucesión intestamentaria.

Para evitar ese tipo de omisiones, es necesario crear un Archivo General de Notarías a nivel Federal, que tenga como función primordial la de recabar todas las disposiciones testamentarias que se otorguen en cada uno de los Estados de la República Mexicana, creando así una gran base de datos que contenga toda la información de los testamentos; así, cuando se llegue a tramitar cualquier sucesión ante un Juez o Notario, estos tendrán la obligación de recabar informes de su Archivo General de Notarías y del Archivo del Tribunal Superior de Justicia que les corresponda y, por consiguiente, tendrán también la obligación de pedir informes al Archivo General de Notarías a nivel Federal para poder saber si existe alguna disposición testamentaria en otra parte del país, y en caso de existir y ser éste el último testamento otorgado por el testador, se pueda revocar el testamento anterior y surtir sus efectos, o en su caso, evitar una sucesión intestamentaria. Todo esto con la finalidad de dar seguridad jurídica de que no va a quedar disposición testamentaria sin conocer.

Resumiendo, es necesaria la creación del Archivo General de notarías a Nivel Federal para evitar los posibles juicios intestamentarios y poder revocar las anteriores disposiciones testamentarias. El método que se utilizara en el siguiente trabajo es el denominado Analítico.

CAPÍTULO I.

ANTECEDENTES DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS.

1.1 CONCEPTO DE ARCHIVO.

En el siglo XV la institución del archivo fue introducida al continente Americano por España y Portugal, dando origen a un inmerso acervo de documentos que datan desde la época colonial hasta nuestros días.

El virrey II Conde de Revillagigedo, decidió fundar en la Nueva España el Archivo Nacional, donde se iban a depositar todos aquellos documentos que pertenecían a la Secretaría del Virreinato. Con la independencia de México, todos estos documentos se comienzan a recabar para ser ordenados y llevados a lo que sería el Archivo General de la Nación Mexicana, sustituyendo, en aquel entonces, al de la Nueva España; más tarde sería fundado por el presidente Lucas Alemán, el 23 de Agosto de 1823, creando así uno de los más antiguos archivos en su género (actualmente llamado Archivo General de la Nación).

En el año 1901 se crea uno de los archivos más importantes de nuestro país, el Archivo General de Notarías del Distrito Federal, cuyo objeto, en un inicio, era el de recabar todos los protocolos y documentos que estaban en poder de los notarios, de los ayuntamientos y del Archivo General de la Nación, con la finalidad de que el Estado sea el único depositario y propietario de los mismos.

Para tener una mejor comprensión del significado de lo que es archivo, será necesario tener presente algunas acepciones del mismo, las cuales son las siguientes:

“El archivo colecciona los documentos que una institución produce y recibe, en calidad de fuentes primarias, en ejercicio de sus funciones con el propósito de registrar la historia de

los asuntos que tramita, fundamentar sus decisiones y comprobar los hechos relativos a ambas”¹.

“Lugar en que se custodian documentos públicos o particulares. Conjunto de estos documentos.”²

De las anteriores definiciones y para nuestro estudio, podemos entender como archivo: a aquella institución pública autorizada por el Estado, encargada de recabar todos aquellos documentos que contienen actos y hechos relacionados con las personas y sus cosas, con la finalidad de dar publicidad y certeza jurídica por medio de sus funcionarios públicos investidos de fe pública.

1.2 ANTECEDENTES DEL TESTAMENTO.

Una vez que tenemos presente la idea de lo que es archivo, tendremos que relacionarlo con algunos antecedentes históricos del testamento, puesto que será necesario saber donde antiguamente era depositado el testamento, una vez que fue otorgado. Como primer antecedente más cercano a nuestro derecho, encontramos que en la época Romana, el testamento tuvo un mayor desarrollo, el cual varió y cambió según las distintas fases del Imperio Romano.

Para los romanos, cuando moría una persona se transmitían al futuro heredero todo o parte del patrimonio, así como la deudas contraídas por éste; por consiguiente, cuando fallecía una persona y llegaba a otorgar un testamento (sucesión testamentaria), se podía saber quién iba a ser el futuro sucesor de dichos bienes y quién iba a responder de las deudas del difunto; éste último era quien iba a ocupar el lugar del difunto y llamado heredero testamentario. Por otro lado, cuando fallecía la persona sin dejar testamento, se podía heredar dicho patrimonio por medio de una sucesión ab-intestatio, donde el sucesor era llamado heredero legítimo y, por último, se podía transmitir el patrimonio del testador por medio de una sucesión forzosa, que consistía en que en el caso de que el posible heredero

¹GARZA MERCADO, Ario, *Manual de Técnicas de Investigación para Estudiantes de Ciencias Sociales*, Colegio de México, México, 2001, p. 86.

² *Diccionario Porrúa de la Lengua Española*, Porrúa, México, 2003, p.56.

se le causare algún perjuicio (que no se le considere en la herencia o no se le haya transmitido lo que le corresponde), éste podía abrir dicha sucesión.

Por otro lado, en el supuesto de que no se llegaba a otorgar testamento, los posibles acreedores de las deudas del difunto, podían pedir la protección de la *bonorum venditio*, que consistía en hacerse poseedor de los bienes del difunto y venderlos con el propósito de liquidar las deudas.

Para poder entender mejor la institución del testamento, durante la época romana, será necesario tener una idea lo que los romanos consideraban como testamento, así que mencionaremos algunas definiciones del mismo:

“El testamento es un acto solemne y de última voluntad, por el que se nombra heredero y se pueden hacer otras disposiciones de carácter patrimonial o personal...”³

“El *testamentum* es un acto solemne por el que una persona con capacidad para ello (*testamenti factio*) hace constar su voluntad dispositiva sobre patrimonio, para después de su muerte.”⁴

“El testamento romano es un acto solemne por el cual una persona instituye a su heredero o a sus herederos. Es una manifestación de última voluntad, es decir, un acto esencialmente revocable”⁵

“El testamento puede definirse como un acto personal, unilateral y solemne que contiene la institución de uno o varios herederos y destinado a producir su efecto solamente después de la muerte de su autor.”⁶

³ IGLESIAS, Juan, *Derecho Romano, Historia de las Instituciones*, Ariel, Barcelona, 2001, p. 555.

⁴ D'ORS, A. Et al. *Derecho Privado Romano*, EUNSA, Pamplona, 2001, p.338.

⁵ MARGADANT S., Guillermo F., *El derecho Romano*, Porrúa, vigésima edición, México, 2000, p. 464.

⁶ BRAVO GONZÁLEZ Agustín y BRAVO VALDÉS Beatriz, *Derecho Romano, Segundo Curso*, Porrúa México, 2003, p. 239.

“ La de ULPIANO...Una afirmación justa de nuestra mente, hecha en forma solemne para que valga después de la muerte”.⁷

El pater familias (jefe de familia) era la única persona que podía decidir quién iba a heredar; así pues, cuando otorgaba su testamento se podía ver ante todo el pueblo romano el deseo de que la persona designada por él iba a continuar al frente de la familia , de sus bienes y de deudas; por tal motivo, al otorgar un testamento era un verdadero acto de honor.

Esa capacidad que tenía el paterfamilias de otorgar un testamento, era llamada la *testamenti factio*, que era la capacidad de testar y a su vez de poder ser instituido en el testamento. Esta *testamenti factio* se iba a dividir de dos formas; la *testamenti factio activa* era la capacidad de poder testar, la que le pertenecía única y exclusivamente a los ciudadanos romanos *sui iuris*, quienes tenían plena capacidad jurídica, así como a los locos en momentos de lucidez, a la mujer *sui iuris* con la autorización de su tutor, siendo que el *alieni iuris* sólo podían hacerlo respecto a sus *peculios castrense* y *cuasicastrense*; por último, los que carecían de esta *testamenti factio activa*, eran los *impúberes* y los *pródigos*; y la segunda forma era la *testamenti factio pasiva*, que consistía en la capacidad de poder ser instituido en el testamento; la mujer iba a carecer de esta capacidad cuando era instituida en el testamento de los ricos (con la Ley Voconia se les limito, sin embargo ya para época Imperial cayó en desuso dicha disposición); las personas inciertas o indeterminadas también iban a carecer de esta capacidad, así como a las instituciones de personas jurídicas (durante la época arcaica se les limitó, para el cristianismo se le permitió a la Iglesia, a las fundaciones pías y a los municipios), y los esclavos propios podía heredar cuando se les manumitía o se les ponía en libertad, así como a los esclavos ajenos cuando su *dominus* tuviera *testamenti factio pasiva*, puesto que era el *dominus* quien iba a adquirir la herencia; a los *latini Iuniani* se les iba a conferir dicha capacidad, sin embargo lo que ellos pudieran recibir se los quitaba el fisco; y los *alieni iuris* iban a poder heredar cuando eran nombrados por su pater o por un extraño; en este ultimo caso, el que ejercía la *pater potestas* era quien iba a adquirir la herencia.⁸

⁷ DE IBARROLA, Antonio, *Cosas y Sucesiones*, Porrúa, México, 2002, p. 683.

⁸ IGLESIAS, Juan, op. cit., pp. 567 a 568. Con la Lex Iulia de *maritandis ordinibus*, del 17 a. de C., y con la Lex Papia Poppaea iban a regular como incapaces para heredar: “ a) Los varones de 25 a 60 años y las

Por otro lado durante la época primitiva existió varios tipos de testamento el cual podemos enunciarlos de la siguiente manera:

El testamento *calatis comitiis* (*ius civile*) fue una de las primeras formas jurídicas que había a principios de la época arcaica del imperio romano, el cual se hacía de forma oral manifestando la última voluntad ante los comicios por curia⁹, en presencia de los pontífices, dos veces al año, el 24 de marzo y el 24 de mayo¹⁰, en donde intervenía el *paterfamilias* ante todo el pueblo para ser testigo de dicho acto o en algunos de los casos

mujeres de 20 a 50 que permanecen *caelibes*-por lo que se entienden los no casados, comprendidos los viudos y divorciados-. No pueden, en absoluto, hereditates *legataque capere*. ... La *lex Iulia* concede *dispensavacatio*- a la mujer, por muerte del marido, durante un año; por divorcio, durante seis meses, pero según la *lex Papia* los plazos son: de dos años por muerte del marido, y de dieciocho meses por divorcio. Si lo dejado a los *caelibes* no llega a ser adquirido, se hace *cacucum*, y pasa, en consecuencia, al Fisco.; b) Los *orbi*. Los varones de 25 a 60 años, casados y sin hijos, y las mujeres de 20 a 50, casadas y con un número de hijos inferior a tres, si trata de 'ingenuas', o de cuatro, si *libertas*, sólo pueden adquirir la mitad de las herencias y legados.; c) El *pater solitarius*. De *pater solitarius* se hablaba únicamente en la rúbrica del título 13 de las Reglas de Ulpiano : de *caelibe orbo et solitario patre*. Créese que se trataba del viudo sin hijos, y no se sabe, por otra parte, en qué límites le alcanza la incapacidad.; d) Los *cónyuges*. La mujer y el marido que no tienen hijos del matrimonio sólo pueden adquirir entre sí una décima. Pero si tienen hijos *supérstite* de otro matrimonio, tal porción se acrece con tantas décimas cuantos sean los hijos. Se agregaran también una o dos décimas cuando se pierden *post nimum diem* uno o dos hijos comunes. Además de la décima, puede adquirir un *cónyuge* el usufructo de la tercera parte de los bienes del otro, e incluso la propiedad, si han tenido hijos. La mujer casada puede adquirir también la dote por el marido. Los *cónyuges*- ambos o uno de ellos- son plenamente capaces cuando no tienen la edad a partir de la cual exige la ley que se tengan hijos, o sea, si el marido y la mujer, respectivamente, no llegan a los 25 y 20 años o sobrepasan los 60 y 50. Lo propio ocurre si marido y la mujer son *cognati* dentro del sexto grado, o si consiguen del príncipe el *ius liberorum*, o si el marido está ausente.

⁹ DE CHURRUCA, Juan, *Introducción histórica al Derecho Romano*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2001, p.32. " La tradición romana habla de que la población de la ciudad estuvo dividida en tres tribus (*Ramnes*, *Tities*, *Luceres*). Esta división tuvo posiblemente su base en el diverso origen étnico (latino, sabino, etc.) de los primitivos pobladores del *Septimontium*. Cada una de esas primitivas tribus estuvo dividida en 10 *curias* (lat. *Curia* de *co-vira* = agrupación de varones). Cada *curia* era una unidad de reclutamiento militar, ya que los miembros de una misma *curia* servían en una misma unidad. El número de *curias* en que se dividía el pueblo era 30. Cada *curia* comprendía una serie de gentes *patricias* y además familias *plebeyas* cuyos miembros prestaban servicios auxiliares en la misma unidad. El número de miembros de cada *curia* variaba de unas a otras. Las eran también agrupaciones culturales. En las asambleas generales del pueblo (*comicios*) éste se agrupaba originalmente en *curias* (*comitia curiata*) y los acuerdos se tomaban primero dentro de cada *curia* y en una segunda fase por los representantes de cada una de las *curias*. El pueblo se reunía en asambleas agrupado por *curias*(*comitia curiata*) cuyas funciones debieron de ser inicialmente limitadas: el reconocimiento colectivo del *imperium* de cada nuevo rey (*lex curia de imperio*) que se seguirá manteniendo en época republicana como un acto solemne de investidura de poderes a los nuevos magistrados ; diversos actos culturales; la intervención de alcance difícil de precisar (mera publicidad o aprobación) en determinados actos de carácter familiar con consecuencias para la comunidad, como eran la designación de heredero (*testamentum calatis comitiis*) o la recepción (*adrogatio*) en una familia bajo la potestad del correspondiente *pater* de una persona que antes era independiente; la recepción de nuevas *gens* dentro de la comunidad (*cooptatio*).Lo que indudablemente no tuvieron los comicios por *curias* fueron facultades legislativas que les atribuyó la tradición tardía, al proyectar a la época monárquica una estructura política muy posterior.). "

¹⁰ IGLESIAS Juan, op. cit., p. 557.

para su aprobación .“A estas asambleas concurrían las treinta curias y se reunían en el foro, en un lugar llamado comitium, de ahí que recibieran el nombre de comicios por curias”,¹¹ este testamento sólo podía hacerse en un principio por ciudadanos romanos, más tarde se modificó esta disposición y por consiguiente todos los habitantes del Imperio podían realizar su testamento.

El in procinctu (testamento en pie de guerra) dentro de esta misma época, fue un testamento que solo podía ser otorgado por el paterfamilias y este tenía la particularidad de que debía llevarse a cabo en tiempos de guerra; antes de lanzarse contra el enemigo el paterfamilias lo hacía de forma oral y en voz alta ante los compañeros, y una vez que regresaba con bien, el testamento dejaba de surtir efecto perdiendo toda validez . Este testamento dejó de tener vigencia durante la época clásica y fue sustituido por el testamento militar.

Como se puede ver durante el derecho romano arcaico, tanto el testamento calatis comitiis y el in procinctu solían hacerse de forma oral; el primero de forma pública y el segundo de forma privada, además de que aún en este periodo no existía un documento en el cual se pudiera plasmar la última voluntad y solo tenían la formalidad de la presencia de testigos para que dieran prueba de que se manifestó la última voluntad del testador.

Más adelante, dentro de este mismo periodo, “...muchos paterfamilias, al tener sólo dos oportunidades al año, no podían testar, lo cual dio lugar a que se estableciera el testamento per aes et libram, consistente en simular una venta entre el futuro heredero y el testador, para lo cual debía intervenir cinco testigos y el portador de la balanza, libripens, como si fuera una mancipación.”¹²

Este testamento per aes et libram (por el rito del bronce y la balanza de cobre) o también llamado mancipatorio¹³, se llevaba a cabo cuando la persona sentía próximo su fin, llamado

¹¹ BRAVO GONZÁLEZ, Agustín, y BRAVO VALDÉS Beatriz, Derecho Romano, Primer curso, Porrúa, México, 2003, p. 223.

¹² IGNACIO MORALES, José, Derecho Romano, Trillas, México, 2003, p. 257.

¹³ IGLESIAS, Juan, op. cit., 254 a 255.El testamento mancipatorio se deriva de la mancipatio que era una forma de adquirir la propiedad en el derecho romano, esta forma jurídica era considerada como una compraventa cuya formalidad era la de llevarse a cabo ante la presencia del de libripens (portador la de

a un tercero que en la mayoría de los casos podía ser un amigo, también llamado familiae emptor, quien iba a ser el supuesto comprador del patrimonio y quien debía seguir las instrucciones del testador para el repartimiento de la herencia. “ El emptor adquiriría realmente la propiedad de los bienes, aunque como fiduciario, y los legatarios recibían de él la propiedad...”¹⁴, toda esta venta simbólica debía hacerse ante los cinco testigos y ante el portador de la balanza (libripens), esta primera parte de la venta ficticia se hacía de forma oral, luego como segunda parte de este formalismo, la nuncupatio, consistía en que el testador con las tabulae testamenti (tablas del testamento)¹⁵ en la mano, afirma testar en la forma contenida en las mismas.

El testamento per aes et libram, al hacerse de forma oral no impidió que usualmente se recogiera en un documento (la tablas) la voluntad del testador, que una vez cerrado y sellado por siete testigos no representaba la parte esencial del acto, mas bien tenía sólo el carácter probatorio ya que la fuerza de dicho acto descansaba en la voluntad del testador manifestada en presencia de estos testigos.

Como se puede ver al término de esta época, era necesario crear el testamento per aes et libram porque podía otorgarse en cualquier momento, ya que con el antiguo testamento

balanza), cinco testigos, el adquirente; quien pronunciaba palabras “la cosa le pertenece de conformidad con el derecho de los quírites, y que la compra mediante el cobre y la balanza de cobre: ... después golpea la balanza con el trozo de cobre y da éste como precio. Con la declaración unilateral del adquirente termina el acto”... “La mancipatio se aplica: ... h) a la disposición testamentaria –mancipatio familiae, testamentum per aes et libram”. Todo este acto de la compraventa fue tomado por el testamento per aes et libram para darle seguridad jurídica tanto al testador como al futuro heredero de que la transmisión de la propiedad se iba a llevar a cabo.

¹⁴ D’ORS, A. op. cit., p. 339.

¹⁵ DE CHURRUCA, Juan, , op. cit., p.31. “ Los materiales utilizados para escribir en esta primera época variaron sustancialmente según el carácter y el destino del texto que se escribía. Para textos importantes cuya duración interesaba asegurar (leyes de particular relevancia, etc.) se recurría a gravarlos en piedra o en planchas (tabulae) de bronce. Para documentos de carácter privado se usaban preferentemente tablas de madera enceradas en las que la superficie interior quedaba rebajada respecto a los bordes y cubierta de una capa de cera en la que se escribía con un estilete. Una peculiaridad de las tablas muy empleada para recoger textos, tanto privados como públicos, para los que no interesaba una duración indefinida, fue el álbum (= blanco), en la que la superficie de la tabla se recubría de una capa blanca de yeso sobre la que se escribía el texto con tinta negra y eventualmente los títulos con tinta roja (rubricae, de ruber = rojo). En época difícil de precisar y por influjo helenístico se fue introduciendo en roma como material de escritura el papiro. Se generalizó también el uso muy extendido ya en Grecia y en otros países del Mediterráneo de emplear como material barato de escritura para anotaciones e incluso documentos menos importantes (recibos, etc.) cascotes de cerámica procedentes de ánforas u otros utensilios rotos, a los que se les da el nombre de óstraca (gr. ostrakon = trozo de vasija de cerámica).”

calatis comitiis sólo podía llevarse a cabo dos veces al año y, por consiguiente, con este nuevo testamento se pudieron evitar algunas sucesiones intestamentarias.

Ya durante la época clásica (*ius civile*) el *militis* (testamento militar) sustituyó a el antiguo testamento *in procinctu*; este testamento *militis* era hecho durante la guerra y otorgado ante algún compañero de armas; el soldado tomando de testigos a sus compañeros de guerra declaraba su última voluntad antes de comenzar la batalla. Durante la época de César, este testamento se simplificó a la formalidad de hacerse ante un compañero, “escribiéndola con sangre en su escudo o en la arena con su espada”¹⁶, este tipo de testamento era temporal ya que tenía una vigencia de un año a partir de que fue otorgado y en la época de Justiniano se limitó al tiempo de campaña.

Y respecto al testamento *per aes et libram* va a mantener los cinco testigos, el *libripens* y el antiguo *familiae emptor*, pero con la diferencia de que éste último ya no va a tener una función esencial, puesto que el *heres* iba a ser el encargado de cumplir con la voluntad del testador, ya que los romanos pudieron darse cuenta de que en el testamento *per aes et libram* la figura del *familiae emptor* y el *libripens* no eran más que una mera formalidad; por consiguiente, la fuerza del testamento radicaba en la voluntad del testador y no así en estas dos figuras jurídicas. Por tal motivo el testamento *per aes et libram* comenzó a realizarse de forma escrita en una *tabulae testamenti* y sin la necesidad de la presencia del *familiae emptor* y el *libripens*. Pero tuvo la desventaja de que para el derecho civil antiguo no valía, ya que al no estar presente el *familiae emptor* o el *libripens* (porta balanza), carecía de formalidad y, por consiguiente, el testamento era nulo y el heredero no era considerado como tal; sin embargo, como respuesta a este inconveniente, el derecho honorario, basándose en el testamento *per aes et libram* del *ius civile*, el pretor promete la posesión de los bienes por medio de la *bonorum possessio secundum tabulas* a la persona que presente las tablas, y sólo “era suficiente para la concesión de esta *bonorum possessio* que el testamento estuviese escrito sobre tablillas llevando el sello de siete testigos”.¹⁷

¹⁶ *Idem.*

¹⁷ PETIT, Eugene, *Derecho Romano*, Porrúa, México, 1997, p.516.

Sin embargo, la bonorum possessio que concedía el pretor era primeramente sin re, es decir, de lo que se trataba era de facilitar la prueba de que había tenido lugar el acto per aes et libram. Pero el supuesto de que si sólo existía el documento (las tablas) y no el acto libral y, sin en cambio, aparecía un heredero instituido con las formalidades per aes et libram (con testigos), entonces triunfaba éste último por encima de la persona que presentaba dicho documento .

Por consiguiente, el testamento per aes et libram, al no tener la presencia de el familiae emptor o el liberms , “... por sí mismo no tiene valor, pero que lo adquirirá mediante una mancipación y una testamenti nuncupatio -declaración testamentaria-. La mancipación se hace según la forma conocida, pero el papel de familiae emptor en lugar de pertenecer como antes al heredero, pertenece a un tercero”¹⁸, en tanto que la nuncupatio consistía en pronunciar ciertas palabras solemnes al momento de aceptar la mancipatio, además de que el testador redactaba un escrito (en una tabulae testamenti) donde declaraba que ahí se encontraba su última voluntad; el acto de la mancipatio y la nuncupatio se tenía que hacer en presencia del familiae emptor, del libripens y de cinco testigos, quienes debían poder su sello simultáneamente. Este tipo de testamento tenía la particularidad de que era redactado y custodiado por el mismo testador.

Como puntos más relevantes de este periodo romano, cabe mencionar la importancia del establecimiento de la tabulae testamenti, que representa el primer documento de esta índole y donde se podía plasmar la voluntad del testador; sin embargo estas tabules testamenti eran conservadas por el testador, quedando abierta la posibilidad de que se extraviaran; y como segundo punto más relevante, sobresale que el familiae emptor dejó de tener el carácter de heredero, para quedar solamente con el carácter de testigo y dejando así el verdadero papel al heredero.

En la época posclásica¹⁹, en la legislación imperial, Justiniano reconoce el testamento tripertitum (privado- escrito- cerrado), el cual fue llamado así porque estaba compuesto por

¹⁸ BRAVO GONZÁLEZ, Agustín y BRAVO VALDÉS, Beatriz, “*Derecho Romano, Segundo Curso*”, op. cit., pp. 240-241.

¹⁹ Ibidem.

el derecho civil, el derecho pretoriano y las constituciones imperiales. Este testamento iba a estar condicionado por las siguientes reglas: debe ser hecho en un solo acto, así como otorgarse ante siete testigos (estas formalidades tomadas del derecho civil), que pongan su sello y nombre, los cuales que son seleccionados únicamente para el otorgamiento del testamento (formalidad tomada de las constituciones imperiales; y por último, el testamento deberá llevar la firma del testador y sus testigos (ésta última formalidad tomada del Edicto pretoriano).

El testamento tripertitum, sin embargo tenía la desventaja (así como los demás testamentos otorgados en la época) de que el testador conservaba su propio testamento con los demás documentos, quedando así abierta la posibilidad de que podía ser extraviado o destruido.

Durante este período, el derecho Imperial además de reconocer el testamento tripertitum, siguió manteniendo vigente el testamento per aes et libram, conservando la característica de que se otorgara ante cinco testigos, donde el testador redactaba su voluntad en una tabule que leía en voz alta por el mismo o por alguno de los testigos, quedando así estos enterados de su contenido.

Dentro de estos dos testamentos privados (per aes et libram y tripertitum) podemos encontrar el oral o nuncupativo, el cual sólo tenía la formalidad de que el testador ante siete testigos exponía cual era su última voluntad, además de que tenía la característica de que sólo podía otorgarse bajo ciertas circunstancias, como en el caso de estuviese próxima la muerte del otorgante y no pudieran llevarse a cabo todas las formalidades (como redactar una tabule donde plasmara su voluntad) .

En este período posclásico²⁰ llegaron a tener vigencia, por primera vez, los testamentos públicos apud acta conditum y el principi oblatum; el primero se hacía de forma oral por el testador, manifestando su voluntad en presencia de la autoridad judicial o municipal, el cual lo hacía constar documentalmente; y el principi oblatum se llevaba a cabo de forma oral por el testador pero con la distinción de que en lugar de hacerse ante la autoridad judicial o

²⁰ Ibidem.

municipal, se llevaba a cabo ante la mismísima autoridad del emperador, en donde se documentaba y archivaba por el magíster officiorum.

En esta época también podemos encontrar el testamento ológrafo y los especiales; el primero tenía la particularidad de que era escrito de puño y letra en su totalidad por el testador, sin la necesidad de la presencia de los testigos; y los segundos tenían la característica de que eran otorgados en circunstancias extraordinarias, como era aquel otorgado en tiempo de peste o bajo alguna enfermedad contagiosa, donde no era necesario la presencia de testigos y aquel hecho en el campo donde sólo era necesario la presencia de cinco testigos.

Como aportaciones importantes de este periodo posclásico, se pueden mencionar la creación de los testamentos tripertitum, apud acta conditum y el principi oblatum (estos dos últimos con la característica de que eran otorgados ante una autoridad que se encargaría de documentar y archivar el otorgamiento del testamento.

Una forma en la que el testador iba a poder complementar sus disposiciones testamentarias era por medio del condicilio; consistía en que con posterioridad al otorgamiento de un testamento, el mismo testador elaboraba un escrito en forma de carta donde complementaba y añadía mas disposiciones a su testamento, como en el caso de aquellos bienes que no había contemplado en su testamento, el nombramiento de legados, fideicomisos, tutelas o curatelas.

El codicilo apareció en la época de Augusto, cuando el famoso general Lucio Lentulo, quien murió en el extranjero, le pidió al emperador en una carta escrita por él, que si su testamento no valía como tal, se cumplieran de cualquier forma las disposiciones fideicomisarias ahí consignadas. El emperador autorizó la medida y así apareció el codicilo, en donde frecuentemente se consignaban los fideicomisos. Desde entonces fue muy frecuente que las personas agregaran a su testamento la cláusula codicilar, por la cual

pedían que si el testamento no era eficaz se le considerara como codicilo y así los fideicomisos conservarían su eficacia.²¹

El codicilo iba a estar regulado por las siguientes normas: no contendrá la institución de heredero, ni sustitución, revocación, ni desheredación del mismo; sigue la suerte del testamento, donde sin testamento sólo podrá contener fideicomisos; cuando el codicilo es confirmado por el testamento podrá contener legados, sus revocaciones, manumisiones y tutelas. Así mismo, cuando el testamento era declarado nulo por no cumplir con todos los requisitos de forma, éste podía ser considerado como concilio, siempre y cuando el testador lo haya manifestado en su testamento (esta manifestación se llama cláusula conciliar). Durante el periodo posclásico, el codicilo llegó a crecer tanto hasta el punto de la confusión con el testamento.²²

1.3 ANTECEDENTES DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS EN EL DERECHO INDIANO

Para darnos una mejor idea del origen del Archivo General de Notarías, es necesario saber el origen del escribano (posteriormente también llamado notario), puesto que en un inicio esta figura jurídica se encargaba de archivar los documentos que expedía y más tarde se crea un Archivo como órgano auxiliar para depositar dichos documentos.

Como primer antecedente en nuestro derecho, en la época del imperio Azteca existió una forma jurídica llamada Tlacuilo, que llegó a desempeñar un papel similar al de escribano o notario; éste tenía la función primordial de dar constancia por medio de dibujos y signos

²¹ MORINEAU IDUARTE, Marta, y otro, *Derecho Romano*, Oxford, México, 2005p.221.

²² IGLESIAS, Juan, op. cit., p. “ Durante la época clásica la ordenación del codicilo puede hacerse sin sujeción a forma alguna. No ocurre así en el derecho posclásico: Constantino exige para los codicilos ab intestato la presencia de cinco o siete testigos; Teodosio II extiende al codicilo el régimen formal del testamento, disponiendo la intervención de siete testigos. Justiniano acoge la prescripción teodosiana, pero limita el número de testigos a cinco, en tanto que para el testamento son necesarios siete.”

ideográficos de todos aquellos acontecimientos que ante él plasmados, y todos estos hechos y actos eran plasmados en los llamados códices²³.

Con la llegada de los españoles en el siglo XV, la figura del Tlacuilo iba a ser relevada por la del escribano español, que era aquel funcionario cuya función era la de dar autenticidad de las juntas de Consejo, publicar leyes, hacer notificaciones, dar constancia de todos aquellos acontecimientos relevantes como el caso la fundación de ciudades, la creación de instituciones, asuntos de los cabildos, etcétera.

Este escribano español, antes del descubrimiento de América, contaba con varias facultades. En un primer periodo, en España, con la legislación del Fuero Juzgo del año 641 el escribano tenía la obligación de tomar nota de todas las leyes que se expedían, con la finalidad de dar publicidad y exactitud de la misma; más tarde, en el año 1255, el Fuero Real permitía a los escribanos autorizar los testamentos que ante él se otorgarían; así mismo cuando se le pedía que diera fe de algún acto, éste podía expedir una copia literal de lo que se hizo constar ante el conservando entre sus archivos el original, esto se hizo con la finalidad de que se pudieran emitir más copias autorizadas por el escribano, en caso de que se extraviara la primer copia expedida por él mismo.

Para el Código de las Siete Partidas, los escribanos iban ya a contar con un libro de registro, donde iban a plasmar y redactar todos aquellos documentos que autorizaban. Otra aportación dentro de este periodo Español, fue aquella disposición que regulaba el caso del fallecimiento del escribano, donde todos sus registros y documentos eran llevados al Alcalde de la ciudad en presencia de testigos.

El Ordenamiento de Alcalá, en el año de 1348, va establecer que en el otorgamiento de un testamento se tenía que llevar a cabo en presencia del escribano y tres testigos vecinos del lugar.

²³ “Se le da el nombre de Códice a los libros realizados a base de dibujo o manuscritos. En un tiempo se les denominó así, para distinguirlos de los realizados por medio de la imprenta.”Bernardo PÉREZ DEL CASTILLO, *Derecho Notarial*, Porrúa, México, 2002, p.12.

Ya para el siglo XV, en el segundo periodo Español, con la Reforma de los Reyes Católicos, promulgada en el año de 1480, se estableció respecto a la competencia jurisdiccional de los escribanos reales y públicos, que iban a estar facultados para conocer de contratos, obligaciones y testamentos, así también como dar fe de actos extrajudiciales sin pena alguna.²⁴

En el período de la Nueva España, la legislación aplicable a los nuevos territorios era tanto el de Castilla como el mismísimo derecho indiano²⁵, y a su vez, de esta legislación iba a emanar una serie de cédulas reales, instrucciones, ordenanzas, autos acordados, reglamentos, decretos, cartas, etc.; por consiguiente al haber una gran variedad de legislaciones también existían varios tipos de escribanos, que eran creados según las necesidades de los nuevos territorios, como por ejemplo los escribanos de cámara, de cabildo, reales, eclesiásticos, entre otros; para poder desempeñar dicha actividad era necesario tener un título como tal y ser presentado ante la autoridad competente para la autorización del desempeño del mismo. La forma en que iban a trabajar estos escribanos era por medio de protocolos (al principio eran sueltos y posteriormente se encuadernaron), donde se iba a dar fe de los actos y hechos jurídicos, anotando el año, número de escritura, testamento, la obligación, el poder, etcétera.

En el año de 1503, se promulgan cinco leyes cuyos puntos más relevantes fueron la creación del protocolo del escribano y la de conservar los documentos originales, emitiendo sólo copias literales autorizadas por él a la parte que en éste intervenía.²⁶

²⁴ CARRAL Y DE TERESA, Luis, *Derecho Notarial y Derecho Registral*, Porrúa, México, 2004, p. 56.

²⁵ MARGADANT S., Guillermo F., *Introducción a la Historia del Derecho Mexicano*, Esfinge, México, 2000, p. 53. “ Es este el derecho expedido por las autoridades españolas peninsulares o sus delegados u otros funcionarios y organismos en los territorios ultramarinos, para valer en éstos. Hacia un lado, este derecho se complementa por normas indígenas que no contrariaban los intereses de la corona o el ambiente cristiano, y por otro lado (y sobre todo en materia de derecho privado) por el derecho castellano...”.

²⁶ Estas cinco leyes además de tratar de los puntos antes expuestos iba a tratar más asuntos, tales como los que expone el autor Luis CARRAL Y DE TERESA (op. cit., p. 57); “Se ordena que en vez de un relación, sea íntegro y directamente recogido el otorgamiento público; que los originales se conserven por el escribano y éste sólo dé copias literales de él. Que cada escribano tenga un libro de protocolo encuadernado en el que escriba por extenso, especificado todas las condiciones y partes y cláusulas y renunciaciones y sumisiones. Se ordenó en la Ley 1ª ‘...y que así como fueren escritas tales notas, los dichos escribanos, las lean, presentes las partes y los testigos; y, si las partes las otorgaren, las firmen de sus nombres, y si no supieren firmar, firmen por ellos cualquiera de los testigos, u otro que sepa escribir el cual dicho Escribano haga mención cómo el testigo firmó por parte que no sabía escribir; y si en leyendo dicha nota y registro de dicha escritura, fuese

En el año de 1521, con la caída de Tenochtitlan, la legislación aplicable a los territorios conquistados era la de Castilla²⁷, escribano además de dar fe de los acontecimientos pasados ante él, iba a contar con más atribuciones como la obligación de recibir en depósito todos aquellos bienes que por mandamiento judicial requerían ser resguardados; así el escribano iba a tomar un papel muy importante porque en él iba a recaer la seguridad jurídica, la estabilidad política y la continuidad a las transacciones financieras de la Nueva España.

Uno de los representantes más importantes de los escribanos, en la época colonial, fue Hernán Cortés²⁸, quien practicó dicha función en un inicio en Valladolid y posteriormente en Sevilla, donde adquirió más conocimientos del oficio de la escribanía. Ya en América, en Santo Domingo solicitó al Rey una Escribanía, quien más tarde respondió dicha petición con una en el ayuntamiento de Asuá. Tiempo después, en el año de 1512, se le designó otra Escribanía en Santiago de Baracoa por los servicios prestados a la Corona.

En el año de 1550 se crea una institución que se encargaría de conformar un Archivo para auxiliar a los jueces²⁹. Los Bienes Difuntos era aquella forma jurídica que creó la legislación Española, con la finalidad de que los españoles provenientes de la Península Ibérica, al llegar a la Nueva España, con la finalidad de establecerse ahí, y ya pasado el tiempo, estas personas al morir dejaren alguna disposición testamentaria y no se conocía el posible heredero o se encontraba en España, esta institución se iba a encargar de ser depositario de sus bienes, en tanto que se investigaba a quién se le iban a dar los bienes del difunto.

algo añadido o menguado, que el dicho Escribano lo haya de salvar y salve, en fin de tal escritura, antes de las firmas, porque después no pueda haber duda de si la dicha enmienda es verdadera o no; y que los dichos Escribanos sean avisados de no dar escritura alguna signada con su signo, sin que primeramente al tiempo del otorgar de la nota, hayan sido presentes las dichas partes y testigos y firmadas como dicho es...”

²⁷ Bernardo PÉREZ DEL CASTILLO, op. cit.

²⁸ Ibidem

²⁹ MARGADANT S., Guillermo F. op.cit.

Los Bienes Difuntos contaban con un escribano de cabildo³⁰, quien iba a tener la función primordial de hacer una relación de los ciudadanos provenientes de España, anotando la fecha de nacimiento, lugar de nacimiento, estado civil, así como el lugar donde radicaba la mayoría de sus familiares. Cuando fallecía esta persona, el escribano de cabildo junto con el alcalde y un regidor, recogían sus bienes dando noticia de este suceso al juez general de bienes difuntos, en un lapso de un mes para que empezara el trámite correspondiente. Y en caso de no haber un escribano de cabildo, alcalde o corregidor, los bienes iban a ser recogidos por una persona encomendada por el pueblo y el cura del lugar, para que informaran a la autoridad competente más cercana del lugar sobre la muerte de dicha persona y así se comenzara a investigar el lugar donde podían estar los posibles herederos.

El Juzgado de los Bienes Difuntos, en un principio tenía la función de administrar, arrendar, vender los bienes dejados por los Españoles quienes hubieren otorgado o no un testamento donde los posibles herederos se encontraban en España. Pero con la Real Cédula del 28 de septiembre de 1797, se limitó la actuación de dicho Juzgado, estableciendo que estos juzgados no iban a conocer de herencias ab intestato, donde los parientes se encontraban en España, y no podían conocer de herencias de indios, así como cuando se encontrase el testamento, este juzgado tenía que dejar de conocerlo y remitirlo a el juez competente.

En el año de 1573 se creó la Cofradía de los Cuatro Evangelistas, como el primer organismo de escribanos en la Nueva España "... cuyas producciones y licencia son del año 1592. En 1777 decayó la institución como agrupación de escribanos porque admitió en su seno a toda clase de personas."³¹. Esta institución tuvo su sede en el Convento de Nuestro

³⁰El *Diccionario Jurídico Mexicano*, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (Porrúa, México, 2002,p. 369), para tener una mejor idea del concepto de cabildo, lo define como: "el antecedente más antiguo del ayuntamiento en la época colonial de América Latina, pues se identifica con los concejos medievales españoles que surgieron de la decadencia, ya evidente en los siglos XVI y XVII, del municipio de origen romano" En tanto que el autor Antonio DOUGNAC RODRÍGUEZ (*Manual de Historia del Derecho Indiano*, Mc Graw- Hill, México, 1998, p. 125), nos menciona que: "Los acuerdos del cabildo así como las actuaciones de sus miembros eran autenticados por el escribano de cabildo, oficio comprendido entre los vendibles y renunciables (Rec. Ind. 8, 20, 1). Para obtener el cargo, debían ser examinados y aprobados por las Reales Audiencias (Rec. Ind. 5, 7, 3). Se les encargaban llevar libro donde se asentaran tutelas y curatelas y otro para depósitos (Rec. Ind. 5,7,6 y 4, 10, 21)."

³¹CARRAL Y DE TERESA, Luis, *Derecho Notarial y Derecho Registral*, op. cit., p. 61.

Padre San Agustín, en el Distrito Federal. El nombre de Cofradía de los Cuatro Evangelistas se deriva de “los evangelistas que dieron constancia de la vida y doctrina de Jesús en el Nuevo Testamento”.³² Dicha institución buscaba entre otros objetivos auxiliar moral y económicamente a sus integrantes.

Posteriormente, en el año de 1792, con la intervención de la Real Audiencia y el Consejo de Indias (como creadores de su constitución), y la autorización del Rey don Felipe V, se funda el Real Colegio de Escribanos de México³³ (actualmente Colegio de Notarios del Distrito Federal), como primer organismo en su género en América. Ya para 1793, el Colegio funda una Academia de pasantes y aspirantes de escribanos, cuyo objeto, entre otros, era el buscar una colegiación obligatoria entre los escribanos, así como su vigilancia en su desempeño, regular y aplicar el examen de aspirante a escribano.

Durante el período de la Nueva España, la corona buscó la creación de ciertas instituciones que le dieran estabilidad y seguridad jurídica a los nuevos territorios conquistados.

La figura del testamento, durante este periodo, iba a estar dividido de dos formas: en solemnes y privilegiados; el primero conservaba todas las formalidades que exige la ley (nuncupativo o abierto); el privilegiado era aquel que no cumplía con todas las formalidades, sin embargo era considerado como válido, puesto que por ciertas circunstancias la propia ley lo considera como tal (militar).³⁴

³² RUIBAL Corella, Juan Antonio, *Nuevos Temas de Derecho Natural*, México, Porrúa, 2002, p. 6.

³³“ Los estatutos del Real Colegio de Escribanos de México, decían en su artículo tercero: ‘Que a este colegio no se admitan mas que los que fueren escribanos de Cámaras, de Provincia, Públicos, Reales y Receptores, bien residan fuera o en esta corte.’ Al lado de esos existían otros funcionarios que eran fedatarios única y exclusivamente en el desempeño de funciones específicas, por ejemplo: escribano de Cámara del Consejo Real de la Indias de La Casa de Contratación de Sevilla, Mayor de Armada, de Naos, de Gobernación, del Cabildo, de Ayuntamiento o del Consejo, de Minas y Registros, de Visitas, de Bienes Difuntos en los Juzgados, de Entradas de Cárceles, de los Consulados de Comercio y, de la Santa Hermandad. En cambio la palabra notario, se refería a los escribanos eclesiástico. Estos tenían como jurisdicción los asuntos propios de la iglesia en los obispados y parroquias; se dividían en notarios mayores y ordinarios. Su designación quedó reglamentada en el capítulo X Sección 22 de Concilio Tridentino. Su nombramiento correspondía al Obispo; el designado debía sustentar examen de Escribano Real ante la autoridad civil, y obtener de ésta el fiat respectivo (Leyes I y II, Tít. 14, Libro 2º, Novísima Recopilación).” Bernardo PÉREZ DEL CASTILLO, op. cit. 20 y 21.

³⁴DE IBARROLA, Antonio, “Cosas y Sucesiones”, op. cit., pp. 1120.

En la Nueva España existieron varios tipos de testamento que eran recogidos de las anteriores legislaciones españolas y que fueron vigentes durante la época colonial; podían ser clasificados de dos formas: los solemnes eran aquellos que eran otorgados con todas las formalidades de la ley, y los privilegiados eran aquellos que, por ciertas circunstancias, no necesitaba todas las formalidades de ley para ser otorgado y ser válido. De estos dos tipos de testamento se va a desprender una serie de testamentos que son los siguientes:

El testamento nuncupativo o abierto aparece, por primera vez, con la legislación del Fuero Juzgo el cual se otorgaba el testador de forma oral ante testigos³⁵ y debía ser confirmado en un lapso de seis meses por el obispo del lugar donde se otorga el testamento; además, estos testigos tenían que jurar ante él que esa era la voluntad del testador. En el caso de que el testador lo hiciera de forma escrita, se tenía que hacer ante testigos, quienes debían firmarlo al momento de su otorgamiento, y cuando el testador no sabiendo o no pudiendo firmar, podía hacerlo un tercero en su ruego y súplica.

En la legislación del Fuero Real el testamento nuncupativo se podía llevar a cabo de forma oral, o también de forma escrita ante la presencia de un escribano o un notario ante la presencia de cuatro testigos.

Con la legislación de las Siete Partidas, el testamento nuncupativo se podía hacer de forma oral ante siete testigos, todos ellos debían rogados para el otorgamiento del mismo; en el caso de que fuere hecho de forma escrita se requería la presencia de siete testigos que firmarían y pusieran su sello en la cubierta del testamento.

Para el Ordenamiento de Alcalá, el testamento iba a sufrir la modificación que se podía otorgar ante notario y ante tres testigos, o en caso de no ser ante notario tenía que llevarse a

³⁵“No podían ser testigos en los testamentos los condenados por canciones injuriosas, libelos o pasquines infamatorios o ladrones, homicidas, traidores al rey, u otros delitos semejantes, los apóstatas aunque hubieran vuelto al seno de la Iglesia, los menores de catorce años, las mujeres, los locos durante se enajenación, los pródigos privados de la administración de sus bienes, los mudos los sordos y los ciegos, los siervos, los hijos en los testamentos de sus padres o ascendientes, y éstos en los de sus descendientes, el heredero y sus parientes dentro del cuarto grado de afinidad o consanguinidad; pero los legatarios si podían ser testigos en los testamentos en que se les dejaba el legado; también podían serlo los fideicomitentes y ejecutores testamentarios, si no eran herederos.” T. Esquivel, OBREGÓN, *Apuntes para la Historia del Derecho en México*, tomo I, México, Porrúa, 1984, p.729.

cabo ante la presencia de cinco testigos, pero en caso de no poder contar con este número de testigos bastaba la presencia de sólo tres.

El testamento cerrado “se contenía en un papel cerrado con lacre, oblea o algún pegamento semejante, declarando el testador ante un escribano y siete testigos, aunque no fueran vecinos, que aquel pliego contenía su última voluntad...”³⁶; en caso de no saber escribir el testador, podía escribirlo un tercero ante la presencia de un escribano y siete testigos quienes no necesariamente tenían que ser vecinos. Los testigos tenían la obligación de firmar la cubierta del testamento ante el escribano, y éste último sólo se iba a limitar a dar fe del otorgamiento y firma del mismo.

El testamento militar era aquel otorgado por los soldados en tiempo de campaña o guerra, el cual sólo pedía la formalidad de que debería de otorgarse de forma oral en presencia de algún compañero antes de comenzar con la batalla.

Dentro de esta legislación española también podemos encontrar el testamento de indios, el cual no pedía más formalidades que ser escrito por el gobernador del lugar, ante la presencia de dos o tres testigos hombres o mujeres vecinos. Toda esta simplicidad del testamento de indios se debió a que dadas las condiciones en que vivían los indios en muchas ocasiones no contaban con un escribano o testigos cerca del lugar.

Para la legislación Española el testamento iba a poder ser acompañado por el condicilo o última voluntad, “Si el testador instituía al heredero en codicilo, valía la institución como fideicomiso y en tal caso entraba en la herencia el heredero que hubiere legítimo, el cual debía devolver la herencia al nombrado en el condicilo, y para eso era necesario que el testador hubiera rogado en el testamento a los que hubieren de heredarle, que entregaran los bienes al instituido en el condicilo, pues de otro modo no valdría la institución ni aún por el fideicomiso”³⁷; como se puede ver, en el derecho español el heredero instituido en el

³⁶ Ibidem. p.730.

³⁷ Ibidem. p.715.

concilio tenía que esperar a que los herederos legítimos entraran a dicha sucesión para que después estos mismos entregaran los bienes dejados por el testador en el concilio.

En el año 1754, para el cumplimiento de los testamentos sólo era necesario la presencia de un juez testamentario o un juez ordinario visitador de testamentos, “ no fue un juez de la Audiencia sino un juez eclesiástico nombrado por el Arzobispo de México, de entre los miembros del Cabildo, para cuidar que se cumplieran las disposiciones testamentarias establecidas a favor de las obras pías, tales como limosnas o capellanías así como el conocer de los litigios que su incumplimiento dieran lugar.”³⁸

Durante el siglo XIX, con la Independencia de México, tenía una inestabilidad jurídica y política, provocada por los diversos cambios y acontecimientos históricos que afectaron de manera directa al país.

El 27 de Octubre de 1841³⁹, el Ministerio de Justicia expidió una circular, donde se establecían las medidas de seguridad y conservación de los protocolos de los escribanos.

Con el decreto del 30 de noviembre de 1846, se estableció la pena de privación de oficio al escribano que no tenga su protocolo en orden, así también cuando no lo reciba o no lo entregue para inventario.

El 26 de Agosto de 1852 se promulgó un decreto donde se obligaba a los escribanos a realizar un inventario de sus protocolos y debían entregarlo a la Corte de Justicia.

Para 1853⁴⁰ los escribanos tuvieron una nueva organización derivada de la Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común, que fue expedida por el Presidente en aquel entonces, Antonio López de Santana, donde se establecían los requisitos indispensables para poder ser escribano: ser mayor de 25 años, tener buena escritura, tener conocimientos de materia civil, en práctica forense y en

³⁸ *Revista de Investigaciones Jurídicas*, Escuela Libre de Derecho, México, 1998, número 22, año 22, p.28.

³⁹ PÉREZ DEL CASTILLO, Bernardo op. cit. p. 29.

⁴⁰ PÉREZ DEL CASTILLO, Bernardo op. cit. p. 32.

otorgamiento de escritos públicos, aprobar el examen ante el tribunal, obtener el título correspondiente e inscribirlo en el Colegio de Escribanos; y por último, iba a seguir manteniendo la actuación del escribano dentro de los tribunales.

Para 1864⁴¹, Maximiliano de Habsburgo, proclamado emperador de México, dictó un decreto el primero de Febrero, en donde hacía mención, por primera vez, del término notario en sustitución del escribano, estableciendo de este mismo sus funciones.

Como respuesta a este decreto, el Presidente de aquel entonces Benito Juárez, promulgó un decreto el 29 de Noviembre de 1867⁴², donde proclamó la Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal, destacando como puntos más importantes el de poner fin a la venta de las notarias, la separación del notario de los tribunales; estableciendo a los notarios como atribución exclusiva la de autorizar los instrumentos públicos en sus protocolos, la obligación de integrar sus protocolos y rubricar los mismos, en tanto que a los actuarios se les dio la atribución de autorizar los decretos de los jueces, árbitros y arbitradores. Por último, el notario iba a tener la obligación de despachar urgentemente y a la hora que fuera los testamentos.

Es de destacar que en esta Ley los protocolos y archivos de los notarios se consideraban particulares de los notarios y el Gobierno era el único facultado para vigilarlos.

En esa misma ley se les autorizó a los notarios a tener sus notarías fuera del Palacio de Justicia, siempre y cuando no se les hubiera designado un local para el desempeño de sus funciones.

Con la Ley del 5 de diciembre de 1867, se establece que sólo se iban a reconocer como Notarios a quienes cumplieran con las disposiciones del decreto del 19 de Diciembre de 1846; por consiguiente, las que no cumplan con esta disposición iban a ser cerradas y todos

⁴¹ PÉREZ DEL CASTILLO, Bernardo op. cit. p. 38.

⁴² PÉREZ DEL CASTILLO, Bernardo op. cit. p. 43.

sus archivos los resguardaría el Ayuntamiento, en tanto se establecía dónde serían depositados definitivamente.

Para 1870⁴³ se expide el Reglamento del Colegio Nacional de Escribanos. El antiguo Real Colegio de Escribanos de 1792 iba a ser sustituido por el Colegio Nacional de Escribanos, y por consiguiente los estatutos que regían a esta antigua agrupación iban a ser modificados en su totalidad.

Para el 28 de Mayo de 1875⁴⁴, el Presidente en aquel entonces, Lerdo de Tejada, por decreto del Congreso de la Unión, señaló que se establecería un Archivo General donde se depositarían todos los instrumentos hechos por el notario que fallezca.

1.4 EL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS DEL DISTRITO FEDERAL EN EL DERECHO CONTEMPORÁNEO.

A principios de siglo XX, México comenzó a realizar un esfuerzo por sistematizar todo un cúmulo de leyes que regulaban la función notarial, dando como resultado la estructura y organización de esta misma función. Las aportaciones más relevantes de este periodo, entre otras, son: el establecimiento de las reglas generales del protocolo, así como la colegiación obligatoria al Colegio de Notarios, la regulación del examen de aspirante y obtención de la patente a notario y, por último, en lo que nos respecta, la creación del Archivo General de Notarías del Distrito Federal.

El 19 de diciembre de 1901⁴⁵, el Presidente Porfirio Díaz promulga la Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios Federales, teniendo como puntos principales la creación del Archivo General de Notarías del Distrito Federal, así como la obligación de que los notarios, una vez que se junten 5 libros, deberían empastarlos cronológicamente.

⁴³ PÉREZ DEL CASTILLO, Bernardo op. cit. p. 47.

⁴⁴ PÉREZ DEL CASTILLO, Bernardo op. cit. p. 50.

⁴⁵ PÉREZ DEL CASTILLO, Bernardo op. cit. p. 52.

Así pues, desde ese momento el Archivo General de Notarías del Distrito Federal, iba a conservar en sus grandes acervos protocolos y registros de siglos XVI Y XX, así como documentos de Juan Fernández del Castillo, que datan desde el año de 1525 hasta nuestros días.

El primer inmueble que ocupó dicha institución fue la planta baja del edificio del Departamento del Distrito Federal en su ala poniente, a un costado de la Avenida 20 de noviembre; posteriormente se pasó a la calle de República de Cuba entre República de Chile y la Plaza de Santo Domingo; más tarde se cambió al segundo piso del edificio de la Calle de Filomeno Mata número 8. Luego se pasó al antiguo Departamento del Distrito Federal en la calle 5 de febrero, en el segundo piso.

Una vez creado el Archivo General de Notarías del Distrito Federal, se determinó que esta tendría como función primordial la de recopilar y ser depositario de los protocolos que los Notarios resguardaban; así pues, cada seis años los notarios tenían la obligación de entregar una serie de libros de protocolo al Archivo General de Notarías.

En el año de 1902, la Nueva Ley del Notariado contemplaba que para poder desempeñar el oficio de escribano, era necesario tener el título de Licenciado en Derecho, además de que el Archivo General de Notarías del Distrito Federal iba a limitar su función a 50 notarías del Distrito Federal.

En el año 1932, el presidente en aquel entonces, Pascual Ortiz Rubio, publicó la Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorio Federales, abrogando a la Ley de 1901. Esta ley tenía como aspectos más importantes: la exclusión de los testigos durante la actuación notarial, quedando así sólo los testigos instrumentales en el testamento; la aplicación del examen a aspirante a notario, cuyo jurado iba a ser conformado por cuatro notarios y un representante, en aquel entonces, del Departamento del Distrito Federal; y como órgano consultivo del Departamento del Distrito Federal al Consejo de Notarios.

La Ley del Notariado del Distrito Federal y Territorios de 1945⁴⁶ (posteriormente reformada en 1952, 1953 y 1966) tenía como puntos más relevantes: la función del notariado como de orden público, que por medio del Departamento del Distrito Federal se iba a encargar de la obtención de la patente de Notario; definía al notario como “la persona, varón o mujer, investido de fe pública para hacer constar los actos y hechos jurídicos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes, y autorizada, para intervenir en la formación de tales actos o hechos jurídicos revistiéndolos de solemnidad y formas legales”.(ART. 2º); el notario sólo podía actuar dentro del Distrito Federal, quedando imposibilitado para actuar fuera de su demarcación y posibilitado para autorizar actos que se referían a otro lugar; una vez obtenido el título de aspirante o notario, se debía dar aviso al Gobierno del Distrito Federal, al Registro Público de la Propiedad y Comercio, al Consejo de Notarios y al Archivo General de Notarías; el protocolo iba a estar constituido no por más de diez libros, debiendo estar encuadernados y empastados; una vez habiendo conformado diez de estos libros, el notario tenía que remitirlos al Archivo General de Notarías para su certificación de cierre; posteriormente, el notario iba a ser depositario de dicha decena de libros y transcurridos cinco años, a partir de la certificación de cierre, éste tendría que remitirlos al Archivo General de Notarías para su custodia definitiva; creación del apéndice del protocolo, donde iban a estar todos aquellos documentos que sirvieron para dar forma a la escritura o acta autorizada por el notario, la creación del índice del protocolo, que iba a estar conformado por todas las escrituras y actas del notario, (tanto el apéndice como el índice tenían que ser depositados simultáneamente en el Archivo General de Notarías junto con la decena de protocolos ya sea para su revisión o para guardia definitiva); y en caso de que el notario suplente o asociado no pudieran desempeñar la función del notario suspendido, con licencia o destituido, los protocolos y sello se depositaban en el Archivo General de Notarías.

En la Ley del Notariado para el Distrito Federal del 8 de enero de 1980, reformada el 6 de enero de 1994, cambia el término de notario como funcionario público al de Licenciado en Derecho; asimismo, se crea el protocolo especial para aquellos actos o hechos en donde intervenían el Departamento del Distrito Federal, dependencias o entidades de la

⁴⁶PÉREZ DEL CASTILLO, Bernardo op. cit. p. 57.

administración pública federal, en caso de fomento de la vivienda o por programas de regulación de inmuebles.

Actualmente nos rige la Ley del Notariado para el Distrito Federal del 30 de diciembre de 1999, publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 28 de marzo del 2000 y las reformas tanto del 14 de septiembre del año 2000 como las demás reformas, hasta nuestros días.

La actual Ley del Notariado para el Distrito Federal, nos establece en su artículo 235, que el notario respecto al desempeño de su fe pública va a poder ser auxiliado del Archivo General de Notarías del Distrito Federal , con el objeto de dar certeza jurídica:

“El Registro Público, el Archivo, el Colegio y el Decanato, son instituciones que apoyan al notariado del Distrito Federal en beneficio de la certitud jurídica que impone el correcto ejercicio de la fe pública.”

El Archivo General de Notarías, actualmente depende de la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos, según lo establece el Reglamento Interior de la Administración Pública del Distrito Federal, en su artículo 109 XV, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal y en la Ley del Notariado del Distrito Federal, en su artículo 236 y son del tenor literal siguiente:

“El Archivo General de Notarias depende de la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos.”

ART. 109 Fracción XV:

“ Requerir de acuerdo a la naturaleza de sus funciones, información y documentación de las Dependencias, Unidades Administrativas, Órganos Político-Administrativos, los Órganos Desconcentrados y Entidades de la Administración Pública y órganos de control interno; y...”

El Archivo General de Notarías del Distrito Federal, al ser la primera institución de esta naturaleza creada en nuestro país, su aportación es de gran importancia, ya que por medio de los documentos, instrumentos y los protocolos ahí depositados, puede llegar a contribuir al estudio de la evolución de nuestra sociedad. Y la forma en que va expresar su poder de autenticidad y hacer pública su función, es por medio de su sello tal y como viene expresado en el artículo 242:

“El sello del Archivo será metálico, tendrá forma circular, con un diámetro de cuatro centímetros, reproducirá en el centro el escudo nacional, abajo del mismo dirá “México” y en su circunferencia “Archivo General de Notarías del Distrito Federal”. El segundo y ulteriores sellos deberán incluir un signo que los distinga del anterior.

El sello expresa el poder autenticador del Archivo y en los casos previstos por esta Ley, lo público de su función.”

1.5 FUNCIONES Y FACULTADES DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS DEL DISTRITO FEDERAL.

La organización y funcionamiento del Archivo General de Notarías del Distrito Federal, se encuentra regulado por la Ley del Notariado del Distrito Federal, el cual establece, entre otras funciones: recibir, depositar y guardar todos los avisos de testamento de los notarios por medio del Registro de Actos de Última Voluntad, (artículo 238, fracción XIV); informar a los jueces y notarios que tramitan una sucesión sobre la existencia de algún testamento ahí depositado (artículos 123⁴⁷ y 238, fracción XVI); realizar de puño y letra del testador y por duplicado el testamento ológrafo (238 fracción XV), depositando un tanto en el Archivo y entregando el otro tanto al testador (1550 AL 1564 del Código Civil del

⁴⁷ Artículo 123 de la Ley del Notariado del Distrito Federal: “ Los jueces y los notarios ante quienes se tramita una sucesión, recabarán los informes de los archivos oficiales correspondientes, acerca de si éstos tienen registrados testamentos otorgados por la persona de cuya sucesión se trate y, en su caso, los datos de otorgamiento de dicho testamento. Al expedir el informe indicado, los archivos mencionarán en él a qué personas han proporcionado este mismo informe con anterioridad.”

Distrito Federal). Todas estas funciones vienen comprendidas en el artículo 238, que es del tenor literal siguiente:

“ El Consejero Jurídico y de Servicios Legales designará al titular del Archivo, quien ejercerá además de las facultades previstas en otros ordenamientos jurídicos, las siguientes:

I. Celebrar, previo acuerdo del titular de la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos, convenios para acrecentar, conservar y difundir el acervo documental del Archivo;

II. Coadyuvar en todo lo concerniente al ejercicio de la normatividad notarial;

III. Impulsar la investigación para el proceso de codificación de la normatividad notarial;

IV. Estudiar y proponer métodos de conservación y respaldo, de la documentación e información que tenga relación con la función notarial;

V. Expedir y reproducir a solicitud de parte interesada los documentos públicos y privados que obren en los acervos en custodia del Archivo;

VI. Certificar la documentación solicitada por autoridades judiciales, administrativas, así como por los particulares que acrediten su interés legítimo, y que esté en custodia del Archivo;

VII. Revisar que los libros cumplan con todos y cada uno de los requisitos previstos en esta Ley, para su recepción y custodia definitiva;

VIII. Certificar la razón de cierre con respecto a la revisión previa a la que se refiere la fracción que antecede;

IX. Custodiar en definitiva el protocolo que contenga la razón de cierre y que deba tener una antigüedad de cinco años a partir de la fecha de razón;

X. Recibir para su inutilización los sellos, que se hayan deteriorado, alterado o aparecido después de extravío, así como los que no cumplan con los requisitos previstos en esta Ley;

XI. Recibir los expedientes, manuscritos, libros, folios y demás documentos que conforme a la Ley deban entregar los Notarios y que deban custodiarse en el Archivo,

XII. Devolver a los Notarios, en los plazos previstos por esta Ley los Expedientes, manuscritos, libros, folios y demás documentos que conforme a la misma, no deban custodiarse en definitiva, después de haber sido dictaminados;

XIII. Regularizar y autorizar en definitiva, los instrumentos que hubieren quedado pendientes de autorización por parte de un Notario;

XIV. Recibir de los Notarios, los avisos de testamento para su depósito y custodia definitiva en el Archivo;

XV. Recibir, para su depósito y custodia los testamentos ológrafos que presenten los particulares;

XVI. Rendir información a las autoridades judiciales y administrativas competentes, y a los Notarios con respecto a los avisos y testamento ológrafos a que se refieren las dos fracciones que anteceden;

XVII. Dictaminar y calificar las solicitudes presentadas por los particulares, para determinar la procedencia de un trámite;

XVIII. Realizar anotaciones marginales de acuerdo a la función notarial, prevista en esta Ley;

XIX. Registrar las patentes de aspirante y de Notario, así como los convenios de asociación y de suplencia celebrados entre los Notarios;

XX. Recibir las inspecciones judiciales, cuando la ley así lo permita; y

XXI. Las demás atribuciones que le confieran las leyes.”

Como se puede observar, el Archivo General de Notarías del Distrito Federal, tiene entre facultades: guardar los protocolos, apéndices e índices que los notarios entregan para su revisión o entrega definitiva; la obligación de dar informes sobre los protocolos que resguarda siempre y cuando la autoridad competente o notario solicitante tenga un interés jurídico y haya efectuado el pago correspondiente, tal y como dispone artículo 239:

“El Archivo es privado tratándose de documentos que no tengan una antigüedad de más de setenta años, de los cuales a solicitud de persona que acredite tener interés jurídico, de autoridades competentes y de Notarios, podrán expedirse copias simples o certificadas, previo pago de los derechos que previene el Código Financiero del Distrito Federal.”

Tanto el Archivo General de Notarías del Distrito Federal como sus empleados, al ser un archivo privado, tienen la obligación de guardar el secreto profesional, así como la de acreditar que el solicitante cuenta con un interés jurídico así lo contempla los artículos 241 y 244, que son del tenor literal siguiente:

ART.241. “El titular y los demás empleados del Archivo tendrán la obligación de guardar secreto de la información y trámites relacionados con la documentación que obre en el mismo. El incumplimiento de dicho secreto será sancionado administrativamente en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y penalmente conforme lo prevengan las disposiciones penales aplicables.”

ART.244. “La expedición y reproducción de documentos públicos y privados se hará según lo previsto en el artículo 240 de esta Ley”.

La solicitud de trámite, ingresada por Oficialía de Partes, deberá ir acompañada con documentación que acredite el interés y la personalidad jurídica, en su caso, de quien promueva y tendrá la calificación en un término no mayor a cinco días hábiles, en el cual se informará verbalmente al promovente la procedencia de dicha solicitud y la cuantía del

pago de derechos respectivos; pagados éstos, se procederá a la expedición o reproducción de que se trate, en un plazo no mayor de ocho días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente al del pago; la entrega de la documentación requerida se hará únicamente al promovente. La improcedencia de la solicitud se comunicará al promovente por oficio.

Por otro lado, cuando se trate de documentos antiguos con más de setenta años de antigüedad pero no más de cien años, su consulta, análisis o reproducción serán públicos, previo pago de derechos. Cuando el documento tiene más de cien años pero menos de ciento cincuenta años, podrán analizarse y consultarse bajo la supervisión de un historiador que será designado por el Archivo y para su reproducción será necesario la autorización del encargado del Archivo o del Director General Jurídico y de Estudios Legislativos.

Tratándose de documentos de más de ciento cincuenta años, su consulta y análisis se hará bajo la supervisión de un historiador designado por el Archivo y para su reproducción se requiere de la autorización del Consejo Jurídico y de Servicios Legales o del Director General Jurídico y de Estudios Legislativos, siempre y cuando la reproducción sea destinada a fines científicos, docentes o culturales. Tal y como se desprende del artículo:

ART. 240. "El Archivo es público tratándose de documentos cuya antigüedad sea de más de setenta años:

- I. Si a la fecha de la consulta o de la petición de que se trate, la antigüedad del documento tiene más de setenta años y menos de cien, su análisis, consulta y reproducción, serán públicos, previo pago de derechos en los términos del Código Financiero del Distrito Federal,
- II. Si a la fecha de la consulta o de la petición de que se trate, la antigüedad del documento tiene más de cien años y menos de cien ochenta, los mismos únicamente podrán analizarse y consultarse bajo la supervisión estricta de un historiador designado para tal efecto por el Archivo. Para su reproducción, previo pago de derechos previstos en el Código Financiero del Distrito Federal, se requerirá la autorización del titular del Archivo o del Director General Jurídico y de Estudios Legislativos. La cual se llevará a

cabo por un historiados designado por el Archivo, quien deberá cuidar en extremo el uso y manejo del documento que se trate; y

- III. Si a la fecha de la consulta o de la petición de que se trate, la antigüedad del documento tiene más de ciento cincuenta años, los mismos únicamente podrán analizarse y consultarse bajo la supervisión de un historiador designado para tal efecto por el Archivo”.

Para su reproducción, se requerirá la autorización del Consejo Jurídico y de Servicios Legales o del Director General Jurídico y de Estudios Legislativo, a través de los acuerdos o convenios respectivos. Esta reproducción sólo se llevará a cabo para fines científicos, docentes y culturales mediante tecnología que garantice el cuidado y la preservación de dichos documentos y a través de instituciones gubernamentales o de derecho privado, o particulares, peritos en el cuidado extremo de los mismos y en la aplicación de dicha tecnología, con la participación y supervisión de un historiador designado por el Archivo; para esta reproducción se pagarán los derechos señalados en el Código Financiero del Distrito Federal.

En el artículo 237, el Archivo va estar facultado para recibir: los documentos que los notarios remitan, los protocolos que se tengan que depositar, los sellos que deban inutilizarse o depositarse de los notarios, los expedientes, manuscritos y demás documentos que la Ley disponga para su custodia definitiva:

“El Archivo General de Notarias se constituirá:

I. Con los documentos que los Notarios del Distrito Federal remiten a éste, según las prevenciones de esta Ley;

II. Con los protocolos, que no sean aquellos que los Notarios pueden conservar en su poder;

III. Con los sellos de los Notarios que deban depositarse o inutilizarse, conforme a las disposiciones de esta Ley; y

IV. Con los expedientes, manuscritos, libros y demás documentos que conforme a esta Ley deba mantener en custodia definitiva.”

Por último, para la aplicación de sanciones a los notarios que no cumplan las disposiciones contenidas en esta Ley del Notariado del Distrito Federal, le corresponde pedir dicha sanción al Archivo General de Notarias del Distrito Federal, por medio de la Dirección General Jurídica y Estudios Legislativos, según el artículo 243, que dice:

“El Archivo General de Notarias para la aplicación de las sanciones que procedan comunicará oportunamente a la Dirección General Jurídica y Estudios Legislativos, los casos en que los Notarios en el ejercicio de sus funciones no cumplan esta Ley o sus reglamentos.”

CAPÍTULO II. ANTECEDENTES DE LA SUCESIÓN.

2.1 LA SUCESIÓN EN EL DERECHO ROMANO.

Como ya hemos visto, durante la época romana, a la muerte del testador se podían transmitir o extinguir tanto derechos como obligaciones, como es el caso del crédito y la propiedad. A esta forma de transmitir derechos como obligaciones se le llama sucesión: “significa la transmisión, el hecho de traspasar la universalidad de los bienes y de los derechos de un difunto, o esta misma universalidad, en cuyo caso comprende el patrimonio del difunto considerado en su conjunto.”¹

Por otro lado, se dice que va existir una sucesión cuando: “La muerte pone fin a la persona física del individuo, pero su patrimonio no desaparece con él. Bajo el nombre de ‘hereditas’ continúa formando una entidad jurídica aparte, un conjunto de derechos, ‘universitas juris’, que pasa a un nuevo titular. Éste, el heredero, ‘heres’, reemplaza al difunto en su soberanía patrimonial. Es el continuador de su persona jurídica, está investido de sus derechos y obligado por sus cargas. Es este reemplazo del titular del patrimonio por otro, esta transmisión global de bienes, lo que se llama sucesión.”²

La sucesión a decir del autor Sabino Ventura, se puede hacer por medio de dos vías: “mortis causa, e intervivos”; el primero consiste en el traspaso de los derechos y del patrimonio por muerte de quien los transmite, y el segundo se da cuando el traspaso de del patrimonio o de los derechos se hace en vida de quien los transmite. Así mismo nos dice que la palabra *successio*: “tiene, en el tecnicismo actual, y tenía en el lenguaje jurídico de los compiladores justinianos, un sentido amplio; equivalente a traspaso de los derechos: era la adquisición, por una persona, de los enajenados o abandonados derechos de otra; aquella –

¹ BRAVO GONZÁLEZ Agustín y BRAVO VALDÉS Beatriz, segundo Curso, op. cit. , p. 224.

² ARCE Y CERVANTES, José, *De las Sucesiones*, Porrúa, México, 2003, p.3.

adquirente- sucede a ésta –enajenante o causante-. De este concepto nace la distinción entre sucesión universal o a título universal y sucesión a título particular, según que se trate de la adquisición del conjunto o totalidad de derechos correspondientes a una persona, de su patrimonio como un bloque, o del traspaso de derechos singulares, determinados y separados.”³

Por su parte, el autor José Ignacio, define la sucesión de la siguiente forma la sucesión: “Es el reemplazo o sustitución de una persona en los derechos de otra que falleció, sucesión que puede ser universal o particular. La primera es la sustitución o reemplazo de la persona en todos los derechos y obligaciones del testador, que pueden ser transmisibles, tanto activos como pasivos; y la segunda (o sea, la sucesión particular) es la sustitución o reemplazo de la persona en alguno de los derechos del testador”.⁴

Para el autor D’ors, la sucesión la define de la siguiente forma: “La colocación de un heredero en la posición jurídica del difunto se le llama *successio*. El heredero <<sucede>> al difunto porque continúa su personalidad en todas situaciones y relaciones que son transmisibles. Ese conjunto patrimonial transmisible es precisamente la <<herencia>> (*hereditas*)”⁵.

De las anteriores definiciones, podemos mencionar como puntos más relevantes los siguientes: el heredero va a sustituir al difunto tanto en sus derechos y obligaciones; el heredero va a responder de las deudas del difunto con la herencia⁶ transmitida, incluso, en caso de ser necesario, con su mismo patrimonio; las vías sucesorias que existían era la testamentaria (por testamento), legítima (en caso de no existir testamento) y oficiosa (contra el testamento).

³ VENTURA SILVA, Sabino, *Derecho Romano*, Porrúa, México, 2000, p. 486.

⁴ IGNACIO MORALES, José Ignacio, op. cit. 256.

⁵ D’ors, op. cit. P. 310.

⁶ Ibidem. 271. “La herencia es la institución de la continuidad patrimonial en la familia. Esta idea tiene una relevancia especial para un ordenamiento, como es el romano clásico, que no considera <<sujetos de derecho>> a los individuos aislados, sino que atiende a la situación jurídica personal (*status*) de cada uno dentro de la propia familia para el reconocimiento de su relativa personalidad y correspondiente capacidad.”

Una vez que se sabe la vía sucesoria que se va a seguir para la transmisión de la herencia, se llama a las personas que tienen derecho a la sucesión del difunto; a esta convocatoria se le llama “ <<Delación>>”, siendo el llamamiento hecho a una o varias personas para adquirir una determinada herencia. La herencia es <<deferida>> u ofrecida...La herencia se <<defiere>> por testamento y por ley. La delación es testamentaria cuando la designación de la persona llamada a heredar se hace por voluntad del causante, expresada en un testamento; es intestada cuando la vocación hereditaria viene determinada por una disposición del Derecho objetivo, y para el caso de que falte el testamento o de que, existiendo efectivamente, sea inválido.”⁷

Dentro de la sucesión romana vamos a poder encontrar dos tipos de herencia; la vacante y la yacente; la primera consiste en que la herencia no tiene heredero posible, ni existe la posibilidad de tenerlo; la segunda consiste en que el heredero aún no acepta dicha herencia o aún no ha sido entregada; sin embargo, la posesión de dichos bienes no se interrumpe con la muerte del difunto.

2.2 LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA.

Esta va a tener lugar cuando el testador otorgó un testamento donde designa a la persona quien va a ser el nuevo pater familias (jefe de familia), así como el titular de sus derechos y obligaciones para después de su muerte. Esta sucesión va a tener la característica de que va a prevalecer sobre la intestada. Respecto a lo anterior nuestro Código Civil para el Distrito Federal dispone:

Art. 1282 “La herencia se defiere por voluntad del testador o por disposición de la ley.
La primera se llama testamentaria, y la segunda legitima.”

Como ya vimos anteriormente, el testamento varía según las diferentes épocas del imperio romano, siendo que en el derecho antiguo existió el *calatis comitiis*, el *in procinctu*, el *per*

⁷ IGLESIAS, Juan, op. cit. p. 532.

aes et libram; para el derecho clásico, imperial y justiniano, las aportaciones más importantes de estos periodos fueron el testamento tripertitum, el oral, el apud conditum, principi oblatum y los testamentos especiales.

Así pues, para poder otorgar cualquiera de los anteriores testamentos era necesario tener la testamenti factio activa (capacidad para testar) y, por otro lado, para poder ser heredero o legatario era necesario contar con la testamenti factio pasiva (capacidad de heredar). Al respecto nuestro Código Civil nos dice:

Art.1305. “Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no prohíbe expresamente el ejercicio de ese derecho.”

Durante la época clásica el heres va a ser considerado como aquella persona quien va a tomar el papel del difunto. “La institución o designación de un heredero en testamento constituye parte esencial del mismo: caput et fundamentum totius testamenti heredis instituido (Gayo, 2,229). Si la institución es nula, caía el testamento.”⁸

Como se puede observar, en cuanto al contenido del testamento, los romanos pensaban que la fuerza del mismo iba a radicar en la designación del heredero (heres), quien iba a ser el sucesor del testador.

En el derecho civil romano iba a existir tres tipos de herederos: herederos necesarios, herederos suyos necesarios y los herederos extraños.

Los herederos necesarios eran los esclavos que eran instituidos por su patrón como su propio heredero; y como consecuencia el esclavo adquiría su libertad y por ende la herencia. Para poder ser heredero necesario, se tenía que ser esclavo del propio patrón al momento de otorgar el testamento y al momento de la apertura de la herencia.

⁸VENTURA SILVA, op. cit. p. 423.

Cuando el esclavo había pasado bajo la potestad de otra persona, antes de comenzar con la herencia, éste pasaba a ser un heredero extraño. Así también, el esclavo se podía convertirse en liberto y ser libre cuando era manumitido antes de la muerte del testador.

Los herederos suyos necesarios eran aquellos que se hallaban bajo la potestad del pater familias, en este caso los hijos de familia. Se consideraban herederos suyos porque para los romanos por el simple hecho de estar bajo la potestad paterna, estos eran considerados como una especie de copropietarios de los bienes del pater familias; así, cuando fallecía este último los herederos suyos adquirirían lo que les correspondía por derecho propio.

Por último, los herederos extraños eran aquellos que el testador instituía, sin que estuvieran bajo su potestad. Estos herederos iban a adquirir la herencia, ya sea de forma expresa o tácita, acto llamado adición de herencia.

Para dicha adición era necesario cumplir con determinadas reglas: “ el heredero debía estar cierto de que la persona de quien heredaba había muerto; cómo había sido llamado a la herencia, si lo era por testamento o ab intestato, si se había cumplido la condición puesta en el testamento, agregando que la herencia debía aceptarse o repudiarse en su totalidad, y si se aceptaba una parte se presumía aceptada toda; pero en ningún caso se permitía aceptarla a término o bajo condición.”⁹

El momento en que el heredero debía aceptar o repudiar la herencia según el derecho civil, era por tiempo indefinido, por tal razón el derecho pretoriano tomó como base 100 días, para la aceptación o repudio de la tal.¹⁰

⁹ IGNACIO MORALES, José, op. cit. p. 262.

¹⁰ Ibidem, op. cit. p. 263. “ A su vez , Justiniano resolvió que el heredero podía aceptar la herencia siempre y cuando no se viera obligado a satisfacer las cargas excedentes del valor de los bienes hereditarios, de ahí que debía hacer un inventario antes de entrar en la herencia (es decir, una enumeración de los bienes en escritura) dentro del plazo de 30 días contados desde el momento en que supo que había sido instituido heredero, inventariado que debía estar terminado antes de 60 días siguientes a los primeros 30; pero si el heredero había estado ausente, el plazo se prorrogaba durante un año, en cuyo caso el heredero debía hacer el inventario en presencia del representante del poder público y de aquellos interesados en la herencia y, a falta de éstos, en presencia de tres testigos (benéfico de inventario).”

En la época del antiguo derecho civil, el contenido del testamento debía ser hecho bajo ciertas palabras, tales como: “Titius heres esto (Ticio se heredero). En la época de Gayo se admite también esta otra: Titum heredem esse iudeo (Ordeno que Ticio sea heredero)”.¹¹

Ya para la época clásica, este tipo de solemnidades iba ser poco a poco suprimida por las nuevas constituciones imperiales. Por consiguiente, con la constitución dictada por Constantino en la época posclásica, se da autorización para que el nombramiento del heredero se lleve a cabo usando cualquier tipo de palabras o frases, siempre y cuando estas sean claras y precisas para la designación del heredero.

En cuanto a la designación del heredero, el testador podía designar a un solo sucesor universal o a varios por cuotas; “Si es una sola la designada, ésta recoge la totalidad de la sucesión. En caso de ser varios los herederos, cada uno de ellos tenía un derecho eventual a la totalidad de la sucesión, pero ese derecho se halla limitado por igual derecho de los demás (concurso partes fiunt). Si el testador no asignaba a cada uno de ellos una porción determinada, entonces se presumía que su intención había sido instituirlos por partes iguales.”¹² También el testador podía dejar por partes desiguales a los herederos; si lo dejado era determinado, no habría ningún problema, pero si la herencia representaba algo indeterminado, ésta se consideraba como as, dividiéndola para tal efecto en doce onzas. Conforme a lo anterior nuestro Código Civil para el Distrito Federal nos dice:

Art.1284. “El heredero adquiere a título universal y responde de las cargas de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda.”

Art. 1285. “El legatario adquiere a título particular y no tiene más cargas que las que las que expresamente le imponga el testador, sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria con los herederos.”

“Pero casi siempre el testador asigna una parte a cada heredero. He aquí cuál era el uso. La herencia está considerada como un todo, una unidad, y asimilada al as, la unidad por

¹¹ IGLESIAS, Juan, op. cit. p. 569.

¹² VENTURA SILVA, Sabino, op. cit. p. 425.

excelencia; de aquí la expresión ser instituido “ex asse”, por el todo. Las subdivisiones del as se llaman onzas, onces onciae, y su división ordinaria era 12 onzas. El testador se servía de ordinario para repartir su sucesión entre los instituidos, dando a cada una varias onzas, hasta la terminación del as.”¹³

Así también , el testador puede dejar fuera de su testamento a sus hijos (heres suos) , por causa justa o injustamente, o por simple olvido u omisión. El testador tenía la limitación de que para poder dejar fuera de la herencia a un hijo (heres suos) era necesario desheredarlo. El derecho civil consideraba que para poder desheredar a un hijo, debía hacerse de forma expresa y nominativamente y en caso de no ser así el testamento era nulo.¹⁴

Para el derecho pretoriano se estableció la bonorum possessio contra tabulas en caso de omisión hijos e hijas y nietos. Así también se estableció que podían ser instituidos los descendientes, dentro de ellos los emancipados.

En la época de Justiniano se siguió las mismas formulas que se llevaban a cabo con los pretores, tanto para ser instituido como sus sanciones.

Cuando el testador dejó varios herederos instituidos y por alguna causa alguno de ellos no logra ser heredero, los demás herederos tendrán la posibilidad de acrecentar sus cuotas por ius acrescendi (derecho de acrecer). Para que esto tuviera efecto era necesario que alguno de los herederos no acudiera a la sucesión, ya sea porque la repudie, muera antes de la adición o llegue a ser incapaz.

El ius acrescendi no tenía lugar cuando una vez que los herederos hayan hecho su adición y por alguna causa alguno de ellos muere; no hay acrecentamiento para ninguno de los herederos sobrevivientes, puesto que éste tiene la posibilidad de transmitir su parte a sus

¹³ PETIT, Eugene, op. cit. 527.

¹⁴ BRAVO GONZALEZ, Agustín y BRAVO VALDÉS Beatriz , *Segundo curso*, op. cit. p. 247. En el caso de la hija que era omitida o afectaba la validez del testamento, “ siempre que sobreviva al testador y que permanezca capaz, obtenía una parte viril, esto es, justamente lo que le hubiera tocado ab intestato si concurría con heres sui instituidos, cuyo número aumentaba, y una mitad cuando concurría con extraneus – herederos voluntarios.”

posibles herederos. Otro caso en el que no había acrecentamiento era cuando el heredero no quiere la herencia y para ello existe un sustituto vulgar que ya aceptó.

Como se puede observar en el supuesto de que el heredero no acepte la herencia, existe la posibilidad de una sustitución, que consiste: “Dícese heres substitutus, del instituido en segundo lugar, para el caso de que el primer instituido no llegue a ser heredero. El Derecho clásico conoce dos clases de sustitución: la sustitución vulgar-substitutio vulgaris- y la sustitución pupilar- pupillaris substitutio-.”¹⁵ Y el derecho imperial reconoció la sustitución cuasipupilar.

La sustitución vulgar consiste en la entrada de un heredero en lugar del heredero que no llega a serlo, ya sea por alguna imposibilidad o por su propia decisión.

Esta sustitución se puede hacer nombrando un sustituto para un sólo instituido, o se puede nombrar a varios sustitutos para un sólo instituido; en otro supuesto, se puede nombrar un solo sustituto para varios instituidos, y en el último caso, se puede nombrar como sustitutos recíprocos a los instituidos.

Por todo lo antes mencionado, se puede ver que cuando el heredero instituido entra a la herencia, automáticamente el sustituto queda fuera de la misma, y a su vez, cuando el heredero no llega a entrar a la herencia por cualquier motivo, el sustituto entra automáticamente en su lugar. Respecto a lo anterior nuestro Código Civil para el Distrito Federal nos dice:

Art.1472. “Puede el testador sustituir una o más personas al heredero o herederos instituidos, para el caso de que mueran antes que él, o de que no puedan o no quieran aceptar la herencia”

ART. 1475. “El sustituto de sustituto, faltando éste, lo es del heredero sustituto.”

¹⁵ IGLESIAS, Juan, op. cit. p. 571.

La sustitución pupilar consiste en que el testador nombra un heredero para el propio hijo impúber, con la finalidad de que en caso que su propio hijo impúber no llegue a alcanzar la pubertad, este heredero nombrado por el propio testador sea quien tome el lugar de su hijo impúber.”

“La sustitución pupilar pierde su eficacia cuando el impúber sale de la potestad paterna en vida del testador, y también si alcanza la pubertad, y si sobrevive su incapacidad. Cesa asimismo si el sustituto muere antes que el instituido, si el instituido olvida nombrar un tutor al impúbero, luego de muerto el paterfamilias, y en fin, si el testamento paterno es inválido.”¹⁶

Por último, dentro de las sustituciones, la cuasi pupilar va a tener lugar cuando los ascendientes, ya sean paternos o maternos de un furiosus (loco), una vez que se les haya designado su cuota legítima, se nombra un heredero para el supuesto de que este furiosus llegue a morir sin haber recobrado la razón.

El nombramiento del heredero sustituto del furiosus, se tiene que llevar a cabo por los ascendientes paternos o maternos, y se deberá nombrar entre los descendientes del enfermo o a falta de estos primeros, a los descendientes del sustituto. Y si no se pudiere contar con cualquiera de los antes mencionados, se podía hacer la designación del heredero sustituto con plena libertad de elección.

El heredero sustituto va a poder adquirir la herencia del ascendiente, como la del furiosus, siempre y cuando éste último no llegue a recobrar la razón, porque en caso de hacerlo, el furiosus recobraba la herencia que le fue designada. Otro supuesto donde se puede dar por terminada la relación del heredero sustituto, era cuando el furiosus muere antes que el testador, y en el último de los casos se va a terminar esta sustitución cuando en testamento es declarado como inválido.

¹⁶ Ibidem, op. cit. p.573.

Para la apertura del testamento o la *tabulae testamenti*, se tenía que ir al tercer o quinto día de la muerte del testador a la oficina de impuesto sobre las herencias, o donde el testamento pudo haber sido depositado, con asistencia de los testigos que presenciaron el otorgamiento del testamento, con la finalidad de que manifestaran que tanto los sellos y las firmas que aparecen en el testamento son suyas. Actualmente nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, nos dice:

Art.790. “El que promueva el juicio de testamentaría debe de presentar el testamento del difunto. El Juez, sin más trámite, lo tendrá por radicado y en el mismo auto convocará a los interesados a una junta para que, si hubiese albacea nombrado en el testamento, se les dé a conocer, y, si no lo hubiere, procedan a elegirlo con arreglo a lo prescrito en los artículos 1682, 1683, 1684 y 1688 del Código Civil.”

Una vez que los testigos hayan hecho la manifestación anterior, éstos presenciaron la apertura del testamento; luego de leído el contenido del mismo, se procedía a sacar una copia para ser resguardada por el archivo de la oficina del impuesto y por último se levantaba un acta redactando todo lo acontecido.

Por otro lado, en cuanto a la interpretación del testamento, los romanos siempre trataron de darle la interpretación más adecuada, con la finalidad de no declararlo como nulo y así llegar a la instancia de abrir una sucesión intestamentaria. Por tal motivo, cuando se estaba ante un testamento que contenía alguna condición¹⁷ imposible de cumplir, ésta se anulaba y se tenía como no hecha.

Dentro de la sucesión testamentaria existía la posibilidad de encontrarse con alguna nulidad que pudiera llegar a afectar la validez del testamento.

¹⁷BRAVO GONZALEZ, Agustín y BRAVO VALDÉS Beatriz , *Segundo curso*, op. cit. p. 249. “La institución de heredero no admite término –dies- ni condiciones resolutorias que vengán a menoscabar los derechos hereditarios una vez adquiridos –semel heres-, semper heres-, si se ponen se tienen por no puestos. Pero la institución de heredero sí admite condiciones suspensivas, como la que se hace en la llamada substitución vulgar que consiste en el nombramiento eventual de un heredero para el caso de que el instituido en primer término no llegue a heredar. Las condiciones imposibles o inmorales expresadas se tienen por no puestas. En cuanto a las disposiciones captatorias, esto es, las hechas bajo condición de que el favorecido tenga en cuenta a su tiempo al testador o a otra persona, son contrarias a la libertad de testar y el Derecho Romano las declara nulas.”

Cuando existía una invalidez que afectaba al testamento, desde el otorgamiento del mismo se decía que se estaba ante una nulidad “ab initio”. Tal era el caso de que el testador no contaba con *testamenti factio activa*, al momento de otorgar el testamento; así como por la falta de capacidad del heredero (*testamenti factio pasiva*); otro supuesto es por la omisión de su heredero de sí mismo (*heres suus*), y por falta de forma en el otorgamiento del testamento.

Esta nulidad tenía la característica de que era absoluta, es decir, que eran insubsanables e irreparables.

El derecho civil va establecer como invalidez supervenientes aquellas que se originaron con posterioridad al otorgamiento del testamento, y son las siguientes:

El testamento *ruptum* era aquel que era anulado, ya sea por la superveniencia de un heredero de sí mismo (*heres suus*), en tal caso hijos póstumos, o por la revocación de uno nuevo, esto es, por confección de un nuevo testamento.

Durante la época de Justiniano se dispuso que para la revocación de un testamento bastaba hacerlo en público ante la presencia de tres testigos, con la condición de que pasaran diez años a partir de la revocación hasta la apertura de la sucesión.

Otra causa que podía afectar la validez del testamento era por *irritum*; esto sucedía cuando el testador siendo capaz otorgaba un testamento y posteriormente por alguna circunstancia sufría una *capitis deminutio*, dejando por consiguiente sin valor su testamento (*irritum*).

Durante el derecho honorario se estableció que bastaba que el testador tuviera la *testamenti factio*, al momento de otorgar el testamento y en su fallecimiento, pero no así en el lapso entre uno y otro, siempre y cuando recobre la razón antes de morir.

Una última posibilidad de poder quedar sin efecto el testamento era por destitutum o desertum, cuando el heredero instituido no podía o no quería aceptar la herencia, ya sea porque el heredero fallece antes que el testador o cuando el heredero pierde la testamenti factio, o por repudiar la sucesión.

“Si eran varios los herederos instituidos, el testamento quedaba desierto cuando ninguno de ellos recogía la sucesión. Si uno o algunos de ellos faltan, se benefician los otros, según la reglas del acrecentamiento o de la sustitución vulgar”.¹⁸

En la época de Augusto, cuando en una sucesión no existía testamento o era nulo, o el heredero rechazaba la herencia, existía una forma jurídica que permitía subsanar estos supuestos para que la voluntad del testador se llevara a cabo, siendo esta forma jurídica el condicilo el cual iba a tener vigencia, así como las disposiciones hechas en el mismo, siempre y cuando no estuvieran afectadas por un vicio o nulidad. Este condicilo, como ya hemos visto tenía la limitación de que sólo podía contener legados, el nombramiento de tutores y curadores, manumisiones y fideicomisos, limitando el nombramiento de herederos y su desheredación, en el supuesto de que no se llegara a otorgar un testamento. Por otro lado, cuando se otorgaba un testamento que contenía algún defecto y éste era declarado nulo, la voluntad del testador podía ser salvada por el condicilio, siempre y cuando dentro del testamento se haya manifestado con una cláusula conciliar.

Una vez nombrado el heredero, ya sea en testamento o en un condicilo, la repartición de la herencia se podía dar entre una o varias personas. Al nombrar el testador a un solo heredero, éste va a tener toda la sucesión, así como de aquellos bienes en que no fue instituido. Por otro lado cuando se hayan nombrado varios herederos sin especificar la parte que les corresponde, éstos se van a dividir la sucesión por partes iguales.

2.3 LA SUCESIÓN IN TESTAMENTARIA.

¹⁸ VENTURA SILVA, Sabino, op. cit. p.432.

Cuando el sujeto muere y no otorgó a tiempo un testamento, o cuando lo otorgó es ineficaz y por consecuencia, no válido, o cuando designó a cierto heredero y éste no llega a serlo por alguna causa, se dice que se está ante una sucesión intestamentaria. Como se puede ver, esta sucesión tiene lugar tanto al momento de la muerte de la persona, como al momento en que se abre el testamento y éste tiene algún defecto. Por su parte nuestro Código Civil para el Distrito Federal nos establece:

Art. 1599. La herencia legítima se abre:

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

En la época romana, con el *ius civile* esta sucesión intestamentaria iba a ser regulada por los siguientes principios de la XII Tablas: “ Si muere intestado y no hay heredero, tenga la herencia el próximo agnado. Si no hay agnado, tenga la herencia los gentiles.”¹⁹

La forma en que se iba a llamar a la sucesión intestamentaria, según las XII Tablas, iba a ser de la siguiente manera:

Primero se llamaba a los *sui heres* quienes eran “los descendientes legítimos o adoptivos colocados bajo la potestad directa del difunto, hijos, mujeres sometidas a la *manus* y *póstumos* suyos. Suceden todos sin distinción de grado, y cuando el causante deja un hijo y dos nietos nacidos de otro hijo fallecido, estos nietos no eran excluidos por el hijo, pues suceden en lugar de su padre. La partición se hacía por cabezas, *in capita*, siendo todos herederos suyos en primer grado: tres hijos recogen cada uno un tercio.”²⁰ Actualmente nuestro Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 1602, nos dice que los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la

¹⁹ IGLESIAS, Juan, *op. cit.* p. 581

²⁰ *Ibidem*, p. 409.

concubina tienen derecho a heredar y, a falta de los anteriores, la Beneficencia Pública heredaría.

En Segundo término, se llamaba a los agnados colaterales más próximos al difunto, sólo y a falta de los herederos sui antes mencionados.²¹

En tercer término, se llamaba a los gentiles, sólo en el supuesto de que no había herederos sui y agnados más próximos. Durante la época de Gayo, estos gentiles iban a desaparecer; sin embargo el pretor en el siglo VII consideró como gentiles a los parientes naturales y cognados del difunto.

Respecto a los libertos, el llamamiento a la sucesión intestamentaria iba a ser de esta forma: primero se llamaba a los herederos sui del difunto; en segundo lugar, a falta del primero se iba a llamar al patrono; a falta de estos dos se llamaba a los descendientes agnados del patrono, y a falta de todos estos se llamaba a los gentiles del patrono.

Durante la época pretoriana se analizó sobre las diversas injusticias que se realizaban con las XII Tablas, por tal motivo se consideró como posibles herederos a los hijos emancipados, por no ser agnados sino más bien cognados a los parientes por parte de la mujer, y también entre otros, a la mujer casada libre de manus.

El pretor al darse cuenta de estas injusticias que contenía el ordenamiento de las XII Tablas, iba a conceder la bonorum possessio de la siguiente forma:

La bonorum possessio unde liberi que era concedida a los descendientes inmediatos que estén bajo la patria potestad del difunto, o sus emancipados, o a los dados en adopción para que no formaran parte de la familia adoptiva.

²¹ Ibidem, p. 410. “ Si había un hermano y dos sobrinos nacidos de otro hermano premuerto, el hermano recoge la sucesión, pues los dos sobrinos no pueden ocupar el lugar de su padre. Si hay varios agnados en el mismo grado, todos concurren y el reparto se hacía por cabezas –in capita-. Si un agnado repudiaba la herencia o moría sin haberla aceptado, ésta no pasaba a los agnados del grado siguiente; no se admitía la successio graduum.”

En la bonorum possessio unde legitimi se llamaba en segundo lugar (en caso de no existir los antes mencionados) a todos aquellos que podían recibir la herencia, como el caso de los heres sui, agnados próximos y gentiles. “ En la práctica, el llamamiento sólo afectaba a los agnados, ya que los sui, si existían, habrían pedido la bonorum possessio como liberi, y los gentiles desaparecieron pronto;”.²²

En tercer término, la bonorum possessio unde cognati era otorgada a los parientes naturales en caso de no existir los dos antes mencionados , tal era el caso de los agnados del difunto con capite minuti, así como a sus descendientes que estaban unidos por lazos de sangre; al hijo del difunto que era adoptado por otra familia; los cognados que eran los parientes por parte de la mujer; las mujeres agnadas; en el caso de la sucesión de los parientes maternos se llamaba a los vulgo quaesiti, y aquellos parientes por sangre que hubiesen omitido la bonorum possessio superior.

Por último, el pretor otorgaba a el cónyuge supérstite, quien era el cónyuge sobreviviente la bonorum possessio unde vir et uxor, cuando no existía ninguno de los antes mencionados.

En el Derecho Imperial, con las reformas imperiales se reguló con más eficacia las sucesiones, tal y como se puede ver con el senadoconsulto Tertuliano, en donde hacía el llamado a la madre del difunto, “ exigió que la madre gozara del ius liberorum, y que el hijo iustus vel vulgo conceptus, no dejara liberi (bonorum possessores con arreglo al edicto), ni parens manumisor, ni fratres consanguini; si existía una soror consanguínea, la madre concurría con ella.”²³

Con el senadoconsulto Orficiano, se hizo el llamamiento antes que a los agnados, a los hijos de la madre, puesto que ésta no podía tener heres sui.

En la época de Justiniano se le dio preferencia a los parientes de sangre sobre los agnados, dando origen a una serie de reglas fundamentales como entre otras, las siguientes: en

²² Ibidem, p. 411.

²³ Ibidem, p. 412.

primer término se hace el llamado a los descendientes del difunto, “ con exclusión de todos los demás parientes, sin distinción de origen, sexo o grado, fueran alieni iuris vel sui iuris, naturales o adoptivos. Si son de grado distinto, los más próximos excluyen a los de grado más lejano, a no ser que el descendiente o descendientes intermedios que precedan a éstos hayan muerto anteriormente. Así, los nietos heredan a su abuelo si antes murió su padre. Los descendientes del mismo grado heredan por cabezas, los de grado distinto por estirpes.”²⁴

En caso de no haber descendientes del difunto se hacía el llamado a los ascendientes, a los hermanos y hermanas de doble vínculo y, por último, a sus hijos. Los ascendientes iban a seguir la regla de que el grado más próximo excluye a los demás; así el padre del difunto iba a excluir a los abuelos maternos, en el caso de existir varios con la misma calidad, el abuelo paterno del difunto, el abuelo y abuela maternos, iban a heredar por estirpes y dentro de estas se iba a heredar por cabezas, como era el caso del abuelo paterno quien iba a poder recibir la mitad de la herencia, en tanto que a los abuelos maternos se les iba a transmitir la otra mitad.. Se iba a heredar por per capita en el caso de que el difunto tuviera ascendientes y hermanos. Los hijos de los hermanos (sobrinos) ya fallecidos iban a poder heredar por estirpe la parte proporcional que le correspondía a su padre o su madre.

A falta de estos dos se llamaba a los hermanos y hermanas consanguíneos o, en su caso, de madre uterinos, y por último a los hijos de los que hayan fallecido con anterioridad. Así, cuando sólo llegaban a concurrir los hermanos y hermanas del difunto, estos iban a heredar por cabeza, y los hijos en que su padre haya fallecido con anterioridad al autor de la sucesión, iban a poder recibir la parte que le correspondía a sus padres.

Además, a falta de todos estos iban a poder concurrir los colaterales con el principio de que el más próximo iba a excluir al más lejano. Se iba a poder heredar por per capita cuando existían varios parientes con el mismo grado²⁵ y por último, se iba a tener derecho a una

²⁴ Idem.

²⁵ Ibidem, p. 413. En este supuesto se dice que “ Aunque Justiniano no establece en la Novelas hasta qué grado suceden los colaterales, lo más lógico es que haya querido conservar las reglas de la sucesión pretoria de los cognados que fijaban el 6º grado, antes que la XII Tablas, que admitían a los agnados sin limite alguno.

sexta parte de la herencia el hijo natural, en el caso de que el difunto no tuviera hijos legítimos o mujer, y cuando existía la posibilidad que existiera alguno de los anteriormente mencionados, el hijo natural sólo iba a poder reclamar alimentos.

2.4 LA SUCESIÓN FORZOSA.

Era aquella sucesión que se derivaba de todo acto contrario al derecho de sangre o toda relación de afecto entre las personas. Así cuando el pater familias desheredaba u omitía sin justa causa a alguno de sus descendientes, éstos podían pedir una acción en contra de los herederos instituidos, para que se invalidara el testamento y se les pudiera instituir como herederos.

Por tal motivo los romanos recalcaron ciertas limitaciones a la voluntad del testador, con la finalidad de que no se dejara fuera de la herencia, a aquellas personas que pudieran tener derecho a la misma, y evitar una sucesión forzosa o contra el testamento, dando como resultado la modificación al testamento o en otros casos la anulación de éste.

En un principio, durante el derecho civil el testador podía nombrar libremente a su sucesor. Hay que tener en cuenta que el pater familias no siempre consideraba como un castigo dejar fuera a su sui, puesto que él buscaba la continuidad de la familia y la protección del patrimonio de la misma, por tal motivo nombraba al hijo mayor para que éste continuara al frente de la familia, con la finalidad de evitar un desequilibrio económico y como consecuencia la ruptura de la familia. De alguna forma el pater familias compensaba a su sui, por ejemplo con algún legado.

Pero en el supuesto de querer desheredar a un suus, lo tenía que hacer bajo ciertas reglas: esta desheredación se tenía que hacer de forma expresa y de ninguna forma se les podía pasar por alto; se tenía que hacer de forma individual, esto es, “que Fulanito sea desheredado”; en “relación con los demás sui, hijas, mujer in manu, nietos, etc., la

desheredación podía hacerse de forma global, como, ‘que todos los otros sean desheredados’(Gayo, 2, 128).”²⁶

Los hijos olvidados o no desheredados expresamente en el testamento, trae emparejado la anulación del testamento; así también, el postumi sui, sea hombre o mujer, que esté en la anterior situación, trae emparejado la anulación del testamento. Pero en el caso del olvido de los sui, no anulaba el testamento, pero podían pedir una parte igual al del heredero sui testamentario o se pedía la mitad cuando el heredero era extraño.

La sucesión forzosa en el derecho honorario, el pretor abarcó su protección de los sui hasta los emancipados, el caso de los liberi, y el primer grupo de herederos que se llamaba a la sucesión intestamentaria.

Así para poder dejar fuera del testamento a un liberi varón, era necesario desheredarlo de forma individual, en cuanto a las mujeres se hacía de forma global.

El heres suus que era olvidado o no era desheredado expresamente por el testador, iba a traer como consecuencia la anulación del testamento, pero tratándose de los liberi sólo iba a traer como consecuencia la participación de éstos en la herencia, por consiguiente las demás disposiciones testamentarias continuaban vigentes.²⁷

Ya para el derecho imperial, existió la obligación de que por lo menos los parientes más próximos del testador, debían recibir una porción de la herencia.

Durante este período podían pedir la sucesión contra el testamento, los descendientes, ascendientes y hermanos del testador , por medio de una querella inofficiosi testamenti, el cual no iba a poder proceder cuando a los antes mencionados se les había dejado cuando

²⁶ MONRINEAU IDUARTE, Marta e IGLESIAS GONZÁLEZ, Román 2005, Oxford, p.222.

²⁷Ibidem, p.223. “También reglamentó el pretor la sucesión forzosa otorgada al patrono del testador; así, si un liberto no tenía liberi o los hubiera desheredado, debía dejarle al patrono o a sus hijos, cuando menos la mitad de su herencia y, si no lo hacía, el patrono o sus hijos podían pedir la bonorum possessio contra tabulas”²⁷

menos una cuarta parte de la herencia, que les podía corresponder en una sucesión intestamentaria.

A esta porción mínima que les correspondía a los parientes más cercanos se le llamaba porción legítima.

Para la obtención de esta porción legítima era necesario que el testador no hubiere dejado nada, o hubiere dejado menos de la cuarta parte que le correspondía por sucesión intestamentaria, y sobre todo lo haya hecho sin alguna motivación fundada.

Una vez que el querellante haya obtenido la declaración del testamento como inoficioso, el juzgador tenía la opción de declarar totalmente nulo el testamento, o solo declaraba como nula alguna disposición testamentaria. Cualquiera que haya sido la decisión del juzgador, el querellante no sólo obtenía la cuarta parte que le correspondía, sino obtenía la parte que le correspondía vía intestamentaria, “situación absurda, ya que de habersele atribuido la legítima hubiera obtenido menos y sin la posibilidad de impugnar el testamento. Para remediar lo anterior, el derecho posclásico creó la *actio ad supplendam legitimam*, que provocaba una redistribución del patrimonio hereditario para completar la legítima.”²⁸

En el período de Justiniano, con las diversas constituciones imperiales se introdujeron diversos cambios a esta sucesión, entre los cuales podemos mencionar algunos de ellos: no podían quedar excluidos de la sucesión del testador los descendientes y ascendientes que tienen derecho a su sucesión intestamentaria, y en caso de desheredarlos, se tenía que hacer bajo alguna de las circunstancias marcadas por las propias constituciones imperiales (como el caso de la mujer adúltera, así como la de atentar con la vida del testador y no pagar rescate para liberar al testador, etc.); y en el caso de que el heredero era excluido de la sucesión, podía pedir una querrela para poder ser heredero y así modificar el testamento; por otro lado, iba a poder interponer el recurso de *actio ad supplendam legitimam*, en el caso de que hubiere recibido menos de lo que tiene derecho por ley.

²⁸ Ibidem, p.224.

2.5 EL LEGADO, EL FIDEICOMISO Y LA DONACIÓN.

Para la autora Marta Monriveau, el legado puede definirse de la siguiente forma: “ como una liberalidad a cargo de la herencia dispuesta en el testamento a favor de una persona determinada, el legatario, concediéndole ciertas cosas o derechos...”

Al legatario sólo se le podía designar por vía testamentaria, o por medio de un condicilio confirmado, a su vez éste recibía una cosa en específico a título particular, es decir que no respondía de los gravámenes. Para poder ser legatario era necesario contar con *testamenti factio pasiva*.

El objeto del legado es una “atribución patrimonial lucrativa, es decir, que no obliga en nada al legatario, salvo si así lo dispone el testador, a una mínima carga modal (<<modus>>).”²⁹

Los legados podían ser: *per vindicationem*, cuando se transfería la propiedad quiritaria del objeto y se convertía en titular del derecho real; el legado *per damnationem*, consistía en que el heredero quedaba obligado con el legatario sobre un crédito derivado de una acción personal, cuyo el objeto podía ser alguna cosa que el propio heredero debía adquirir; el legado *sinendi modo* era aquella en donde el heredero tenía la obligación de que el legatario dispusiera de una cosa; y el legado *per praeceptionem*, consistía en que el legatario era uno de los herederos y tenía la preferencia de hacerse de alguna cosa de la herencia antes de que se hiciera la repartición correspondiente.

La forma en que debían otorgarse estos legados era bajo ciertas palabras, que durante el derecho imperial fue reducido.

Para la adquisición de los legados se debía seguir la suerte de la herencia, esto es, si el heredero era necesario, éste adquiriría de forma inmediata la herencia con la delación, y por consiguiente el legatario lo hacía de la misma forma. “Pero tratándose se herederos

²⁹ D’ors, op. cit. p.376.

extraños que debían hacer la adición, el legatario con la delación sólo adquiriría una expectativa de derecho”³⁰. Por consiguiente, existían dos momentos en que se iba a poder adquirir el legado: el dies cedens que iba en relación con la delación, otorgando al legatario un derecho condicionado; y el otro momento era el dies veniens, donde se adquiría el legado al momento en que aceptaba el heredero la herencia, esta aceptación era la condición dejada por el testador para el cumplimiento del legado.

El legado iba a seguir la suerte del testamento o condicilio, por tal motivo si cualquiera de los antes mencionados era declarado nulo, por consiguiente también el legado. Pero por sí mismo el legado podía ser invalidado, tal es el caso de que en su otorgamiento no se haya hecho con todas las formalidades exigidas por la ley; igualmente podía ser invalidado cuando el testador revocaba su testamento, del mismo modo podía ser invalidado cuando el legatario no llegaba al dies cedens.

Una de las formas en que se iban a limitar a los legados era por medio de la Ley Furia testamentaria, que consistía en que el legado no iba a poder rebasar la cantidad de las 1000 ases; por otro lado, la Ley Voconia iba a disponer que en ningún caso el legatario iba a poder recibir más que el propio heredero o más del total de lo que recibieran más de un heredero.

Con la Ley Falcidia se aseguró una cuarta parte de la herencia para el heredero. “ Si no se respetaba la cuarta parte, los legados debían reducirse de forma proporcional y si había varios herederos todos tenían derecho a su cuarta parte, respetándose de esta manera la porción de cada uno.”³¹

El **FIDEICOMISO** iba a tener a lugar cuando el testador (el fideicomitente) instituía en su testamento o en un condicilio a una persona (llamada fiduciario) a quien le suplicaba que le

³⁰ Ibidem, p.229.

³¹ Ibidem, p. 230.

entregara³² una parte o toda la herencia a cierta persona (fideicomisario), puesto que ésta última no tenía testamenti factio.

Durante el derecho civil el fideicomiso podía hacerse de forma escrita; sin embargo, no contemplaba sanción alguna para su entrega, por tal motivo el heredero o legatario a quien se le hacía la súplica no estaba obligada a cumplirla, en diversas ocasiones dicha disposición del testador no se cumplía.

En la época de Augusto, el fideicomiso iba a tener más fuerza. El emperador autorizó a los magistrados para pudieran intervenir en el cumplimiento de la entrega de los fideicomisos. Posteriormente, para la entrega de los fideicomisos se llegó a crear un procedimiento extraordinario que se llevaba a cabo ante los pretores fideicomisarios.

El fideicomiso podía ser de dos formas: fideicomiso particular, el cual consistía en que el fideicomiso recaía en un objeto en particular; en tanto que el fideicomiso universal se refería a toda la herencia o parte de la misma.

La **DONACIÓN** va a consistir en un acto de atribución patrimonial lucrativo que hace una persona llamada donante a otra llamada donatario. Por otro lado se dice que: “ La donación mortis causa se distinguía de las donaciones entre vivos porque dependía de la condición de que el donatario sobreviviera al donante. Para efectuarla no era necesario recurrir a ninguna formalidad y no hacía falta dejarla consignada en el testamento.”³³

Por regla general, la donación se hace sin esperar contraprestación alguna; sin embargo el donante puede imponer un comportamiento patrimonial determinado, siempre y cuando sea de un valor inferior al lucro patrimonial que implica la donación para el donatario.

³² “Estos encargos no requerían una forma especial: se podían hacer, no sólo en un testamento, sino en cualquier tipo de codicilo, hasta de palabra, incluso con un simple gesto (nutu); consecuentemente, se podían revocar también de cualquier forma.”. D’ors, op. cit. p. 388.

³³ MONRINEAU IDUARTE, Marta, e IGLESIAS GONZÁLEZ, Román op. cit. p. 231.

La donación va a tener la limitación según la Ley Cincia: “ Prohíbe esta ley dar y recibir – donare, capere- donaciones –dona et munera- superiores a cierta cantidad – que no conocemos-, salvo que se trate de determinadas personas: cognati dentro del quinto grado, y del sexto los sobrini; cónyuges y novios; algunos afines –el suegro y la suegra-, el yerno y la nuera, el padrino y la madrina, el hijastro y la hijastra-; el patrono, cuando le dona el esclavo o el liberto; el pupilo, favorecido por el tutor.”³⁴

Ya durante el derecho posclásico, la Ley Cincia es suprimida por nuevas disposiciones. La “insinuación” va a ser una de las nuevas disposiciones que estableció Constantino. Cuando la donación rebasa la cantidad de 500 sueldos se va a declarar como nula y para poder saber que la donación rebasara dicha cantidad, era necesario documentar la donación ante los funcionarios competentes.

La donación podía ser revocada por diversas circunstancias como en el caso de injurias contra el donante, atentar contra la vida del donante, incumplimiento de la carga modal de la donación, ingratitud del liberto contra el patrono y por supervivencia de hijos a favor del patrono ante el liberto.

³⁴ IGLESIAS, Juan, op. cit. p. 616.

CAPÍTULO III .

EL TESTAMENTO.

3.1 CONCEPTO DE TESTAMENTO.

Para nuestra legislación en el Código Civil para el Distrito Federal, artículo 1295, el testamento es considerado como “...un acto unilateral, personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte”.

Por otro lado “Los testamentos son actos jurídicos solemnes en cuanto a la categoría o forma sustancial que caracteriza para cada tipo la ley, al determinar las especies de testamento, como son el público abierto, el público cerrado, el ológrafo, etc.; pero dentro de cada una de esas categorías o formas sustanciales, deben observarse determinadas solemnidades, cuya violación originará la nulidad del testamento de que se trate. Se quiere siempre que la manifestación de la voluntad del testador conste por escrito; pero excepcionalmente se admite que el testamento sea consensual, por cuanto que la manifestación de voluntad del testador puede hacerse en forma verbal, ante testigos.”¹

Por su parte el Maestro Ernesto Gutiérrez y González, nos dice “ que el testamento es el acto jurídico unilateral, personalísimo, revocable, libre y formal, por medio del cual una persona física capaz, dispone de sus bienes y derechos, declara o cumple deberes para después de su muerte.”²

De las anteriores definiciones de testamento, podemos observar que la más adecuada para nuestro estudio es la del artículo 1295 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal, el cual nos define el testamento como un acto unilateral, personalísimo, revocable y libre, por

¹ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho Civil*, Porrúa, México, 2000, p.562.

² GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Derecho Sucesorio*, Porrúa, México, 1998.p.130.

el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte.

3.2 OBJETO DEL TESTAMENTO.

Como puede observarse en la anterior definición, el testamento va a cumplir con un doble objetivo: “por el testamento se transmiten únicamente bienes, derechos y obligaciones; pero también puede ser la declaración y cumplimiento de deberes, como reconocer a un hijo, nombrar un tutor, aunque nada se disponga respecto de los bienes o a pesar de que el testador no tenga bienes de ninguna clase”³

3.3 CARACTERÍSTICAS DE LOS TESTAMENTOS.

De la mencionada definición de testamento en nuestro Código Civil, se desprende una serie de características del testamento, siendo las siguientes:

En principio se habla de que el testamento es un acto jurídico, es decir, que es un acto jurídico que nace de la voluntad del testador, y que sin dicha manifestación de la voluntad, no se producirían las consecuencias jurídicas que el testador desea que se realicen. Por otro lado, las consecuencias jurídicas se van a perfeccionar al momento en que el testador otorga su testamento, pero sus efectos se van a producir al momento de la muerte del decuis.

Para el maestro Rojina Villegas, el acto jurídico puede ser considerado como: “... una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, siempre y cuando la norma jurídica ampare esa manifestación de voluntad. De esta definición se desprenden los siguientes elementos;

³ ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de Derecho Civil*, Tomo II, Porrúa, México, 2002, p. 386.

a) Una manifestación de voluntad; b) La intención de producir consecuencias de derecho; c) Que la norma jurídica sancione esa manifestación de voluntad; d) Que tenga un objeto o sea producir consecuencias de derecho.

En el primer elemento se caracteriza un acto volitivo: manifestación de voluntad. Es, por consiguiente, elemento esencial al acto jurídico ser un acto de voluntad, pero no es un elemento específico y propio del acto jurídico, pues existen infinidad de actos de voluntad que no son actos jurídicos, Sólo los actos que produzcan consecuencias de derecho y que impliquen la intención de que se originen estas consecuencias, son actos jurídicos.”⁴

Dentro del mismo acto jurídico, según las voluntades que concurran a la creación del mismo, se clasifican en: actos unilaterales, bilaterales o plurilaterales. El primero consistente en que para la existencia del acto jurídico, es necesario una sola voluntad; tal es el caso del testamento, en donde para la existencia del mismo es necesaria la manifestación de la voluntad del testador. Por otro lado, los actos bilaterales que consisten en aquellos actos donde para la existencia del mismo, se requiere de dos voluntades. Por último, los actos jurídicos plurilaterales son aquellos que requieren para su perfeccionamiento de más de dos voluntades.

Por consiguiente, se dice que el testamento es un acto jurídico unilateral; puesto que para que dicho testamento sea válido y surta sus efectos, se requiere única y exclusivamente de la voluntad del testador.

El testamento es un acto personalísimo, es decir, que el testamento no puede otorgarse por medio de un representante, únicamente el interesado es quien puede otorgarlo.

Como acto puramente personal, el testamento debe contener únicamente la voluntad del testador. “No puede encomendarse a un tercero ni la designación de herederos y legatarios ni la asignación de bienes o cantidades. Únicamente puede encomendarse a tercero la distribución de cantidades o bienes que hubiese dejado el testador para ciertas clases, como

⁴ Ibidem, p. 387.

huérfanos, ciegos, pobres, etcétera, fijando una cantidad global o un acervo de bienes. Como se trata de clases con número ilimitado de personas, se encomienda al albacea como ejecutor, o a un tercero como albacea especial, la distribución simplemente de ciertos bienes o cantidades que hubiese asignado el testador, o bien cuando el testador deja sus bienes a determinadas instituciones, generalmente de beneficencia, y encomienda a un tercero la elección de éstas, o respecto de ciertos actos de beneficencia que deban realizarse.”⁵.

De ello se desprenden dos principios: “ a) que no puede haber testamentos conjuntos, y b) de que no pueden ser recíprocos o a favor de un mismo tercero...”⁶.

Estos principios se fundamentan en el artículo 1296 del Código Civil para el Distrito Federal, que al tenor literal dice:

“ No pueden testar en el mismo acto dos o más personas, ya en provecho recíproco, ya a favor de un tercero.”

Como se puede ver, el anterior artículo prohíbe que un testamento se realice con dos o más personas al mismo tiempo y en el mismo lugar, donde el beneficio sea recíproco, cuando se realice en beneficio de un tercero.

La anterior prohibición que hace nuestro Código Civil, es con la finalidad de que, la voluntad del testador no sea influenciada por alguna otra voluntad que pudiese intervenir durante el otorgamiento del mismo. Hay que recordar que el mismo Código, en su artículo 1512, nos establece que durante el otorgamiento de un testamento podrá intervenir, en el mismo, el notario y testigos, sólo como meros espectadores de que en dicho acto se realizó un testamento, en donde viene contenida la última voluntad del testador:

“El testador expresará de modo claro y terminante su voluntad al notario. El notario redactará por escrito las cláusulas del testamento, sujetándose estrictamente a la

⁵ Ibidem, p. 387.

⁶ ASPRON PELAYO, Juan Manuel, *Sucesiones*, Mc Grawhill, México, 2003, p.44.

voluntad del testador y las leerá en voz alta para que éste manifieste si está conforme. Si lo estuviere, firmarán la escritura el testador, el notario y, en su caso, los testigos y el intérprete, asentándose el lugar, año, mes, día y hora en que hubiese sido otorgado.”

Otra característica del testamento, es que puede ser revocado, es decir, que cuando el testador realiza un nuevo testamento, automáticamente se revoca el anterior. Además, “... no puede el testador celebrar pacto o convenio por el cual renuncie a la facultad que tiene de revocar el testamento, pues tal pacto no sólo cuando implica renuncia, sino restricción o modificación, es inexistente por una imposibilidad jurídica.”⁷. Todo lo antes dicho viene contemplado en nuestro Código Civil en sus artículos 1492, 1493, 1494 y 1495, que a la letra señalan:

“ART.1492. Son nulas la renuncia del derecho de testar y la cláusula en que alguno se obliga a no usar de ese derecho, sino bajo ciertas condiciones, sean éstas de la clase que fueren.

ART.1493. La renuncia de la facultad de revocar el testamento es nula.

ART.1494. El testamento anterior queda revocado de pleno derecho por el posterior perfecto, si el testador no expresa en éste su voluntad de que aquél subsista en todo o en parte.

ART.1495. La revocación producirá su efecto aunque el segundo testamento caduque por incapacidad o renuncia del heredero o de los legatarios nuevamente nombrados.”

El testamento es un acto libre, lo cual es otra característica del testamento. Así, el testador debe realizar el testamento sin la presencia de fuerzas exteriores, físicas o morales que puedan modificar su voluntad de testar; también se dice que es un acto libre, puesto que el testador sabe de los alcances y efectos del mismo.

⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael, op. cit. p. 388.

Además, cuando el testamento llegue a ser realizado con aspectos de violencia, fraude, dolo o error, éste será nulo, tal y como está contemplado en nuestro Código Civil en sus artículos: 1485, 1486, 1487 y 1489, que a la letra dicen:

“ART.1485.Es nulo el testamento que haga el testador bajo la influencia de amenazas contra su persona o sus bienes, o contra la persona o bienes de su cónyuge o de sus parientes.

ART. 1486. El testador que se encuentre en el caso del artículo que precede, podrá, luego que cese la violencia o disfrute de la libertad completa, revalidar su testamento con las mismas solemnidades que si lo otorgara de nuevo. De lo contrario será nula la revalidación.

ART. 1487. Es nulo el testamento captado por dolo o fraude.

ART. 1489. Es nulo el testamento en que el testador no exprese cumplida y claramente su voluntad, sino sólo señales o monosílabos en respuesta a las preguntas que se le hacen.”

3.4 NULIDAD Y CADUCIDAD DE LOS TESTAMENTOS.

Respecto al testamento, podemos encontrar diversos supuestos que pueden afectar la validez del mismo: la nulidad (cuando el testamento carece de alguno de los requisitos de validez), la caducidad (cuando la ley deja sin efectos el testamento pasado cierto tiempo), y la revocación (cuando por voluntad del testador, pierde sus efectos).

El Código Civil, en su artículo 8, establece que los actos hechos en contra de las leyes o del interés público serán nulos, solo con excepción de aquellos casos en donde la ley considere lo contrario.

En relación a lo anterior, podemos decir que es nula la institución de herederos o legatarios efectuada en comunicados secretos o en memorias testamentarias; este tipo de nulidad es

absoluta, puesto que los artículos 1484 y 2228 de nuestro Código, señalan como nulos aquellos actos que carecen de forma, y la institución de herederos y legatarios hecha de la forma antes mencionada, origina la nulidad absoluta, ya que necesita de solemnidad y la doctrina contempla como elemento de existencia la solemnidad.

“Art. 1484. Es nula la institución de heredero o legatario hecha en memorias o comunicados secretos”.

“Art.2228. La falta de forma establecida por la ley, si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo.”

Así también existe nulidad, ahora relativa, cuando el testamento se hizo bajo violencia, en este supuesto los artículos 1485, 1486 y 1488 de nuestro Código, contemplan que en el caso de que la violencia cese, el testador podrá revalidar su testamento:

“Art.1485. Es nulo el testamento que haga el testador bajo la violencia de amenazas contra su persona o sus bienes, o contra la persona o bienes de su cónyuge o de sus parientes.”

“Art. 1486. El testador que se encuentre en el caso del artículo que precede, podrá, luego que cese la violencia o disfrute de la libertad completa, revalidar su testamento con las mismas solemnidades que si lo otorgara de nuevo. De lo contrario será nula la revalidación.”

“Art. 1488. El Juez que tuviere noticia de que alguno impide a otro testar, se presentará sin demora en la casa del segundo para asegurar el ejercicio de su derecho, y levantará acta en que haga constar el hecho que ha motivado su presencia, la persona o personas que causen la violencia y los medios que al efecto hayan empleado o intentado emplear, y si la persona cuya libertad ampara hace uso de su derecho.”

De esta manera, se está ante una nulidad relativa, ya que el testador puede hacer que tenga validez el contenido del testamento hecho con violencia, sustentando en los artículos ya mencionados, siendo que el legislador va a dar la posibilidad de hacer un nuevo testamento,

donde podrá disponer de la misma forma que en el testamento que se hizo con violencia, siempre y cuando la redacción y el contenido no sean contrarios a la ley.

Otro supuesto, donde el testamento es afectado por nulidad, es cuando el mismo es realizado bajo dolo o fraude, dicha disposición esta contemplada en nuestro Código, en su artículo 1487, cuyo tenor literal es el siguiente:

“ Es nulo el testamento captado por dolo fraude”.

También se sanciona como nulo al testamento que no es hecho de forma clara y precisa, es decir, que el testador, al momento de efectuar su testamento, debe de hacerlo de forma clara, tal y como lo expresa nuestro Código Civil en su artículo 1489:

“Es nulo el testamento en que el testador no exprese cumplida y claramente su voluntad, sino sólo por señales o monosílabos en respuesta a las preguntas que se hacen.”

Para poder demandar la declaración de nulidad de un testamento, se dice que es imprescriptible, “ sin embargo, su ejercicio puede carecer de objeto puesto que la acción de petición de herencia prescribe en diez años...”⁸, tal y como lo señalan nuestro Código Civil del Distrito Federal en su artículo 1652 y nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en sus artículos 1º, 3º, 13 y 14, que a la letra dicen:

“Art. 1652. El derecho de reclamar la herencia prescribe en diez años y es transmisible a los herederos.”

“Art. 1º. Sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga el interés contrario.

⁸ ASPRON PELAYO, Juan Manuel, op. cit. p. 118.

Podrán promover los interesados, por sí o por sus representantes o apoderados, el Ministerio Público y aquellos cuya intervención esté autorizada por la Ley en casos especiales.”

“Art. 3°. Por las acciones reales se reclamarán: la herencia, los derechos reales o la declaración de libertad de gravámenes reales. Se dan y se ejercitan contra el que tiene en su poder la cosa y tiene obligación real, con excepción de la petición de herencia y la negatoria.”

“Art. 13. La petición de herencia se deducirá por el heredero testamentario o ab intestato, o por el que haga sus veces en la disposición testamentaria; y se da contra el albacea o contra el poseedor de las cosas hereditarias con el carácter de heredero o cesionario de éste y, y contra el que no alega título ninguno de posesión del bien hereditario, o dolosamente dejó de poseerlo.”

“Art. 14. La petición de herencia se ejercitará para que sea declarado heredero el demandante, se le haga entrega de los bienes hereditarios con sus acciones, sea indemnizado y le rindan cuentas.”

Un último supuesto, en el artículo 1492 del mismo Código, dispone que el testamento puede ser declarado como nulo, cuando el mismo testador renuncia al derecho de testar.

“Art. 1492. Son nulas la renuncia del derecho de testar y la cláusula en que alguno se obligue a no usar de ese derecho, sino bajo ciertas condiciones, sean éstas de la clase que fueren.”

La caducidad de las disposiciones testamentarias, son aquellas que a pesar de que son perfectas no pueden sufrir efectos. Al respecto el maestro Juan Manuel Asprón, nos dice: “es interesante cuestionarnos si los testamentos caducan o si lo único que caducan son las disposiciones testamentarias. Para contestar esta pregunta es necesario distinguir entre los testamentos ordinarios y los especiales o extraordinarios; en los primeros no podemos hablar de caducidad del testamento, debido a que si hay testamento, surtirá sus efectos, aunque todas sus disposiciones caduquen; sin embargo, en los testamentos extraordinarios,

el privado, militar y el marítimo, tienen una condición de vigencia, es decir, su aplicabilidad del testamento está sujeta a que el testador fallezca de la causa que motivó al otorgamiento del testamento, o dentro del mes de desaparecida la causa que facultó su otorgamiento; en otras palabras, aunque el testamento se otorgue cumpliendo con todos los requisitos de ley, no producirá efectos si el testador no fallece de la causa que autorizó el otorgamiento del testamento o dentro del mes siguiente, el testamento no llegó a ser perfecto y en consecuencia no produjo sus efectos.”⁹.

Como se puede observar, el testamento extraordinario sólo va a producir sus efectos, cuando se haya cumplido la circunstancia que lo haya motivado para el otorgamiento del mismo. En este sentido, nuestro Código dispone lo siguiente:

“Art. 1571. El testamento privado sólo surtirá sus efectos si el testador fallece de la enfermedad o en el peligro en que se hallaba, o dentro de un mes de desaparecida la causa que lo autorizó.”

“Art. 1582. Si el testamento hubiere sido otorgado de palabra, los testigos instruirán de él desde luego al jefe de la corporación, quien dará parte en el acto al Secretario de la Defensa Nacional, y éste a la autoridad judicial competente, a fin de que proceda, teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos del 1571 al 1578.”

“Art. 1591. El testamento marítimo solamente producirá efectos legales falleciendo el testador en el mar, o dentro de un mes, contando desde su desembarque en algún lugar donde, conforme a la ley mexicana o a la extranjera, haya podido ratificar u otorgar de nuevo su última disposición.”

3.5 REVOCABILIDAD DEL TESTAMENTO.

La revocabilidad de un testamento, consistente en la facultad que tiene el testador para poder otorgar un nuevo testamento, dejando sin efectos el anterior por éste último. Dicha

^{9 9} ASPRON PELAYO, Juan Manuel, op. cit. p.120.

revocación se puede hacer en cualquier momento y sin causa justificada para ello, ya que es la voluntad del testador dejar sin efecto al anterior. El testador debe hacer dicha revocación, de forma real, tácita o expresa.

La revocación real tiene lugar cuando el testador rompe el pliego o abre la cubierta, borra, tacha, o raspa las firmas que vienen y autorizan el testamento público cerrado, quedando así sin efecto dicho testamento. De igual forma sucede con el testamento ológrafo, cuando se pierde o destruye totalmente, o cuando no es depositado en el Archivo General de Notarías del Distrito Federal; así mismo, el retiro de un testamento, se toma como revocado. En el último de los casos, si el testamento se pierde y se puede acreditar este hecho, comprobando su contenido, dicho testamento podrá surtir sus efectos. De lo antes mencionado, nuestro Código nos indica:

“Art. 1548. El testamento cerrado quedará sin efecto siempre que se encuentre roto el pliego interior o abierto el que forma la cubierta, o borradas, raspadas o enmendadas las firmas que lo autorizan, aunque el contenido no sea vicioso.”

“Art. 1563. El testamento ológrafo quedará sin efectos cuando el original o el duplicado, en su caso, estuvieren rotos o el sobre que los cubre resultare abierto, o las firmas que los autoricen aparecen borradas, raspadas o con enmendaduras, aun cuando el contenido del testamento no sea vicioso.”

“Art. 1550. ... Los testamentos ológrafos no producirán efecto si no están depositados en el Archivo General de Notarias en la forma dispuesta por los artículos 1553 y 1554.”

“Art. 1558. En cualquier tiempo el testador tendrá derecho de retirar del Archivo General de Notarias, personalmente o por medio de mandato con poder especial otorgado en escritura pública, el testamento depositado, en cuyo caso de hará contar el retiro en una acta que firmarán el interesado o su mandatario, y el encargado de la oficina.”

“Art. 1303. Si el testamento se pierde por un evento ignorado por el testador, o por haber sido ocultado por otra persona, podrán los interesados exigir su cumplimiento si demuestran plenamente el hecho de la pérdida o de la ocultación, logran igualmente comprobar lo contenido en el mismo testamento y que en su otorgamiento se llenaron todas las formalidades legales.”

Por último, se dice que la revocación se puede hacer de forma expresa o tácita. Para revocar un testamento es necesario hacer uno posterior a éste, tal y como lo señala el artículo 1494 de nuestro Código, ya mencionado.

Cuando el testamento posterior llega a revocar al anterior, pero sus disposiciones caduquen, entonces la revocación subsistirá, (Art. 1495 CCDF); sin embargo cuando el testamento posterior, sea nulo, se puede decir que el testamento anterior nunca fue revocado y conserva sus efectos.

En el supuesto, de que un testamento pierde sus efectos por revocación, esto sucede únicamente cuando el posterior llegue a ser perfecto, y siempre y cuando, en éste, el testador no haya estipulado que el anterior recobrará su fuerza, artículo 1496 de nuestro Código:

“El testamento anterior recobrará, no obstante, su fuerza, si el testador, revocando el posterior, declara ser su voluntad que el primero subsista.”

Asimismo, cabe recordar que el reconocimiento de hijo, es una disposición que no puede quedar sin efectos en el caso de la revocación del testamento, artículos 369 y 367 de nuestro Código:

“Art. 369. El reconocimiento de un hijo deberá hacerse por alguno de los modos siguientes:

- I. En la partida de nacimiento, ante el Juez del Registro Civil;
- II. Por acta especial ante el mismo Juez;

- III. Por escritura pública;
- IV. Por testamento; y
- V. Por confesión judicial directa y expresa...”

“Art. 367. El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, y si se ha hecho en testamento, cuando éste se revoque, no se tiene por revocado el reconocimiento.”

3.6 TIPOS DE TESTAMENTO.

Dentro de nuestro Derecho Mexicano, los testamentos se dividen en dos clases: ordinarios y especiales o extraordinarios. El primero es “aquél que se otorga en circunstancias normales; el segundo es para resolver situaciones excepcionales y sólo en atención a las mismas se puede recurrir a tal modalidad, pero de ninguna manera surte en casos ordinarios.”¹⁰

Los testamentos ordinarios a su vez se clasifican en : público abierto, público cerrado, público simplificado y el ológrafo. En tanto que los testamentos especiales o extraordinarios son: privado, militar, marítimo y hecho en país extranjero, como lo señalan los artículos 1500 y 1501 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal.

3.6.1 TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO.

El testamento Público Abierto es aquel que otorgado ante Notario Público. Se dice que es público porque consta en un instrumento público, en una escritura; asimismo, es abierto porque sólo el notario y, en su caso, los testigos, saben de la voluntad del testador.

Este tipo de testamento se contempla en Nuestro Código Civil para el Distrito Federal, en sus artículos 1511 y 1512:

¹⁰ FLORES GOMEZ, Fernando, *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*, Porrúa, México, 2002. p. 301.

“Art. 1511. Testamento público abierto es el que se otorga ante notario, de conformidad con las disposiciones de este Capítulo.”

“Art. 1512. El testador expresará de modo claro y terminante su voluntad al notario. El notario redactará por escrito las cláusulas del testamento, sujetándose estrictamente a la voluntad del testador y las leerá en voz alta para que éste manifieste si está conforme. Si lo estuviere, firmarán la escritura el testador, el notario y, en su caso, los testigos y el intérprete, asentándose el lugar, año, mes, día y hora en que hubiere sido otorgado.”

Como se puede observar en los artículos antes transcritos; el testamento público abierto se lleva a cabo, única y exclusivamente, ante notario público; de esta forma, el testador manifestará su voluntad de forma clara y terminante al notario, y éste redactará una escritura pública donde plasmará las cláusulas, sujetándose fielmente a la voluntad del testador, en seguida el notario leerá el testamento para que el testador manifieste su conformidad con el mismo, y por último una vez conforme del contenido el testador, tanto el notario como el testador (en su caso los testigos), firman la escritura, asentado el lugar, día, mes, año y hora en que se llevó a cabo el testamento.

El testamento público abierto, al tener que llevarse en un solo acto, el notario tiene la obligación de observar y dar fe de que en dicho otorgamiento del testamento, se cumplieron con todas las formalidades exigidas por la Ley, de lo contrario, el testamento es nulo, y consecuente no produciría sus efectos, al mismo tiempo de que el notario incurre en responsabilidad administrativa y civil, e incluso podría sufrir pérdida de la patente.

Dentro de este tipo de testamento, existen una serie de reglas como las siguientes:

Cuando el testador no sepa o no pueda firmar, sea sordo, o ciego, no sepa o no pueda leer, o cuando el notario o el testador lo soliciten, se requiere de la presencia de dos testigos instrumentales, según señalan artículos 1513, 1514, 1516 y 1517 de nuestro Código Civil, y que son del tenor literal siguiente:

“Art. 1513. En los casos previstos por los artículos 1514, 1516 y 1517 de este Código, así como cuando el testador o el notario lo soliciten, dos testigos deberán concurrir al acto de otorgamiento y firmar el testamento.”

Los testigos instrumentales a que se refiere este artículo podrán intervenir, además, como testigos de conocimiento.

“Art.1514. Cuando el testador declare que no sabe o no puede firmar el testamento, uno de los testigos firmará a ruego del testador y éste imprimirá su huella digital.”

“Art. 1516. El que fuere enteramente sordo, pero que sepa leer, deberá dar lectura a su testamento; si no supiere o no pudiese hacerlo, designará una persona que lo lea a su nombre.”

“Art. 1517. Cuando el testador sea ciego o no pueda o no sepa leer, se dará lectura al testamento dos veces: una por el notario, como está prescrito en el artículo 1512, y otra, en igual forma, por uno de los testigos u otra persona que el testador designe.”

En el caso de que el testador no sepa del idioma español; tendrá que ser acompañado por un intérprete, en seguida el testador redactará su testamento, a continuación el intérprete hace la traducción correspondiente, y por último el notario hace la redacción correspondiente en su escritura, anexando la traducción original firmado por el testador, notario y el intérprete, al apéndice de la escritura. Artículos 1503 y 1518 , del Código Civil y que a la letra señalan:

“Art. 1503. Cuando el testador ignore el idioma del país, un intérprete nombrado por el mismo testador concurrirá al acto y firmará el testamento.”

“Art. 1518. Cuando el testador ignore el idioma del país, si puede, escribirá su testamento, que será traducido al español por el intérprete a que se refiere el artículo 1503. La traducción se transcribirá como testamento en el respectivo protocolo y el original, firmado por el testador, el intérprete y el notario, se archivará, en el apéndice correspondiente del notario que intervenga en el acto.

Si el testador no puede o no sabe escribir, el intérprete escribirá el testamento que dicte aquel y leído y aprobado por el testador, se traducirá al español por el intérprete que debe concurrir al acto; hecha la traducción se procederá como se dispone en el párrafo anterior.

Si el testador no puede o no sabe leer, dictará en su idioma el testamento al intérprete. Traducido éste, se procederá como dispone el párrafo primero de este artículo.

En este caso el interprete podrá intervenir, además como testigo de conocimiento.”

Por último, como característica muy particular de este testamento, se puede decir que es “el único que permite hacer un testamento con toda la asesoría que se requiera y, además, es perfecto desde el momento de su otorgamiento, en virtud de no requerir de ser declarado formal testamento, lo cual la ley lo consideró innecesario debido a que está redactado por un perito en derecho investido de fe pública: el notario, y de que la voluntad del testador es conocida, no es secreta.”¹¹

3.6.2. TESTAMENTO PÚBLICO CERRADO.

De igual forma que en el testamento público abierto, en el testamento público cerrado tiene la particularidad de que va a intervenir el notario, pero con las siguientes características:

El testamento puede ser hecho en papel común, escrito por el testador o, en su caso, por otra persona, según nos marca el artículo 1521 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal, que señala lo siguiente:

“El testamento público cerrado, puede ser escrito por el testador p por otra persona a su ruego, y en papel común.”

¹¹ ASPRON PELAYO, Juan Manuel, op. cit. p. 52.

El testador deberá rubricar cada una de las hojas que conforman su testamento, firmar al final de su testamento, y en el caso de que no pueda o no sepa firmar, podrá hacerlo una persona a su ruego, siendo que el testador tendrá que plasmar su huella digital en el mismo. Artículo 1522 y 1834 de nuestro Código Civil.

“Art. 1522. El testador debe rubricar todas las hojas y firmar al calce del testamento; pero si no supiere o no puede hacerlo, podrá rubricar y firmar por el otra persona a su ruego.”

“Art.1834. Cuando se exija la forma escrita para el contrato, los documentos relativos deben ser firmados por todas las personas a las cuales se imponga esa obligación.

Si alguna de ellas no puede o no sabe firmar, lo hará otra persona a su ruego y en el documento se imprimirá la huella digital del interesado que no firmó.”

La forma en que se otorgará el testamento es, presentando ante notario público y en presencia de tres testigos, el sobre cerrado en que se deposita el documento que presuntamente contiene la última voluntad del testador, según lo dispone el artículo 1524 del Código Civil:

“El papel en que esté escrito el testamento o el que le sirva de cubierta, deberá estar cerrado y sellado, o lo hará cerrar y sellar el testador en el acto del otorgamiento, y lo exhibirá al notario en presencia de tres testigos”

Una vez que se esta ante el notario y los tres testigos, el testador, deberá declarar que en dicho sobre se encuentra escrita su última voluntad; en seguida, el notario deberá dar fe de lo antes expuesto, plasmando una razón en el sobre y redactando que en dicho acto se cumplieron con todas las formalidades que la ley exige. Una vez expresado lo anterior, la cubierta del sobre deberá ser firmada por el testador, los testigos y el notario, quien deberá plasmar su sello de autorizar en el sobre. Lo antes aludido viene contemplado en los artículo 1525 y 1526 de nuestro Código Civil, y son del tenor literal siguiente:

“Art.1525. El testador, al hacer la presentación, declarará que en aquel pliego está contenida su última voluntad.”

“Art. 1526. El notario dará fe del otorgamiento, con expresión de las formalidades requeridas en los artículos anteriores; esa constancia deberá extenderse en la cubierta del testamento y deberá ser firmada por el testador, los testigos y el notario, quien, además, pondrá su sello.”

Una vez cubierto el requisito anterior, el notario tendrá que devolver el sobre lacrado al testador, asentando en su libro de protocolo el año, día, mes y hora en que se autorizó y devolvió el sobre al testador. En el caso de que el notario no cumpliera con la devolución del testamento, será acreedor a una suspensión de su cargo por seis meses; lo antes expuesto está regulado por los artículos 1535 y 1536 del Código Civil, en los siguientes términos:

“Art. 1535. Cerrado y autorizado el testamento, se entregará al testador, y el notario pondrá razón en el protocolo del lugar, hora, día, mes, y año en que el testamento fue autorizado y entregado.”

“Art. 1536. Por la infracción del artículo anterior, no se anulará el testamento, pero el notario incurrirá en la pena de suspensión por seis meses.”

El testamento público cerrado tiene la característica de que al no conocerse su contenido, éste no puede surtir sus efectos hasta que judicialmente se le reconozca validez; una vez que el Juez haya declarado formalmente como válido el testamento, éste mandará la publicación y protocolización del mismo. Respecto a lo anterior, nuestro Código Civil establece en sus artículos 1542 al 1547, así como en nuestro Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal, en los artículos 877 al 880, lo siguiente:

“Art. 1542. Luego que el Juez reciba un testamento cerrado, hará comparecer al notario y a los testigos que concurrieron a su otorgamiento.”

“Art. 1543. El testamento cerrado no podrá ser abierto sino después de que el notario y los testigos instrumentales hayan reconocido ante el Juez sus firmas, y la del testador o la de la persona que por éste hubiere firmado, y hayan declarado si en su concepto está cerrado y sellado como lo estaba en el acto de la entrega.”

“Art. 1544. Si no pudieren comparecer todos los testigos por muerte, enfermedad o ausencia, bastará el reconocimiento de la mayor parte y el del notario.”

“Art. 1545. Si por iguales causas no pudieren comparecer el notario, la mayor parte de los testigos o ninguno de ellos, el Juez lo hará constar así por información, como también la legitimidad de las firmas y que en la fecha que lleva el testamento se encontraban aquellos en el lugar en que éste se otorgó.”

“Art. 1546. En todo caso, los que comparecieron reconocerán sus firmas.”

“Art. 1547. Cumplido lo prescrito en los cinco artículos anteriores, el Juez decretará la publicación y protocolización del testamento.”

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal “Art. 887. Para la apertura del testamento cerrado, los testigos reconocerán separadamente sus firmas y el pliego que las contenga. El representante del Ministerio Público asistirá a la diligencia.”

“Art. 878. Cumplido lo prescrito en sus respectivos casos en los artículos del Código Civil números 1542 a 1547, el Juez, en presencia del notario, testigos, representante del Ministerio Público y secretario, abrirá el testamento, lo leerá para sí y después le dará lectura en voz alta, omitiendo lo que deba permanecer en secreto.

En seguida firmará al margen del testamento las personas que hayan intervenido en la diligencia, con el Juez y el secretario, y se le pondrá el sello del juzgado, asentándose acta de todo ello.”

“Art. 879. Será preferida para la protocolización de todo testamento cerrado, la notaria del lugar en que haya sido abierto, y si hubiere varias, se preferirá la que designe el promovente.”

“Art. 880. Si se presentaren dos o más testamentos cerrados de una misma persona, sean de la misma fecha o de diversas, el Juez procederá respecto a cada uno de ellos como se previene en este Capitulo y los hará protocolizar en un mismo oficio para los efectos a que haya lugar en los casos previstos por los artículos 1494 y 146 del Código Civil.”

En el caso de que el testador no pueda o no sepa firmar, podrá firmar y rubricar a su ruego, la persona que él designe; así mismo, ésta tendrá que concurrir junto con el testador ante el notario público, para la presentación del sobre cerrado que contiene el testamento, y por último tendrá que firmar junto con el testador, el notario y los testigos la cubierta del sobre cerrado. Al respecto, los artículos 1522 y 1523 de nuestro Código Civil, nos establecen lo siguiente:

“Art. 1522. El testador debe rubricar todas las hojas y firmar al calce del testamento; pero si no supiere o no puede hacerlo, podrá rubricar y firmar por el otra persona a su ruego.”

“Art. 1523. En el caso del artículo que precede, la persona que haya rubricado y firmado por el testador, concurrirá con él a la presentación del pliego cerrado, en este acto, el testador declarará que aquella persona rubricó y firmó en su nombre y ésta firmará en la cubierta con los testigos y el notario.”

Si por alguna circunstancia el testador no puede firmar la cubierta del sobre, éste podrá nombrar una persona que a su ruego firme por él, siempre y cuando éste no sea uno de los testigos presentes, pero en el caso de urgencia, uno de los testigos podrá firmar por el testador. Lo anterior lo regulan los artículos 1528 y 1529 de nuestro Código Civil, y establecen de la siguiente manera:

“Art. 1528. Si al hacer la presentación del testamento no pudiese firmar el testador, lo hará otra persona en su nombre y en su presencia, no debiendo hacerlo ninguno de los testigos.”

“Art. 1529. Sólo en los casos de suma urgencia podrá firmar uno de los testigos, ya sea por el que no sepa, ya sea por el testador. El notario hará constar expresamente esta circunstancia, bajo la pena de suspensión de oficio por tres años.”

Cuando en el caso anterior alguno de los testigos no puede firmar, podrá hacerlo por él otra persona, en nombre y en presencia de éste. Lo anterior está viene contemplado en el artículo 1527 de nuestro Código Civil:

“Art. 1527. Si alguno de los testigos no supiere firmar, se llamará a otra persona que lo haga en su nombre y en su presencia, de modo que siempre haya tres firmas.”

En el supuesto de que el testador fuere sordomudo, deberá concurrir con la presencia de cinco testigos, y su testamento deberá ser escrito por él mismo. Pero cuando el testador fuere sordo o mudo, éste tendrá que escribir una nota donde manifieste que su testamento fue escrito por otra persona, firmando para ello dicha nota, según lo dispone el artículo 1533 de nuestro Código Civil:

“Art. 1533. El que sea sólo mudo o sólo sordo, puede hacer testamento cerrado con tal que esté escrito de su puño y letra, o si ha sido escrito por otro, lo anoté así el testador, y firme la nota de su puño y letra, sujetándose a las demás solemnidades precisas para esta clase de testamento.”

Pero cuando en alguno de los casos anteriores, por cualquier motivo no se llegará a cumplir con los requisitos que la ley señala, el artículo 1534 nos dice que el testamento será nulo y quedará sin efecto.

“Art. 1534. El testamento cerrado que carezca de alguna de las formalidades sobredichas, quedará sin efecto, y el notario será responsable en los términos del artículo 1520.”

Como una característica muy particular del testamento público cerrado, éste podrá ser custodiado por el mismo testador, por alguna otra persona de su confianza, o podrá

depositarlo en el Archivo del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (artículos 1537 y 1538 del Código Civil).

“Art. 1537. El testador podrá conservar el testamento en su poder, o darlo en guarda a persona de su confianza , o depositarlo en el archivo judicial.”

“Art. 1538. El testador que quiera depositar su testamento en el archivo, se presentará con él ante el encargado de éste, quien hará asentar en el libro que con ese objeto debe llevarse, una razón del depósito o entrega, que será firmada por dicho funcionario y el testador, a quien se dará copia autorizada.”

3.6.3. TESTAMENTO PÚBLICO SIMPLIFICADO.

Este tipo de testamento se reguló por primera vez con las reformas a nuestro Código Civil, el 6 de enero del año 1994, en el Diario Oficial de la Federación, para tal efecto el artículo 1549 bis, de nuestro Código Civil nos dice:

“El testamento público simplificado, es aquel que se otorga ante notario público respecto de un inmueble destinado o que vaya a destinarse a vivienda por el adquirente en la misma escritura que consigne su adquisición o en la que se consigne la regularización de un inmueble que lleven a cabo las autoridades del Distrito Federal o cualquier dependencia o entidad de la Administración Pública Federal, o en acto posterior, de conformidad con lo siguiente:

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

- II. El testador instituirá uno o más legatarios con el derecho de acrecer, salvo designación de sustitutos. Para el caso de que cuando se llevare a cabo la protocolización notarial de la adquisición a favor de los legatarios, esto fueren incapaces y no estuvieren sujetos a patria potestad o tutela, el testador también podrá designarles su representante especial que firme el instrumento notarial correspondiente por cuenta de los incapaces;
- III. Si hubiere pluralidad de adquirentes del inmueble, cada copropietario podrá instituir uno o más legatarios respecto de su porción. Cuando el testador estuviere casado bajo el régimen de sociedad conyugal, su cónyuge podrá instituir uno o más legatarios en el mismo instrumento, por la porción que le corresponda. En los supuestos a que se refiere este artículo no se aplicará lo dispuesto por el artículo 1296 de este Código;
- IV. Los legatarios recibirán el legado con la obligación de dar alimentos a los acreedores alimentarios, si hubiere, en la proporción que el valor del legado represente la totalidad del acervo hereditario de los bienes del autor de la sucesión;
- V. Los legatarios podrán reclamar directamente la entrega del inmueble y no le serán aplicables las disposiciones de los artículos 1713, 1770 y demás relativos de este Código; y
- VI. Fallecido el autor de la sucesión, la titulación notarial de la adquisición por los legatarios, se hará en los términos del artículo 876 Bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Como se puede ver en el artículo antes transcrito, este tipo de testamento se va otorgar ante Notario Público; así también, se puede distinguir que la voluntad del testador esta limitada, puesto que el objetivo del testamento está restringido a un legado, pudiendo ser un bien inmueble regularizado o que vaya a destinarse a la vivienda; además de que su valor, al momento de que se lleve a cabo el testamento, no deberá de exceder de 25 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, elevado al año.

Asimismo, se desprende del artículo antes mencionado, que el testador va a ser el único que puede designar uno o varios legatarios o beneficiarios del inmueble transmitido, además de que estos legatarios podrán gozar del derecho de acrecer, siempre y cuando el mismo testador no haya dispuesto sustitutos para los mismos, es decir “...que si el testador designó tres legatarios, sin designarles sustitutos, automáticamente al faltar uno de ellos, los dos restantes serán los legatarios, debido a que la porción que le hubiere correspondido al que faltó, acrece la porción de los demás legatarios.”¹²

Otra facultad que tiene el testador, es el nombramiento de un representante especial, en caso de que el legatario que éste nombró, es incapaz y no está sujeto a patria potestad o tutela alguna, al momento de otorgarse la escritura de adjudicación ante el notario.

La forma en que se va a llevar a cabo este testamento es: con la posible comparecencia de uno o varios testadores, este último supuesto puede darse en el caso de que los testadores sean copropietarios del inmueble legado, y cuando alguno de los anteriores testadores estuviere casado bajo el régimen de sociedad conyugal, el cónyuge va a poder testar en el mismo acto. Cabe mencionar que el anterior artículo, revoca la disposición contemplada en el Código Civil en su artículo 1296, en donde se establece que no pueden testar en el mismo acto dos o más personas.

Asimismo, es relevante de este tipo de testamento, el hecho de que se le impone a los beneficiarios del legado, la obligación que tienen éstos de proporcionar alimentos a los acreedores alimentarios, de manera proporcional a la cantidad que equivale el bien recibido del caudal hereditario.

3. 6. 4. TESTAMENTO OLÓGRAFO.

Este testamento tiene la característica de que va por escrito, firmado y que debe llevar la huella digital el propio testador. El testador tendrá que ser mayor de edad pero los mayores de dieciséis años también van a poder realizarlo. Además, se hace por duplicado, en donde el original, dentro de un sobre cerrado y firmado por el testador, debe ser depositado en el

¹² ASPRON PELAYO, Juan Manuel, op. cit. p.57.

Archivo General de Notarías y conteniendo la siguiente constancia: <<dentro de este sobre se contiene mi testamento>>; y el duplicado, también cerrado, será devuelto al testador, con la constancia de: <<Recibí el pliego cerrado que el señor... afirma contiene original su testamento ológrafo, del cual, según afirmación del mismo señor, existe dentro de este sobre un duplicado>>.

Para el depósito de testamento ológrafo, en el Archivo, deberá concurrir personalmente el testador, con dos testigos en el caso de que éste no sea conocido por el encargado de la oficina. Pero en caso de no poder concurrir el propio testador, el encargado del Archivo deberá concurrir al lugar donde se encuentre el testador.

Una vez que se haya hecho el depósito del testamento, el testador tendrá la posibilidad de poder retirar su testamento del Archivo, en cualquier momento que él lo estime, ya sea personalmente o por medio de un mandatario, con poder notariado otorgado ante Notario Público.

Cuando el original o el duplicado estuvieren rotos, o estuviere rota o abierta la cubierta del testamento, o las firmas que aparecen en la cubierta estén tachadas o enmendadas, el testamento perderá su valor.

El Código Civil para el Distrito Federal, señala en sus artículos 1550 al 1558, lo anteriormente mencionado.

“Art. 1550. Se llama testamento ológrafo al escrito de puño y letra del testador.

Los testamentos ológrafos no producirán efecto si no están depositados en el Archivo General de Notarias en la forma dispuesta en los artículos 1553 y 1554.”

“Art. 1551. Este testamento sólo podrá ser otorgado por las personas mayores de edad, y para que sea válido, deberá estar totalmente escrito por el testador y firmado por él, con expresión del día, mes y año en que se otorgue.

Los extranjeros podrán otorgar testamento ológrafo en su propio idioma.”

“Art.1552. Si contuviere palabras tachadas, enmendadas o entre renglones, las salvará el testador bajo su firma.

La omisión de esta formalidad por el testador sólo afecta a la validez de las palabras tachadas, enmendadas o entre renglones, pero no al testamento mismo.”

“Art.1553. El testador hará por duplicado su testamento ológrafo e imprimirá en cada ejemplar su huella digital. El original dentro de un sobre cerrado y lacrado, será depositado en el Archivo General de Notarias, y el duplicado también cerrado en un sobre lacrado y con la nota en la cubierta a que se refiere el artículo 1555, será devuelto al testador. Este podrá poner en los sobres que contengan los testamentos, los sellos, señales o marcas que estime necesarios para evitar sus violaciones.”

“Art. 1554. El depósito en el Archivo General de Notarias se hará personalmente por el testador quien, si no es conocido del encargado de la oficina, debe presentar dos testigos que lo identifiquen. En el sobre que contenga el testamento original, el testador de su puño y letra pondrá la siguiente nota: <<dentro de este sobre se contiene mi testamento>>. A continuación se expresará el lugar y la fecha en que se hace el depósito. La nota será firmada por el testador y por el encargado de la oficina. En caso de que intervengan testigos de identificación, también firmarán.”

“Art. 1555. En el sobre cerrado que contenga el duplicado del testamento ológrafo se pondrá la siguiente constancia extendida por el encargado de la oficina: <<Recibí el pliego cerrado que el señor... afirma contiene original su testamento ológrafo, del cual, según afirmación del mismo señor, existe dentro de este sobre un duplicado>>. Se pondrá luego el lugar y la fecha en que se extiende la constancia, que será firmada por el encargado de la oficina, poniéndose también al calce la firma del testador y de los testigos de identificación, cuando intervengan.”

“Art. 1556. Cuando el testador estuviere imposibilitado para hacer personalmente la entrega de su testamento en la oficina del Archivo General de Notarías, el encargado de ella deberá concurrir al lugar donde aquél se encontrare, para cumplir las formalidades del depósito.”

“Art. 1557. Hecho el depósito, el encargado del Archivo General de Notarías, tomará razón de él en el libro respectivo, a fin de que el testamento pueda ser identificado, y conservará el original bajo su directa responsabilidad hasta que proceda a hacer su entrega al mismo testador o al Juez competente.”

“Art. 1558. En cualquier tiempo el testador tendrá derecho de retirar del Archivo General de Notarías, personalmente o por medio de mandatario con poder especial otorgado en escritura pública, el testamento depositado, en cuyo caso se hará constar el retiro en una acta que firmará el interesado o su mandatario, y el encargado de la oficina.”

3. 6. 5. TESTAMENTO PRIVADO.

Este testamento se ubica dentro de los testamentos especiales o extraordinarios, ya que el testamento se otorga bajo circunstancias excepcionales, tal es el caso, de cuando el testador, por cualquier motivo que fuere, se le es difícil otorgar un testamento ordinario y al beneficio del denominado testamento privado.

Nuestro Código Civil, en sus artículos 1565 al 1569 y del 1571 al 1578, al respecto refiere que:

“Art. 1565. El testamento privado está permitido en los casos siguientes:

- I. Cuando el testador es atacado de una enfermedad tan violenta y grave que no dé tiempo para que concurra notario a hacer el testamento;
- II. Cuando no haya notario en la población, o Juez que actúe por receptoría;
- III. Cuando, aunque haya notario o Juez en la población, sea imposible, o por lo menos muy difícil, que concurran al otorgamiento del testamento; y
- IV. Cuando los militares o asimilados del ejército entren en campaña o se encuentren prisioneros de guerra.

“Art. 1566. Para que en los casos enumerados en el artículo que precede pueda otorgarse testamento privado, es necesario que al testador no se le sea posible hacer testamento ológrafo.”

“Art. 1567. El testador que se encuentre en el caso de hacer testamento privado, declarará a presencia de cinco testigos idóneos su última voluntad, que uno de ellos redactará por escrito, si el testador no puede escribir.”

“Art. 1568. No será necesario redactar por escrito el testamento, cuando ninguno de los testigos sepa escribir y en los casos de suma urgencia.”

“Art. 1569. En los casos de suma urgencia bastarán tres testigos idóneos.”

“Art. 1571. El testamento privado sólo surtirá sus efectos si el testador fallece de la enfermedad o en el peligro en que se hallaba, o dentro de un mes de desaparecida la causa que lo autorizó.”

“Art. 1572. El testamento privado necesita, además, para su validez, que se haga la declaración a que se refiere el artículo 1575, teniendo en cuenta las declaraciones de los testigos que firmaron u oyeron, en su caso, la voluntad del testador.”

“Art. 1573. La declaración a que se refiere el artículo anterior será pedida por los interesados, inmediatamente después que supieren la muerte del testador y la forma de su disposición.”

“Art. 1574. Los testigos que concurran a un testamento privado deberán declarar circunstancialmente:

- I. El lugar, la hora, el día, el mes y el año en que se otorgó el testamento;
- II. Si reconocieron, vieron y oyeron claramente al testador;
- III. El tenor de la disposición;
- IV. Si el testador estaba en su cabal juicio y libre de cualquiera coacción;
- V. El motivo por el que se otorgó el testamento privado;

VI. Si saben que el testador falleció o no de la enfermedad o en el peligro en que se hallaba.”

“Art. 1575. Si los testigos fueren idóneos y estuvieren conformes en todas y cada una de las circunstancias enumeradas en el artículo que precede, el Juez declarará que sus dichos son el formal testamento de la persona de que se trate.”

“Art. 1576. Si después de la muerte del testador muriese alguno de los testigos, se hará la declaración con los restantes, con tal de que no sean menos de tres, manifiestamente contestes, y mayores de toda excepción.”

“Art. 1577. Lo dispuesto en el artículo anterior se observará también en el caso de ausencia de alguno o algunos de los testigos, siempre que en la falta de comparecencia del testigo no hubiere dolo.”

“Art.1578. Sabiéndose el lugar donde se hallan los testigos, serán examinados por exhorto.”

Como se puede observar, en los artículos anteriores, se mencionan algunas de las características más relevantes de este testamento, que en resumen son las siguientes:

- El testamento privado se llevará a cabo cuando la persona sea atacado por alguna enfermedad violenta y grave, y por tal motivo pretenda hacer su testamento, para lo cual no pueda concurrir el notario o Juez del lugar, entonces será necesaria la presencia de cinco testigos idóneos, ente quienes el testador declarará y escribirá su última voluntad.
- Cuando el testador no pueda o no sepa escribir, uno de los testigos podrá escribir el testamento, pero cuando todos los testigos no puedan o no sepan escribir, el testamento podrá hacerse de forma oral. Y cuando exista suma urgencia, el testamento podrá hacerse ante la presencia de tres testigos idóneos y de forma oral.

- Pasado un mes de que se otorgó el testamento, y haya desaparecido la causa que motivo al testamento, éste perderá validez.
- Al momento de otorgar el testamento, los testigos tendrán que declarar: el lugar donde se llevó a cabo al testamento, así como la hora, el día, mes y año del mismo, si reconocieron, vieron al testador, si escucharon su última voluntad, si estaba en su cabal juicio y si no era coaccionada su voluntad, la causa que motivo a el otorgamiento del testamento y, si saben si el testador falleció o no por la causa que motivo al testamento.

3. 6. 6. TESTAMENTO MILITAR.

El testamento militar sólo podrá ser otorgado por miembros del ejército, de la fuerza aérea y la armada; se llevará a cabo, ya sea al momento de entrar en acción de guerra o cuando se esta herido en el campo de batalla, o de igual forma cuando se es prisionero de guerra; así, en cualquiera de los supuestos anteriores, el testador tendrá que declarar su voluntad con la presencia de dos testigos, de forma oral, o podrá entregar el pliego cerrado, firmado de su puño y letra del testador, donde contenga la última voluntad de éste.

Una vez que se haya otorgado el testamento escrito y que se tenga actualizada la muerte del testador, dicho instrumento deberá ser entregado por la persona que lo tenga en su poder, al jefe de la corporación, para que éste lo remita al Secretario de la Defensa Nacional, para que éste a su vez lo remita al juez competente. Cuando se haya hecho de forma oral, los testigos tendrán que avisar al jefe de la corporación, para que dé aviso al Secretario de la Defensa Nacional, y éste lo haga del conocimiento del juez competente.

Todo lo antes expuesto fundamenta en los artículos 1579 al 1582, de nuestro Código Civil para el Distrito Federal, y son del tenor literal siguiente:

“Art. 1579. Si el militar o el asimilado del ejército hace su disposición en el momento de entrar en acción de guerra, o estando herido sobre el campo de batalla, bastará que

declara su voluntad ante dos testigos, o que entregue a los mismos el pliego cerrado que contenga su última disposición, firmada de su puño y letra.”

“Art. 1580. Lo dispuesto en el artículo anterior se observará, en su caso, respecto de los prisionero de guerra.”

“Art.1581. Los testamento otorgados por escrito, conforme a este Capítulo, deberán ser entregados luego que muera el testador, por aquél en cuyo poder hubieren quedado, al jefe de la corporación, quien lo remitirá al Secretario de la Defensa Nacional y éste a la autoridad judicial competente.”

“Art. 1582. Si el testamento hubiere sido otorgado de palabra, los testigos instruirán de él desde luego al jefe de la corporación, quién dará parte en el acto al Secretario de la Defensa Nacional, y éste a la autoridad judicial competente, a fin de que proceda, teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos del 1571 al 1578.”

3. 6. 7. TESTAMENTO MARÍTIMO.

Como primera característica de este testamento, encontramos que deberá ser otorgado por el testador a bordo de un navío de la Marina Nacional, dentro de alta mar y este navío puede ser mercante o de guerra. El testamento contendrá la última voluntad del testador, y deberá ser hecho en presencia de dos testigos y del capitán, quién deberá redactar el testamento y seguir con las reglas de los artículos 1512 al 1519 del Código Civil del Distrito Federal.

El testamento deberá hacerse por duplicado y ser depositado entre los papeles más importantes de la embarcación, asentando lo antes acontecido en el diario del capitán. Cuando se arribe a puerto en donde se encuentre algún agente diplomático, cónsul o vicecónsul, uno de los ejemplares será depositado por el capitán en manos de alguna de las personas antes mencionadas.

Cuando la embarcación este arribando a territorio nacional, el capitán tendrá que entregar el duplicado o ambos, en su caso, a la autoridad marítima del lugar. En cualquiera de los casos

en que el capitán tenga que entregar el duplicado del testamento, éste tendrá la obligación de pedir recibo de entrega y asentar en el diario de la embarcación.

Una vez que se haya recibido el testamento por el agente diplomático, cónsules o vicecónsules, levantarán una acta de entrega para la Secretaria de Relaciones Exteriores, para que ésta proceda a enviar los ejemplares recibidos al Gobierno del Distrito Federal, con la finalidad de que se haga la publicación del fallecimiento del testador, en la Gaceta Oficial, con el objeto de que los interesados concurran a la apertura del testamento.

Al igual que el testamento privado, tendrá vigencia cuando al testador haya fallecido en el mar o dentro de un mes contado desde que desembarco el testador en algún lugar donde éste, haya podido realizar un nuevo testamento o ratificar su última voluntad.

Las anteriores reglas vienen contempladas por los artículos 1583 al 1591 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal:

Art. 1583. “Los que se encuentren en alta mar, a bordo de navíos de la Marina Nacional, sea de guerra o mercante, pueden testar sujetándose a las disposiciones siguientes.”

Art. 1584. “El testamento marítimo será escrito en presencia de dos testigos y del capitán del navío, y será leído, datado y firmado como se ha dicho en los artículos del 1512 al 1519, pero en todo caso deberán firmar al capitán y los dos testigos.”

Art. 1585. “Si el capitán hiciere su testamento, desempeñará sus veces el que deba sucederla en el mismo.”

Art. 1586. “El testamento marítimo se hará por duplicado, y se conservará entre los papeles más importantes de la embarcación, y de él se hará mención en su diario.”

Art. 1587. “Si el buque arribare a un puerto en que haya agente diplomático, cónsul o vicecónsul mexicanos, el capitán depositará en su poder uno de los ejemplares del

testamento, fechado y sellado, con una copia de la nota que debe constar en el diario de la embarcación.”

Art. 1588. “Arribando ésta a territorio mexicano, se entregará el otro ejemplar o ambos, si no se dejó alguno en otra parte, a la autoridad marítima del lugar, en la forma señalada en el artículo anterior.”

Art. 1589. “En cualesquiera de los casos mencionados en los dos artículos precedentes, el capitán de la embarcación exigirá recibo de entrega y lo citará por nota en el diario.”

Art. 1590. “Los agentes diplomáticos, cónsules o las autoridades marítimas, levantarán, luego que reciban los ejemplares referidos, un acta de la entrega y la remitirán con los citados ejemplares, a la posible brevedad a la Secretaria de Relaciones Exteriores, la cual a su vez la enviará al Gobierno del Distrito Federal, el cual hará publicar en la Gaceta Oficial la noticia de la muerte del testador, para que los interesados promuevan la apertura del testamento.”

Art. 1591. “El testamento marítimo solamente producirá efectos legales falleciendo el testador en el mar, o dentro de un mes, contado desde su desembarque en algún lugar donde, conforme a la ley mexicana o a la extranjera, haya podido ratificar u otorgar de nuevo su última disposición.”

3. 6. 8. TESTAMENTO HECHO EN PAÍS EXTRANJERO.

El testamento hecho en país extranjero va estar regulado por los artículos 1593 al 1598 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal y nos expresan lo siguiente:

Como primer característica de este tipo de testamento, tenemos que, dicho testamento deberá hacerse conforme a las leyes del país donde se otorgó. Así mismo los cónsules, vicecónsules y los secretarios delegación tendrán la facultad de hacer las veces de notario en el extranjero, cuando los efectos del testamento tenga sus efectos en el Distrito Federal.

Una vez que los funcionarios antes mencionados, hayan autorizado algún testamento, tendrán que plasmar su sello respectivo del mismo, y deberán de remitir una copia autorizada a la Secretaria de Relaciones Exteriores con la finalidad de que ésta, de aviso al Gobierno del Distrito Federal para que se haga la publicación del fallecimiento del testador. Pero cuando dicho testamento sea ológrafo, el funcionario tendrá que remitirlo a la Secretaria de Relaciones Exteriores, para que la Secretaria haga depósito en el término de diez días al Archivo General de Notarias del Distrito Federal.

Art. 1593. “Los testamentos hechos en país extranjero producirán efecto en el Distrito Federal cuando hayan sido formulados de acuerdo con las leyes del país en que se otorgaron.”

Art. 1594. “Los secretarios de legación, los cónsules y los vicecónsules mexicanos podrán hacer las veces de notarios o de receptores de los testamentos de los nacionales en el extranjero en los casos en que las disposiciones testamentarias deban su ejecución en el Distrito Federal.”

Art. 1595. “Los funcionarios mencionados remitirán copia autorizada de los testamento que ante ellos se hubieren otorgado, a la Secretaria de Relaciones Exteriores, para los efectos prevenidos en el artículo 1590.”

Art. 1596. “Si el testamento fuere ológrafo, el funcionario que intervenga en su depósito lo remitirá por conducto de la Secretaria de Relaciones Exteriores, en el término de diez días al encargado de l Archivo General de Notarias.”

Art. 1597. “Si el testamento fuere confiado a la guarda del secretario de legación, cónsul o vicecónsul, hará mención de esa circunstancia y dará recibo de la entrega.”

Art. 1598. “El papel en que se extiende los testamentos otorgados ante los agentes diplomáticos o consulares, llevará el sellos de la legación o consulado respectivo.”

Por otro lado la Ley del Servicio Exterior Mexicano, nos va establecer en su artículo 44: “corresponde a los jefes de las oficinas consulares: (...) IV. Ejercer funciones notariales en los actos y contratos celebrados en el extranjero que deben ser ejecutados en territorio mexicano, en los términos señalados por el Reglamento. Su fe pública será equivalente en toda la República, a la que tienen los actos de los Notarios del Distrito Federal; ...”. Por su parte el Reglamento de la Ley del Servicio Exterior Mexicano, va establecer en su artículo 71, lo siguiente:

En el ejercicio de funciones notariales, las oficinas consulares podrán dar fe, autenticar y protocolizar contratos de mandato y poderes, testamentos públicos abiertos, actos de repudiación de herencias y autorizaciones que otorguen las personas que ejerzan la patria potestad o la tutela sobre menores o incapaces, siempre y cuando dichos actos jurídicos se celebren dentro de su circunscripción y estén destinados a surtir efectos en México.

Como se puede observar, con base en los anteriores artículos, se concluye que el testamento público abierto es el único que puede otorgarse en el extranjero.

CAPÍTULO IV

PROCEDIMIENTO SUCESORIO.

4.1 CONCEPTO DE SUCESIÓN.

Para comprender mejor qué es una sucesión, primero definiremos el concepto de suceder: “Es el reemplazo o sustitución de una persona en los derechos de otra que falleció, sucesión que puede ser universal o particular. La primera es la sustitución o reemplazo de la persona en todos los derechos y obligaciones del testador, que pueden ser transmisibles, tanto activos como pasivos; y la segunda (o sea, la sucesión particular) es la sustitución o reemplazo de la persona en alguno de los derechos del testador.”¹

Por otro lado se dice que: “suceder señala que una persona sustituye a otra en una relación jurídica...”²

Además, nuestro Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 1281, señala que la sucesión se considera como:

“Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.”

De las anteriores definiciones respecto a la sucesión, podemos considerar que es: “la transmisión de los bienes y derechos del de cuius, así como sus obligaciones que no se extinguen con la muerte y que puede ser de forma universal o particular”.

La sucesión se puede dividir según la voluntad del testador, de la siguiente forma: Testamentaria, cuando la sucesión se rige por la voluntad del testador, esto es, cuando el testador antes de morir manifiesta su última voluntad en un testamento; Legítima, cuando no existiendo la voluntad del testador, esto es, no existe testamento, la ley presume cual

¹ IGNACIO MORALES, José, op. cit. p. 2003.

² ASPRON PELAYO, Juan Manuel, op. cit. p.1.

sería la voluntad del testador; y Mixta, la cual está conformada por las dos anteriores, cuando el testador no llegó a disponer de todos sus bienes en su testamento. Las anteriores sucesiones las contempla nuestro Código, en los artículos siguientes:

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

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

La sucesión también se clasifica según el procedimiento para su tramitación: Judicial, siendo aquella que se puede tramitar en todos los casos, y Notarial, la cual se puede tramitar sólo en los casos previstos por la ley.

El momento en que se va a producir la sucesión es justamente cuando fallece el de cuius, que se transmitan los derechos y obligaciones, a sus posibles herederos y legatarios, lo cual está dispuesto en los artículos 1288, 1660 y 1649 de nuestro Código, que a la letra dicen:

“Art. 1288. A la muerte del autor de la sucesión, los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria como a un patrimonio común, mientras que no se hace la división.”

“Art. 1660. Los efectos de la aceptación o repudiación de la herencia se retrotraen siempre a la fecha de la muerte de la persona a quien de hereda.”

“Art. 1649. La sucesión se abre en el momento en que muere el autor de la herencia y cuando se declara la presunción de muerte del ausente.”

4.2 EL PROCEDIMIENTO SUCESORIO.

A los juicios sucesorios se les puede llegar a designar como procedimientos universales, mortis causa, ya que tienen por objeto la transmisión del patrimonio del decuis, a los

posibles herederos y legatarios nombrados por él. “Los juicios sucesorios son intestados o ab intestato cuando el autor de la sucesión haya fallecido sin haber dejado testamento válido, por lo cual la transmisión del patrimonio hereditario debe llevarse a cabo de acuerdo con las reglas de la sucesión legítima. A los juicios sucesorios se les llama testamentarias cuando, habiendo dejado expresada su voluntad el autor de la sucesión en un testamento, la transmisión del patrimonio hereditario se debe de ajustar a lo ordenado en dicho testamento.”³

Para el inicio de cualquier juicio sucesorio, es necesario probar la muerte del autor de la herencia, por medio del acta de defunción, artículo 774 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que nos expresa:

“Al promoverse el juicio sucesorio debe presentarse la partida de defunción del autor de la herencia, y no siendo esto posible, otro documento o prueba bastante.”

En los juicios sucesorios, el Juez será competente, cuando en su jurisdicción haya tenido su último domicilio el difunto, conforme al artículo 156, fracción V de nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

“Es Juez competente:

(...) V. En los juicios hereditarios, el Juez en cuya jurisdicción haya tenido su último domicilio el autor de la herencia; a falta de ese domicilio, lo será el de la ubicación de los bienes raíces que conforman la herencia; y a falta de domicilio y bienes raíces, el del lugar del fallecimiento del autor de la herencia. Lo mismo se observará en casos de ausencia; (...)”

Se llama delación al llamamiento que hace el testador o por ley, a la persona que concurra a la herencia; en tanto que la vocación, es la facultad o capacidad que tiene la persona llamada a la herencia para ser heredero.

³ OVALLE FAVELA, José, *Derecho Procesal Civil*, Oxford, México, 2002, p. 402.

Por su parte, la petición de herencia es el derecho de reclamar la herencia, lo cual se da cuando ya están designados los herederos, y se da en contra de éstos últimos. Esta petición prescribe en diez años, artículo 1652 del Código Civil para el Distrito Federal:

“El derecho de reclamar la herencia prescribe en diez años y es transmisible a los herederos.”

4.3 TRAMITE JUDICIAL.

Cabe mencionar que: “Es conveniente recalcar que la apertura de la sucesión es distinta a la denuncia de la misma, debido a que la primera se produce de manera automática, simultánea a la muerte del autor de la herencia, mientras que la denuncia debe ser hecha por alguna persona que tenga interés jurídico, bien sea ante el juez competente, o sea ante el notario público correspondiente.”⁴

Los juicios sucesorios son procedimientos usualmente llamados universales mortis causa, es decir, el objeto de los mismos es la transmisión de patrimonio del difunto a sus posibles legatarios o herederos.

Dentro de todo procedimiento sucesorio va existir una serie de secciones que le van a dar forma a todo juicio sucesorio: la primera es el reconocimiento de herederos y nombramiento de albacea; la segunda es el inventario y avalúo; la tercera corresponde al pago de deudas y legados (se liquida el caudal hereditario); y la cuarta se refiere a la partición y distribución provisional de la misma.

Las secciones van estar establecidas por los artículos 785 al 788 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y que son del tenor siguiente:

“Art. 785. La primera sección se llamará de sucesión y contendrá en sus respectivos casos:

⁴ ASPRON PELAYO, Juan Manuel, op. cit. p. 196.

- I. El testamento o testimonio de protocolización, o la denuncia del intestado;
- II. Las citaciones a los herederos y la convocación a los que se crean con derecho a la herencia;
- III. Lo relativo al nombramiento y remoción de albacea e interventores, y al reconocimiento de derechos hereditarios;
- IV. Los incidentes que se promueven sobre el nombramiento o remoción de tutores;
- V. Las resoluciones que se pronuncien sobre la validez del testamento, la capacidad legal para heredar y preferencia de derechos.”

“Art. 786. La sección segunda se llamará del inventario y contendrá:

- I. El inventario;
- II. El inventario y avalúo que forme el albacea;
- III. Los incidentes que se promuevan;
- IV. La resolución sobre el inventario y avalúo.”

“Art.787. La tercera sección se llamará se administración, y contendrá:

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

“Art.788. La cuarta sección se llamará de partición y contendrá;

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

La primera sección del juicio sucesorio, comenzará con el reconocimiento de los derechos sucesorios, esto es, en el caso de que se trate de un juicio sucesorio testamentario; en un principio se tiene que promover el juicio ante el juez competente, presentando el acta de defunción y el testamento del difunto (art. 774 y 790 del Código de Procedimiento Civiles).

“Art. 774. Al promoverse el juicio sucesorio debe presentarse la partida de defunción del autor de la herencia, y no siendo esto posible, otro documento o prueba bastante”.

“Art. 790. El que promueva el juicio de testamentaría debe de presentar el testamento del difunto. El Juez, sin más trámite, lo tendrá por radicado y en el mismo auto convocará a los interesados a una junta para que, si hubiese albacea nombrado en el testamento, se les dé a conocer, y, sin no lo hubiere, procedan a elegirlo con arreglo a lo prescrito en los artículo 1682, 1683, 1684 y 1688 del Código Civil para el Distrito Federal.”

Luego, el juez tendrá la obligación de girar un oficio al Archivo General de Notarías del Distrito Federal, así como al Archivo del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y a la Secretaría de Salud.

Una vez cumplido lo anterior, el Juez tendrá por radicado⁵ el juicio y deberá convocar a los interesados a una junta, en donde se les dará a conocer el albacea testamentario o, en caso de no haber, procederán a elegirlo. Dicha junta se efectuará dentro de los ocho días siguientes a la citación de los posibles herederos, siempre y cuando la mayoría de éstos residan en el lugar del juicio y, de no ser así, el juez, considerando las distancias, dará un plazo prudente para los herederos que estén más distantes. La citación a los posibles herederos se llevará a cabo por cédula ,o bien, correo certificado (art. 791 C.P.C.D.F.).

“La junta se verificará dentro de los ocho días siguientes a la citación, si la mayoría de los herederos reside en el lugar del juicio. Si la mayoría residiere fuera del lugar del juicio, el Juez señalará el plazo que crea prudente, atendidas las distancias. La citación se hará por cédula o correo certificado.”

⁵ ASPRON PELAYO, Juan Manuel, op. cit. 201. “ radicado, esto es, el juez considera que procede el juicio sucesorio, testamentario o intestado, y que es competente para su conocimiento...”

A dicha Junta también, deberán ser citados los representantes legítimos o tutores de menores, los representantes legítimos de los ausentes y el Ministerio Público (arts. 793 al 795 C.P.C.D.F.).

“Art. 793. Si hubiere herederos menores o incapacitados que tengan tutor, mandará citar a éste para la junta.

Si los herederos menores no tuvieren tutor, dispondrá que nombren con arreglo a derecho como se previene el artículo 776.

“Art. 794. Respecto del declarado ausente se entenderá la citación con el que fuere su representante legítimo.

“Art. 795. Se citará también al Ministerio Publico para que represente a los herederos cuyo paradero se ignore y a los que habiendo sido citados no se presentaren y mientras se presenten.”

Por último, cuando el testamento no es impugnado o no se objeta la capacidad de los interesados, en dicha Junta, el Juez podrá reconocer a los que estén nombrados según las porciones que le corresponda (art. 797 C.P.C.D.F.).

Por otro lado, cuando se está ante un juicio intestamentario (en la primera sección), el denunciante, ante el Juez, deberá probar el parentesco o lazo que lo una con el autor de la herencia; asimismo, deberá indicar los nombres y domicilios de los parientes en línea recta y del cónyuge supérstite o, a falta de estos, los parientes colaterales dentro del cuarto grado (art. 799 C.P.C.D.F.).

Una vez hecho lo anterior, el Juez girará los oficios a las personas anteriormente indicadas, con la finalidad de que cualquiera de estos justifiquen sus derechos a la herencia. En dichos oficios, el Juez deberá: “Señalar día y hora para que se verifique una audiencia en la que,

mediante información testimonial, se acredite quienes son los únicos herederos del finado, con citación del Ministerio Público...”⁶ (art. 800 C.P.C.D.F.).

Ya entregada la información de los interesados, el Juez dictará el auto donde se declara a los herederos intestamentarios, si lo estima conveniente (art. 803 C.P.C.D.F.), para el caso de los ascendientes y el cónyuge supérstite.

Cuando se está en el caso de los parientes colaterales dentro del cuarto grado, una vez entrada la documentación que justifique su entroncamiento, el Juez mandará fijar los avisos donde se hace mención el nombre del difunto y los nombres de las personas que promueven dicho juicio; así mismo, hace el llamado a aquellas personas que se crean con igual o mejor derecho para que ante el juzgado comparezca dentro de cuarenta días. Dichos avisos deberán ser fijados en sitios públicos donde se lleva a cabo los juicios, en el lugar de origen del finado, y en el lugar del fallecimiento.

En el supuesto de que los bienes hereditarios excedan de cinco mil pesos, dichos avisos o edictos se llevarán a cabo dos veces, de diez en diez días, en un periódico de información.

Una vez agotado el término anterior, el juez podrá hacer la declaración de herederos, siempre y cuando nadie se hubiera presentado.

Pero cuando dentro de este término comparecen otros parientes, el juez en un lapso que no exceda de quince días, señalará la audiencia con presencia del Ministerio Público, para que dichos parientes presenten los documentos que los justifiquen como tales (art. 810 C.P.C.D.F.).

Las personas que comparezcan ante los llamados hechos por el juez, deberán por escrito expresar el grado de parentesco que tienen con el autor de la herencia; así mismo, deberán justificarlo con los documentos correspondientes y acompañados del árbol genealógico.

⁶ BECERRA BAUTISTA, José, *El Proceso Civil en México*, Porrúa, México, 1996, p. 525.

Una vez hecha la diligencia anterior, haya o no pedimento del Ministerio Público, el juez deberá dictar el auto que declare los herederos intestamentarios.

Cuando no se hubiere presentado persona alguna que reconozca los derechos hereditarios, o cuando no se le hubiere reconocido los derechos a dicha herencia, dentro del término establecido la ley, se le atribuirá a la beneficencia pública el carácter de heredero.

En cualquier caso antes mencionado, el auto en que el juez hace la declaración de herederos, deberá citar dentro de los ocho días siguientes a una junta de herederos, para que designen a su albacea, pero cuando se trate de un heredero público o que los interesados hayan dado su voto por comparecencia o por escrito, el juez podrá junto con la declaración de herederos designar la albacea (art. 805 C.P.C.D.F.).

La segunda sección denominada “ inventario y avalúo de los bienes”, comenzará una vez que se haya hecho el reconocimiento de los derechos hereditarios, será necesario conocer el patrimonio, los bienes, derechos y obligaciones que constituyen al mismo (inventario), y así como saber cual es el valor económico que representan (avalúo)⁷.

En la segunda sección se va hablar de dos operaciones distintas: el inventario y el avalúo, lo cual correrá a cargo del albacea.

El inventario deberá realizarlo por el albacea dentro de los diez días siguientes de haber aceptado su cargo y presentarlos al juzgado dentro de los sesenta días de la misma fecha (art. 816 C.P.C.D.F.).

El inventario podrá efectuarlo por el actuario del juzgado; del mismo modo el notario podrá efectuarlo sólo cuando éste sea nombrado por la mayoría de los herederos y cuando ésta la constituyan menores de edad, o bien, cuando tuvieran interés (como herederos o legatarios) los establecimientos de la Beneficencia Pública (art. 817 C.P.C.D.F.).

⁷ OVALLE FAVELA, José, *Derecho Procesal Civil*, Oxford, México, 2002, p. 407. “en lenguaje preciso de ALCALA-ZAMORA- ‘la relación descriptiva de los bienes constitutivos de la herencia’, y avalúo, o sea, ‘tasación o valoración de los mismos’ ...”

Una vez que se tiene el inventario, el Juez deberá citar, por correo, al cónyuge supérstite, a los herederos, acreedores, y a los legatarios que se presentaron, para la formación del mismo. El juez podrá concurrir cuando lo estime oportuno (art. 818 C.P.C.D.F.).

El día de la diligencia, el albacea o el escribano, procederá (con los que hayan concurrido) a la descripción de los bienes, tal y como lo expresa el artículo 820 de nuestro Código de Procedimientos Civiles, que es del tenor literal siguiente:

“El escribano o el albacea en su caso, procederá, en el día señalado, con los que concurran, a hacer la descripción de los bienes con toda claridad y precisión por el orden siguiente: dinero, alhajas, efectos de comercio o industria, semovientes, frutos, muebles, raíces, créditos, documentos y papeles de importancia, bienes ajenos que tenía en su poder el finado en comodato, depósito, prenda o bajo cualquier título, expresándose éste.”

Al término de la diligencia, el inventario será firmado por todos los concurrentes, y en caso de existir alguna inconformidad, se manifestará en el mismo, designando los bienes sobre cuya inclusión o exclusión recae (art. 821 C.P.C.D.F.).

Una vez que el Juez o por consentimiento de todos los interesados hayan aprobado el inventario, no se podrá reformar sino por error o dolo, declarados en sentencia definitiva, pronunciada en un juicio ordinario (art. 820 C.P.C.D.F.).

Cuando el inventario no sea presentado por el albacea dentro de los diez días, dicho inventario podrá ser promovido por cualquier heredero y si el albacea dentro de los sesenta días no lo presenta, será removido de plano (artículos 830 C.P.C.D.F., 1750, 1751 y 1752 Código Civil para el Distrito Federal.).

Todo lo anterior referente a el inventario, pero con respecto al avalúo, tal y como lo ordena nuestro Código de Procedimientos Civiles, en su artículo 816, deberá hacerse simultáneamente con el inventario, siempre y cuando no fuese imposible de hacerlo por la naturaleza de los bienes.

Para ello, el heredero, dentro de los diez días siguientes a su declaración o reconocimiento de sus derechos, deberá designar con la mayoría de votos, al perito valuador, quien determinará el valor económico de los bienes inventariados. Y en caso de no designarlo, el Juez lo hará (819 C.P.C.D.F.).

El perito designado valorará todos los bienes inventariados (art. 822 C.P.C.D.F.), a excepción de:

Art. 823. “Los títulos y acciones que se coticen en la bolsa de comercio podrán valuarse por informes de la misma. No será necesario tasar los bienes cuyos precios consten en instrumentos públicos, cuya fecha esté comprendida dentro del año inmediato anterior.”

Una vez practicados el inventario y el avalúo, podrán ser agregados a la sección segunda de inventarios; además, estarán de manifiesto en el juzgado por cinco días, citando a los interesados por cédula o correo para su inspección (art. 824 C.P.C.D.F.).

El Juez, trascurrido los cinco días sin que se hubiere hecho alguna oposición de algún tipo, podrá aprobarlos sin más trámite (art. 825 C.P.C.D.F.).

Cuando exista una reclamación o varias reclamaciones, y éstas sean idénticas opiniones, se deberá nombrar a un representante común. Dicha oposición se podrá substanciar con una audiencia común y por vía incidental. Dentro de esta audiencia asistirá el perito y los interesados, donde expondrán el valor que le atribuyen a los bienes así como las pruebas que avalan su opinión (arts. 825 y 827 C.P.C.D.F.).

Los gastos del inventario y avalúo, como nos marca el artículo 831 de nuestro Código de Procedimientos Civiles, son a cargo de la herencia, siempre y cuando el testador no hubiere dispuesto otra cosa.

La tercera sección, que forma nuestro juicio sucesorio, corresponde a la administración de los bienes hereditarios y a la rendición de cuentas del albaceazgo, el cual corresponde al albacea. Al cónyuge supérstite corresponde la administración y la posesión de los bienes de la sociedad conyugal (arts. 1706, fracción IV y 205 del Código Civil y 832 Código de Procedimientos Civiles).

“Art. 1706. Son obligaciones del albacea general: ... IV. La administración de los bienes y la rendición de las cuentas del albaceazgo; ...”

“Art. 205. Muerto uno de los cónyuges, continuará el que sobreviva en la posesión y administración del fondo social, con intervención del representante de la sucesión mientras no se verifique la partición.”

“Art. 832. El cónyuge supérstite tendrá la posesión y administración de los bienes de la sociedad conyugal, con intervención del albacea, conforme al artículo 205 del Código Civil, y será puesto en ella en cualquier momento en que la pida, aunque antes la haya tenido el albacea u otra persona, sin que por esto pueda empeñarse cuestión alguna.

Contra el auto que otorgue la posesión y administración al cónyuge, no se admitirá ningún recurso; contra el que la niegue habrá el de apelación en ambos efectos.”

El interventor, el albacea y el cónyuge supérstite, en su caso, dentro de los cinco primeros días de cada año del ejercicio a su cargo, deberán rendir cuentas de la administración de los bienes correspondiente al año anterior.

En el caso de que los bienes no cubriera las deudas y legados, el albacea tendrá la obligación de dar cuenta de su administración a los acreedores y legatarios, según lo dispone nuestro artículo 849 del Código de Procedimientos Civiles.

Una vez que haya concluido el albacea las cuentas de liquidación, dentro de los ocho días del término de ésta, presentará la cuenta general de su albaceazgo, y en caso de no hacerlo, se le apremiará y se le podrá aplicar las reglas de ejecución de sentencia (art. 850 C.P.C.D.F.).

Ya terminada y presentada la cuenta, se pondrá a disposición de los interesados, con la finalidad de que éstos en un término de diez días, se impongan de ella, así pues, una vez que los interesados estén conformes⁸ con el mismo, el Juez la aprobará. Ya concluido y aprobado el inventario, el albacea procederá a su liquidación. (arts. 851, 852 853 C.P.C.D.F.).

Como puntos más relevantes de esta sección tercera, cabe mencionar lo referente a la administración , glosa y calificación, además de la comprobación de haberse pagado el impuesto correspondiente⁹.

En la cuarta y última sección de nuestro juicio sucesorio, podemos ver que el albacea deberá elaborar dos proyectos partitorios.

El artículo 854 de nuestro Código de Procedimientos Civiles nos establece el primer proyecto, en donde el albacea, dentro de los quince días de aprobado el inventario, deberá presentar al juzgado el proyecto para la distribución provisional de los productos de los bienes hereditarios, en donde deberá ir señalado la parte que deberá entregarse a los herederos y legatarios, cada bimestre, según la proporción que le corresponda a cada uno.

Una vez que el albacea haya presentado el proyecto al juzgado, el Juez deberá ponerlo a la vista de los interesados, por cinco días, con el propósito de que en caso de existir alguna inconformidad de los interesados, éstos lo puedan manifestar, de lo contrario, el Juez lo aprobará.

⁸ BECERRA BAUTISTA, José, op. cit. 536. “ Si alguno o algunos de los interesados no estuviesen conformes, se tramitará el incidente respectivo; pero para que se dé curso a la objeción debe precisarse ésta. Cuando sean varios los opositores y sostengan la misma pretensión, deben nombrar un representante común (artículo 852).”

⁹ Cabe mencionar que los herederos y legatarios, de la personas que hayan fallecido antes del día primero de enero de 1962 están sujetos a la Ley Federal de Impuesto sobre Herencia, publicada en el Diario Oficial del 30 de diciembre de 1959, sin embargo, en el Diario del 30 de diciembre de 1962 , se derogo en el Distrito y Territorios Federales, las leyes vigentes para el cobro del impuesto sobre la herencia y legados, cuya vigencia comenzó el día 1 de enero de 1962.

Una vez aprobada la cuenta general de la administración de los bienes, el albacea tiene quince días a partir de ese momento, para presentar el proyecto de partición de los bienes. En donde se incluirán en cada porción, si es posible, bienes de la misma especie.

Una vez concluido el proyecto de partición, el Juez, en un plazo de diez días, pondrá a la vista el proyecto de partición, para que lo interesados manifiesten su oposición, y de no ser así, éste lo aprobará y dictará sentencia de adjudicación, ordenando entregar los títulos de propiedad de los bienes que les correspondan (art. 864 C.P.C.D.F.).

Como puntos más destacados de esta sección, podemos mencionar la elaboración del proyecto provisional de los productos de los bienes hereditarios; el proyecto de partición de los bienes; los incidentes que se promuevan respecto a los proyectos, y las resoluciones de los proyectos.

4.4. TRÁMITE ANTE NOTARIO.

La tramitación de la sucesión testamentaria, podrá llevarse a cabo ante el Notario, cuando todos los herederos sean mayores de edad, estén instituidos en un testamento y no exista controversia alguna (art. 872 C.P.C.D.F.).

“Art. 872. Cuando todos los herederos fueren mayores de edad y hubieren sido instituidos en un testamento público, la testamentaria podrá ser extrajudicial, con intervención de un notario, mientras no hubiere controversia alguna; ...”

En seguida, el notario mandará a pedir informes al Archivo General de Notarias del Distrito Federal, del Archivo del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y en caso de que hubiere sido su ultimo domicilio fuera del Distrito Federal al de la oficina respectiva, sobre si en su archivo se encuentra algún otro testamento depositado, según nos establece el artículo 168 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, que es del tenor literal siguiente:

“Art. 168. Si la sucesión fuere testamentaria, la tramitación notarial podrá llevarse a cabo, independientemente de cual hubiere sido el último domicilio del autor de la sucesión o el lugar de su fallecimiento, siempre y cuando se actualicen la hipótesis previstas en el primer párrafo del artículo anterior. En este caso, deberán obtenerse previamente los informes del Archivo y del Archivo Judicial, así como de la oficina respectiva del último domicilio del autor de la sucesión, en caso de que hubiere sido fuera del Distrito Federal, a fin de acreditar que el testimonio presentado al notario por todos los herederos, es el último otorgado por el testador.”

Los herederos, o el albacea, en su caso, deberán exhibir ante el Notario, la partida de defunción y el testimonio del testamento del autor de la herencia, con la finalidad de hacer constar que aceptan la herencia; de igual manera, que reconocen sus derechos hereditarios y que el albacea realizará el inventario de la herencia (art. 873 C.P.C.D.F. y arts. 170 171 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal).

Una vez hechas estas declaraciones, el Notario realizará dos publicaciones que serán de diez en diez días, en cualquier periódico de mayor circulación en la República, tal y como nos marca el artículo siguiente.

“Art. 873. El albacea, si lo hubiere y los herederos exhibiendo la partida de defunción del autor de la herencia y testimonio del testamento, se presentarán ante un notario para hacer constar que aceptan la herencia; se reconocen sus derechos hereditarios y que el albacea va a proceder a formar el inventario de los bienes de la herencia.

El notario dará a conocer estas declaraciones por medio de dos publicaciones, que se harán de diez en diez en un periódico de los de mayor circulación en la República.”

“Art. 170. Si hubiere testamento se exhibirá el testimonio correspondiente y la copia certificada del acta de defunción del autor de la sucesión; el heredero o herederos instituidos y el albacea designado, si lo hubiere, podrá manifestar expresamente y de común acuerdo ante el notario de su elección:

- I. Su conformidad, de llevar la tramitación ante el citado notario;
- II. Que reconocen la validez del testamento:
- III. Que aceptan la herencia;
- IV. Que reconocen por sí y entre sus derechos hereditarios que les sean atribuidos por el testamento, y
- V. Su intención de proceder por común acuerdo.

“Art. 171. El notario podrá hacer constar la aceptación o renuncia del cargo de albacea instituido por el autor del testamento, así como las designaciones de albacea que en su caso hagan todos los herederos de común acuerdo, y la aceptación del cargo. También los acuerdos de los herederos para la constitución en su caso de la caución o el relevo de esa obligación. Una vez aceptado el cargo, el albacea procederá a la formación de inventario y avalúo en términos de la ley.”

Estando conformes todos los herederos y una vez practicado el inventario por el albacea, podrán llevarlo ante notario para su protocolización correspondiente.

La segunda protocolización ante Notario, se lleva a cabo a solicitud del albacea, en donde se presenta el inventario de la herencia; así mismo, en el mismo instrumento acepta y se adjudica los bienes el albacea en la forma dispuesta por el testador. La adjudicación hace la veces de partición, y en el supuesto de existir legados, no será necesario su consentimiento, bastará con expresar como se pagaron (arts. 173, 175, 176 y 177 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal).

“Art. 173. El instrumento de aceptación de herencia podrá otorgarse aun sin la comparecencia de los legatarios instituidos, siempre que los herederos se obliguen al pago de los legados. No se podrá llevar a cabo la adjudicación de bienes sin que se hubiesen pagado o garantizado los legados.”

“Art. 175. El notario está obligado a dar a conocer las declaraciones de los herederos a que se refieren los artículos anteriores, mediante dos publicaciones que se harán en un diario de circulación nacional, de diez en diez días, con la mención del número de la publicación que corresponda.”

“Art.176. Una vez hechas las publicaciones a que se refiere el artículo anterior , de lo que se dejará constancia en el instrumento, él o los albacea(s) presentarán al notario el inventario y avalúos de los bienes que conforman el acervo hereditario del autor de la sucesión para que, con la aprobación de todos los coherederos, en su caso se realice su protocolización.”

“Art.177. Los herederos y albacea otorgarán las escrituras de partición y adjudicación tal como haya sido ordenado por el autor de la sucesión en su testamento. A falta de éste, conforme a las disposiciones de la ley de la materia para los interesados, como los propios herederos convengan.”

Cuando exista alguna inconformidad de algún heredero o acreedor, el notario deberá dejar de saber del asunto(art. 875 C.P.C.D.F.).

“Art. 875. Formado por el albacea, con la aprobación, de herederos, el proyecto de partición de la herencia, lo exhibirá al notario, quien efectuará su protocolización.

Siempre que haya oposición de algún aspirante a la herencia o de cualquier acreedor, el notario suspenderá su intervención.”

En un sucesión intestamentaria se podrá llevar el mismo proceso, siempre y cuando los herederos sean mayores de edad, estén reconocidos judicialmente como tal, no exista controversia alguna y el autor de la sucesión haya tenido como último domicilio el Distrito Federal, y la totalidad de sus bienes o parte de ellos se encuentren en esta entidad.

En el caso anterior, los herederos deberán presentar ante notario copia certificada del acta de defunción y copias certificadas de las actas de nacimiento, para demostrar su entroncamiento.

Una vez presentados los documentos anteriores, el notario pedirá informes al Archivo General de Notarías del Distrito Federal, así como del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, sobre la existencia de algún testamento ahí depositado.

La primera escritura que el notario relaciona el acta de defunción del autor de la herencia y las actas de nacimiento de los herederos; así mismo hará constar que no se otorgó testamento alguno, lo cual justifica con los informes emitidos por Archivo General de Notarías del Distrito Federal, así como del Tribunal Superior de Justicia. Será necesaria la presencia de dos testigos, a los cuales el notario los interrogará para asegurarse de que los que se presentan son los parientes más cercanos y tienen derecho a la sucesión.

Una vez agotado lo anterior, el notario, en el mismo acto hará constar que los herederos están de acuerdo con que se tramite la sucesión ante él, que los herederos declaran bajo protesta de decir la verdad que el Distrito Federal fue el último domicilio del autor de la sucesión, que aceptan o repudian la herencia, y se nombra al albacea de la sucesión.

Una vez hecho lo anterior, el notario realizará dos publicaciones de diez en diez días en un diario de mayor circulación en el territorio nacional.

La segunda escritura contendrá la protocolización de inventario, su aceptación de la misma por los herederos, y adjudicación de la herencia, que hace las veces de partición de la misma (arts. 169, 174, 175 y 176 Ley del Notariado para el Distrito Federal).

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

“Art. 174. Si no hubiere testamento, los herederos, en el orden de derechos previsto por el Código Civil, comparecerán todos ante notario en compañía de dos testigos idóneos; exhibirán al notario copias certificadas del acta de defunción del autor de la sucesión y las que acrediten su entroncamiento; declararán bajo protesta de decir verdad sobre el

último domicilio del finado, y que no conocen de la existencia de persona alguna diversa de ellos con derecho a heredar en el mismo grado o en uno preferentemente al de ellos mismos. El notario procederá a tomar la declaración de los testigos por separado, en los términos previstos para las diligencias de información testimonial por el artículo 801 del Código Procedimientos Civiles. Acto seguido, se procederá en los términos previstos por el artículo anterior, para lo relativo a la aceptación o repudio de los derechos hereditarios, el nombramiento de albacea y la constitución o relevo de la caución correspondiente.”

“Art. 175 El notario está obligado a dar a conocer las declaraciones de los herederos a que se refieren los artículos anteriores, mediante dos publicaciones que se harán en un diario de circulación nacional, de diez en diez días, con la mención del número de la publicación que corresponda.”

“Art. 176. Una vez hechas las publicaciones a que se refiere el artículo anterior, de lo que se dejará constancia en el instrumento, él o los albaceas presentarán al notario el inventario y avalúos de los bienes que forman el acervo hereditario de autor de la sucesión para que, con la aprobación de todos los coherederos, en su caso, se realice su protocolización.”

Como se puede ver de lo antes dicho, la sección tercera del procedimiento sucesorio, puede llevarse a cabo ante Notario Público. Sin embargo los herederos pueden pedir que se protocolice la administración de los bienes, ya que en algunos casos es necesario en caso de que sean los bienes no son suficientes para pagar a los acreedores y hacer valer el beneficio de inventario que la ley proporciona a los herederos y legatarios.

CAPÍTULO V

5.1 CREACIÓN DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS A NIVEL FEDERAL.

Actualmente, en materia de Sucesiones, nuestra legislación Civil y, en particular, nuestro Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 1295, establece que “el testamento es un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos, y declara o cumple deberes para después de su muerte”; como se puede observar, la persona tiene el derecho de comparecer ante el Notario Público de elección, o en su caso, de cualquier Estado de la República Mexicana, para poder otorgar su testamento, así como también de revocarlo. Esta libre elección que tiene la persona, de otorgar o revocar su testamento, trae consigo la incertidumbre tanto para el Juez como para el Notario, de que al momento de iniciar el procedimiento sucesorio correspondiente, no tienen plena certeza de que exista o no, una última disposición testamentaria, y en caso de existir, que ésta sea la última voluntad del de cuius.

Así pues, hoy por hoy, en un procedimiento sucesorio testamentario o intestamentario, en el Distrito Federal, llevado ante un Juez o Notario Público, éstos, en razón al principio de el último domicilio del autor de la herencia, deberán fijar su competencia para poder solicitar y obtener del Archivo General de Notarías del Distrito Federal o del Archivo General de Notarías de otro Estado, en su caso, un informe respecto a si existe en dicha Institución algún testamento otorgado por el de cuius. Incluso, ya cumplido con lo anterior, existe la duda de que en algún otro Estado de la República Mexicana, pudiera existir un testamento otorgado por el autor de la sucesión o, en su caso, existir otro testamento con mejor derecho.

Por tal circunstancia, la importancia de contar actualmente con el Archivo General de Notarías a Nivel Federal, reside en que, los Jueces y los Notarios de toda la República Mexicana, que estén tramitando una sucesión, puedan acudir a la base de datos de dicha Institución, para tener información objetiva respecto a si existe en dicho Archivo, algún testamento otorgado por el autor de dicha sucesión. Esta información posibilitaría tanto a Jueces como a Notarios de toda la República, de tener plena certeza jurídica de que la información obtenida es la más completa y

confiable; asimismo, se reduciría la posibilidad de que un testamento sea ignorado o conocido tardíamente.

5.2 CONVENIOS DE COLABORACIÓN PARA LA CREACIÓN DEL REGISTRO NACIONAL DE TESTAMENTOS.

Actualmente la Asociación Nacional del Notariado Mexicano y el Colegio de Notarios del Distrito Federal, en colaboración con la Secretaría de Gobernación, se unieron con la finalidad de analizar, en materia de sucesiones, la posibilidad de tener una Institución a Nivel Nacional, que contenga una base de datos donde se contemplen todos aquellos avisos de los Notarios de la República Mexicana, respecto a los testamentos que se hayan otorgado. Esta Institución llevaría el nombre del Registro Nacional de Testamentos, cuya finalidad sería: “dar una mayor certeza jurídica a los actos realizados por los particulares con relación al otorgamiento de disposiciones testamentarias, y que como tal, sea respetada la voluntad manifestada por el autor de un testamento, logrando con ello evitar la tramitación de juicios inútiles, sino por el contrario, cuando éstos se intenten, se efectúen con la plena seguridad de que efectivamente el testamento materia del juicio respectivo, es el que contiene la última voluntad del de cujus”¹.

Como resultado de estas reuniones, el 23 de enero del 2004, se firmó un Convenio de Coordinación, entre el Poder Ejecutivo Federal y, por medio de la Secretaría de Gobernación, el Gobierno del Distrito Federal, donde se constituye y desarrolla el Registro Nacional de Testamentos.

En dicho convenio se establece la forma en que deberá trabajar dicho Registro, siendo los puntos más relevantes, los siguientes:

“CLÁUSULAS

PRIMERA.- OBJETO.- Es objeto del presente instrumento, la coordinación de acciones entre “LA SECRETARÍA” y “EL DISTRITO FEDERALEAL” para contribuir a la constitución, implementación y desarrollo del Registro Nacional de Testamentos y estar en posibilidad de aprovechar la información contenida en el mismo.

¹ www.testamentos.gob.mx.

SEGUNDA.- COMPROMISOS DE “LA SECRETARÍA” Se compromete, a través de su Dirección de Compilación y Consulta del Orden Jurídico Nacional, a realizar las siguientes acciones:

- a) Recibir, concentrar, procesar, dar seguimiento y actualizar la información que remita “EL DISTRITO FEDERAL”, para su ingreso a la base de datos.
- b) Realizar la búsquedas que, derivadas de la solicitud de consulta a la base de datos a nivel nacional relativa a los avisos de testamento, haga “EL DISTRITO FEDERAL”.
- c) Poner a disposición de “EL DISTRITO FEDERAL”, la información contenida en la base de datos relativa a los avisos de testamento de su propio archivo y a generar los reportes derivados de la solicitud de consulta a la base de datos a nivel nacional.
- d) Tener actualizado el sistema de cómputo de tal forma que las solicitudes de consulta que efectúe “EL DISTRITO FEDERAL”, se desahoguen en el menor tiempo posible.
- d) Proporcionar la información única y exclusivamente a las autoridades competentes de las entidades federativas de conformidad con las leyes locales de cada entidad federativa.
- f) Llevar a cabo los procesos jurídicos y presupuestales necesarios para crear y mantener la operación del Registro Nacional de Testamentos.
- g) Emitir las políticas de procedimiento del Registro Nacional de Testamentos, de común acuerdo con “EL DISTRITO FEDERAL”, cuando dichas políticas impliquen la realización de acciones a cargo de este último.
- h) Suscribir con “El DISTRITO FEDERAL”, los convenios específicos que se desprendan del presente Convenio de Coordinación.

TERCERA.- COMPROMISOS DE “EL DISTRITO FEDERAL”.- “EL DISTRITO FEDERAL” se compromete, a través de su Consejería Jurídica y de Servicios Legales, a realizar las siguientes acciones:

- a) Remitir con la periodicidad y a través de los medios que determinen las partes, la información correspondiente sobre los avisos de testamento que rindan los notarios públicos, así como los testamentos ológrafos depositados en el Archivo General de Notarías, en cumplimiento del artículo 121 de la Ley del Notariado del Distrito Federal, a partir de la fecha de suscripción del presente Convenio; y en la medida que avance la captura histórica, rendir información de lo capturado.
- b) Remitir dicha información a “LA SECRETARÍA”, mediante los formatos que, de común acuerdo, se hayan establecido.
- c) Iniciar de acuerdo con la disponibilidad de recursos humanos y materiales con que cuente, la captura histórica de los avisos de testamento que obran en la sección respectiva del Archivo General de Notarías y remitir la información a “LA SECRETARÍA”.

CUARTA.- COMPROMISOS CONJUNTOS.- “LA SECRETARÍA” y “EL DISTRITO FEDERAL”, se comprometen a realizar las siguientes acciones:

- a) Establecer de común acuerdo los formatos para remitir la información contenida en los avisos testamentarios.
- b) Respetar en todo momento la libertad y confidencialidad que tienen las personas de otorgar libremente sus disposiciones testamentarias.
- c) Promover la capacitación técnica y jurídica del personal que labora en las oficinas correspondientes.
 - e) Difundir, a través de los medios masivos de comunicación, los alcances del presente instrumento y los beneficios que genera a la población el Registro Nacional de Testamentos.
- e) Coordinarse en la formulación e implantación de los programas de reorganización, mejoramiento de sus sistemas y procedimientos, equipamiento tecnológico e infraestructura física que se requiera, así como en las demás acciones tendientes al óptimo funcionamiento del Registro Nacional de Testamentos.

QUINTA.- COMITÉ DE SEGUIMIENTO Y EVALUACIÓN.- Para la ejecución de las acciones objeto del presente Convenio, las partes a través de éste constituyen un Comité de Seguimiento y Evaluación, el cual deberá constituirse en un plazo de treinta días naturales a la firma del presente instrumento.

El Comité de Seguimiento y Evaluación, tendrá las siguientes funciones:

- a) Dar seguimiento a las acciones que se desarrollen con motivo del cumplimiento al objeto del presente Convenio.

- b) Evaluar los resultados de las acciones a que se refiere el inciso anterior.

- b) Rendir un informe a los titulares de ambas partes, respecto de los resultados obtenidos.

- d) Evaluar los proyectos que se presenten para su aprobación.

- f) Resolver los casos que se susciten respecto de la interpretación y cumplimiento del presente instrumento.

- f) Las demás que acuerden las partes.

SEXTA.- VIGENCIA.- El presente Convenio entrará en vigor el día de su firma y tendrá una vigencia indefinida.

SÉPTIMA.- TERMINACIÓN ANTICIPADA.- Cualquiera de las partes podrá dar por terminado anticipadamente el presente Convenio, previo aviso por escrito dado con una anticipación de treinta días naturales, previendo que esto no afecte los programas de trabajo ya iniciados.

OCTAVA.- ADICIÓN O MODIFICACIÓN.- El Convenio podrá adicionarse o modificarse en cualquier tiempo de común acuerdo entre las partes.

NOVENA.- RELACIÓN LABORAL.- Las partes convienen que el personal designado por cada una de ellas para la ejecución del presente Convenio, no tendrá relación laboral con la otra, por lo que ninguna podrá ser considerada como patrón sustituto o intermediario.

DÉCIMA.- **NORMATIVIDAD.**- Los signantes sujetan el cumplimiento del presente instrumento a todas y cada una de las cláusulas que lo integran, así como a la normatividad aplicable al caso concreto.

DÉCIMA PRIMERA.- **CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR.**- Ninguna de las partes será responsable de cualquier retraso o incumplimiento en la realización del presente Convenio, que resulte directa o indirectamente de caso fortuito o fuerza mayor.

DÉCIMA SEGUNDA.- **CUMPLIMIENTO E INTERPRETACIÓN.**- Las partes convienen que el presente instrumento es producto de la buena fe, por lo que realizarán todas las acciones necesarias para su cumplimiento, pero en el supuesto de presentarse alguna discrepancia sobre su interpretación y cumplimiento, la resolverán de mutuo acuerdo, conforme a lo establecido en la cláusula quinta.

DÉCIMA TERCERA.- **PUBLICACIÓN.**- De conformidad con lo establecido en los artículos 36 de la Ley de Planeación y 53 de la Ley de Planeación del Desarrollo del Distrito Federal, el presente Convenio será publicado en el Diario Oficial de la Federación y en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, respectivamente.”²

Por otra parte, en nuestros días no existe alguna norma jurídica que pueda obligar tanto a Notarios como Jueces, a pedir el informe correspondiente, al Registro Nacional de Testamentos. Es verdad que existe un convenio, pero este convenio sólo interviene el Distrito Federal, los Estados y el Poder Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Gobernación. Por ello es necesario crear una norma jurídica que obligue tanto a Notarios como a Jueces, de pedir informes a dicha institución.

El Archivo General de Notarías a Nivel Federal, además de cumplir con la función del Registro Nacional de Testamentos, sería creado por medio de un Decreto Presidencial o, en su caso, por una iniciativa de Ley del Congreso de la Unión, en donde se establecería que sería una institución descentralizada que tenga su propia personalidad jurídica, su especialización, plena capacidad y autonomía presupuestal. Y por consiguiente, se crearía su propio Marco Jurídico, basado tanto en la Constitución como en el Código Civil, Código de Procedimientos Civiles y en la Ley del Notariado de cada Estado.

² *Diario Oficial de la Federación*, Publicado el 17 de marzo de 2004.

5.3 CREACIÓN DEL MARCO JURÍDICO QUE REGULE A LOS JUECES Y NOTARIOS PARA PODER PEDIR INFORMES AL ARCHIVO GENERAL DE NOTARÍAS A NIVEL FEDERAL .

Actualmente, en nuestra Ley del Notariado para el Distrito Federal, en su artículo 121 no establece que cuando “ante un Notario se otorgue un testamento, éste dará aviso al Archivo, dentro de los cinco días hábiles siguientes, en el que expresará la fecha del otorgamiento, el nombre y demás generales del testador, y recabará la constancia correspondiente”. Como se puede ver, esta disposición obliga al Notario Público a dar aviso al Archivo General de Notarías del Distrito Federal, respecto al otorgamiento de un testamento.

Y como consecuencia, el artículo 122 de la anterior Ley, obliga al Archivo General de Notarías”, a llevar un registro especialmente destinado a asentar las inscripciones relativas a los testamentos con los datos que se mencionan en el artículo anterior y entregará informes únicamente a Notarios y jueces legítimos para hacerlo.”

Por otra parte, el artículo 123 de esta misma Ley nos establece que : “Los jueces y los Notarios ante quienes se tramite una sucesión, recabarán los informes de los archivos oficiales correspondientes, acerca de si éstos tienen registrados testamentos otorgados por la persona de cuyas sucesión se trate y, en su caso, los datos de otorgamiento de dicho testamento.”

Al respecto, el Código Civil para el Distrito Federal, en sus artículos 1559 y 1564, nos establece que:

“ El Juez ante quien se promueva un juicio sucesorio pedirá informes al encargado del Archivo General de Notarías, acerca de si en su oficina se ha depositado algún testamento ológrafo del autor de la sucesión, para que en caso de que así sea, se le remita el testamento.”

“El encargado del Archivo General de Notarías no proporcionará informes acerca del testamento ológrafo depositado en su oficina, sino al mismo testador, a los jueces competentes que oficialmente se los pidan y a los notarios cuando ante ellos se tramite la sucesión.”

Por otro lado, el Código de Procedimientos Civiles, en su artículo 815 QUATER, nos dice:

“El Juez o Notario Público en una sola audiencia o acto, habiendo solicitado previamente informe del Archivo General de Notarías sobre la existencia o inexistencia de testamento, en presencia de los interesados examinará los documentos, así como a los testigos a que se refiere el artículo 801 y resolverán conforme a las disposiciones de este Código y , en su caso, de la Ley del Notariado para el Distrito federal.”

Actualmente, las anteriores disposiciones jurídicas, regulan todo lo relativo a la obligación que tienen de pedir un informe al Archivo General de Notarías del Distrito Federal, los Jueces y Notarios que estén tramitando un sucesión, sobre la existencia o no de testamento; por tal motivo, el Archivo General de Notarías a Nivel Federal, fundamentaría su marco jurídico en dichas disposiciones, teniendo que hacer para tal efecto, la reforma y modificación a dichas disposiciones, así como sus correlativos en los demás Estados de la República Mexicana. Estas reformas y modificaciones las podemos enunciar de la siguiente forma:

Ley del Notariado para el Distrito Federal, artículo 121 *“Siempre que ante un Notario se otorgue un testamento, éste dará aviso al Archivo General de Notarías Local y Federal, dentro de los cinco días hábiles siguientes, en el que expresará la fecha del otorgamiento, el nombre y demás generales del testador, y recabará la constancia correspondiente”.*

Artículo 122 *“El Archivo General de Notarías Local y Federal deberán tener un registro especialmente destinado a asentar las inscripciones relativas a los testamentos con los datos que se mencionan en el artículo anterior y entregarán informes únicamente a Notarios y a Jueces legítimos para hacerlo.”*

Artículo 123 *“Los Jueces y los Notarios ante quienes se tramite una sucesión, recabarán los informes de los Archivos oficiales locales y federales correspondientes, acerca de si éstos tienen registrados testamentos otorgados por la persona de cuyas sucesión se trate, y en su caso, los datos de otorgamiento de dicho testamento.”*

Código Civil para el Distrito Federal, artículo 1559 *“El Juez ante quien se promueva un juicio sucesorio pedirá informes al encargado del Archivo General de Notarías Local y*

Federal, acerca de si en su oficina se ha depositado algún testamento ológrafo del autor de la sucesión, para que en caso de que así sea, se le remita el testamento.”

Artículo 1564 “El encargado del Archivo General de Notarías Local y Federal respectivamente, no proporcionarán informes acerca del testamento ológrafo depositado en su oficina, sino al mismo testador, a los jueces competentes que oficialmente se los pidan y a los notarios cuando ante ellos se tramite la sucesión.”

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, artículo 815 QUATER “El Juez o Notario Público en una sola audiencia o acto, habiendo solicitado previamente informe del Archivo General de Notarías sobre la existencia o inexistencia de testamento, en presencia de los interesados examinará los documentos, así como a los testigos a que se refiere el artículo ... y resolverán conforme a las disposiciones de este Código y , en su caso, de la Ley del Notariado para el ...”

“Artículo SEPTUS Se adiciona el Código de Procedimientos Civiles para establecer la obligación de los Jueces y Notarios Públicos que estén tramitando un juicio sucesorio para que soliciten a la autoridad competente el reporte de búsqueda nacional de avisos de testamento, además del informe local respectivo.

Por último, las razones que justifican la creación del Archivo General de Notarías a Nivel Federal, radican en la necesidad de tener un Archivo que contribuya a fortalecer la seguridad y certeza jurídica, respecto a las disposiciones testamentarias del testador, a fin de que ésta última voluntad sea respetada. Otro motivo por el cual es necesaria la creación de dicho Archivo, estriba en contar con una base de datos que contenga todos aquellos avisos de los Notarios de la República Mexicana, respecto a los testamentos que se hayan otorgado; además, al constituirse el Archivo General de Notarías a Nivel Federal, se incorporaría un Marco Jurídico que obligaría a Jueces y Notarios de la República Mexicana, que estén tramitando una sucesión, a pedir informes Locales y Federales respectivos, sobre la existencia o no de algún testamento otorgado por el autor de dicha sucesión, además de informar sobre el otorgamiento del mismo.

CONCLUSIONES.

Primera. Los antecedentes más cercanos del Archivo General de Notarías, se remontan desde la época romana, en donde se buscó tener el depósito de los documentos más importantes. Así también, en el Derecho Romano, las dos formas de suceder fueron las siguientes: la testamentaria y la legítima; la primera se regía por la voluntad expresa del autor de la herencia, o sea, por medio del testamento, y la segunda, en caso de no existir alguna forma de testamento, la ley iba a suplir dicha omisión.

Cualquiera que haya sido la sucesión, desde entonces, era necesario que la gente, de alguna forma expresara su última voluntad, la cual iba a ser manifestada por medio de un testamento, el cual iba a cumplir con la función primordial de que se cumpliera la última voluntad del testador, en donde se expresaría la forma en que se iba a repartir su patrimonio a sus herederos y, en su caso, a sus legatarios, buscando la forma más segura de testar y hacer cumplir la última voluntad del testador.

Segunda. En principio sólo existían tres tipos de testamento; el *calatis comitiis*, el *in procinctu* y *per aes et libram*; los dos primeros con la característica primordial de que se otorgaban de forma oral, en tanto que el último se hacía bajo ciertas formalidades, además de que la voluntad del testador era plasmada en una *tabulae testamenti*, que podía ser conservada por el testador o alguna persona de su confianza. Cabe destacar que sólo existían dos formas de testar: la oral y la escrita, ambas con carencia de alguna autoridad que diera fe de lo acontecido y de que esa voluntad transmitida por el testador iba a ser escuchada por la autoridad competente.

Ya en el periodo clásico romano, el testamento *in procinctu* fue sustituido por el testamento militar, el cual también se realizaban de forma oral, en tanto que los testamentos el *calatis comitiis* y *per aes et libram*, no sufrieron variación alguna en su forma.

Tercera. En la época posclásica se introdujo un nuevo testamento denominado el *tripertitum*, el cual tomó algunas características del antiguo derecho civil, del pretoriano y de las constituciones imperiales. Este se realizaba de forma más sencilla, pero al igual que el testamento *per aes et*

libram, iba a ser guardado por el testador, quedando abierta la posibilidad de extravío y por consiguiente de que no se cumpliera la última voluntad.

A fines de este periodo se introdujeron dos testamentos, el apud acta conditum y el principi oblatum, ambos con la característica y la novedad de que el testamento iba a ser custodiado por las autoridades imperiales, dando la posibilidad de que en caso de extravío del testamento, la autoridad imperial podía extender una nueva copia del mismo.

Cuarta. Los antecedentes del Archivo vienen desde el derecho Indiano, en donde surgió la figura del Tlacuilo, cuya función principal era dar constancia de todos aquellos acontecimientos que ante él sucedían, como el nacimiento de niños, sacrificios, muertes, descubrimientos, etcétera. Posteriormente, con la llegada de los españoles a América, la figura del Tlacuilo iba a ser sustituida por el escriba español, quien se encargaría, entre otras cosas, de archivar los testamentos.

Quinta. Ya en el periodo de la Nueva España, se fundó el Real Colegio de Escribanos, el cual tenía como objetivo primordial, la colegiación de todos los escribanos de la Nueva España. Así también, el escribano español podría otorgar el testamento nuncupativo y el testamento cerrado, que se podían llevar a cabo de forma oral o escrita.

Sexta. Fue hasta después de la Independencia de México, en 1901, que se unen esfuerzos por crear, por primera vez, un organismo que se encargue de auxiliar a los Notarios en su función, respecto al depósito y custodia de los testamentos, dando origen al Archivo General de Notarías del Distrito Federal.

Séptima. Actualmente, en cada estado de la República Mexicana, existe un Archivo General de Notarías, que se encarga, entre otros asuntos, de recabar los avisos que hacen los Notarios, donde informan a dicho organismo que ante él se ha otorgado un testamento.

Octava. Este informe que hacen los Notarios al Archivo General de Notarías, tiene la función primordial de informar al Juez o Notario, ante quienes se tramita una sucesión, sobre la existencia o inexistencia de que ahí se encuentra un testamento otorgado por el autor de la sucesión.

Novena. Así, cuando en el Distrito Federal se está tramitando una sucesión testamentaria o intestamentaria, el Juez o Notario, podrán solicitar y obtener del Archivo General de Notarías del Distrito Federal, del Archivo del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, los informes sobre si en dichos archivos se encuentra depositado algún testamento otorgado por el autor de la sucesión, con el propósito de continuar el procedimiento sucesorio.

Una vez obtenida la información, para el caso de una sucesión testamentaria, el Juez o el Notario podrán dar la certeza de que el testamento presentado, es el único y último realizado por el autor de la sucesión, siendo que los herederos y legatarios tendrán la seguridad de que se está ante la última voluntad del testador.

En el caso de la sucesión intestamentaria, Jueces y Notarios deberán pedir los mencionados informes, con la finalidad de saber si el autor otorgó algún testamento que no era conocido, y así poder evitar la sucesión intestamentaria, pero en caso de no ser así, se continuaría con dicha sucesión.

Décima. Como se puede observar, ya sea en una sucesión testamentaria o intestamentaria, siempre tanto el Juez como el Notario deberán limitar su actuación, ya que sólo podrán pedir los informes de los Archivos que estén dentro de su jurisdicción, esto es, dentro del Distrito Federal (en su caso), en donde el de cuius falleció, o en el Estado donde se encuentre la mayor parte de sus bienes, quedando fuera la posibilidad de saber si en algún otro Estado de la República Mexicana, pudo haber otorgado un testamento.

No obstante lo anterior, podemos decir que al no estar seguro de que en algún otro lugar se otorgó un testamento, se crea un estado de incertidumbre y no existe la certeza de que fuera del Distrito Federal, se pudo haber otorgado un testamento, permaneciendo así la posibilidad que en algún otro Estado se encuentre un último testamento, lo que nos daría plena seguridad de que esa sería la última voluntad del testador.

Décima primera. Nuestro derecho requiere esencialmente de un Archivo General de Notarías a Nivel Federal, que se encargue de apoyar a Jueces y Notarios, quienes tramitan una sucesión, determinando si se otorgó algún otro testamento, y en dónde se llevó a cabo esta última voluntad.

Duodécima Cada Estado deberá contar con una Dirección Jurídica dependiente de este Archivo General de Notarías a Nivel Federal, que deberá recibir y depositar todos los avisos de su Estado, en donde se informe sobre el otorgamiento de cualquier testamento, creando así su propia base de datos, que será conectada al Archivo General de Notarías a Nivel Federal (Archivos de la República), en donde se descargarán todos los avisos de testamento, a Nivel Nacional, y éste podrá conformar toda la información recibida para que en cualquier momento, el Juez y/o Notario puedan consultar en dicho Archivo sobre la existencia y ubicación de cualquier testamento.

Así, el Archivo General de Notarías a Nivel Federal, tendrá la función primordial de recibir todos los avisos de otorgamiento de testamento, para brindar certeza jurídica a todos los juicios sucesorios, así como a los posibles herederos y legatarios, sobre el informe otorgado por esta institución referente a la existencia o inexistencia de testamento, es el único y el más confiable que el Derecho nos puede dar.

BIBLIOGRAFIA

Arce y Cervantes, Las Sucesiones, Porrúa, 1999.

Arellano García, Carlos, Derecho Procesal Civil, México, Porrúa, 2002.

Asprón Pelayo, Juan Manuel. Sucesiones, segunda edición, Editorial Mcgrahill, México, 2004.

Bravo González, Agustín, y Beatriz Bravo Valdés, Derecho Romano, Primer curso, vigésima edición, editorial Porrúa, México, 2003.

Bravo González Agustín y Bravo Valdés Beatriz, Derecho Romano, Segundo Curso, decimoctava edición, Edith. Porrúa, México, 2003.

Bonnecase, Julián. Elementos del Derecho Civil, Tomo I, Editorial José M. Cajica Jr., Puebla, México, 1989.

Burgoa, Ignacio, El Juicio de Amparo, México, Porrúa, 2002.

Carral y de Teresa, Luis, Derecho Notarial y Derecho Registral, decimasexta edición, Edit. Porrúa, México, 2004.

De Ibarrola, Antonio, Cosas y Sucesiones, cuarta reimpresión, Edith. Porrúa, México, 1999.

De Churruca, Juan. Introducción Histórica al Derecho Romano, octava edición, Editorial Universidad de Deusto, 1997.

Dougnac Rodríguez, Antonio. Manual de Historia del Derecho Indiano, México, Mc Graw- Hill, 1998.

D'ors. Derecho Privado Romano. 9ª Ed., Ediciones Universidad de Navarra, Pamplona, España, 1997.

Floresgomez González, Fernando, Nociones de Derecho Positivo Mexicano, México, Porrúa, 2003.

Galindo Garfías, Ignacio, Derecho Civil, Editorial Porrúa, México, 2001.

García Máynez, Eduardo. Introducción del Estudio del Derecho, 52a. Ed., Editorial Porrúa, México, 2000.

Garza Mercado Ario, Manual de Técnicas de Investigación para Estudiantes de Ciencias Sociales, sexta edición, editorial Colegio de México, México, 1999.

Gómez Lara Cipriano. Teoría General del Derecho, 9ª Ed., Editorial Porrúa, México, 1998.

Guillermo F. Margadant S. Derecho Romano, editorial Esfinge, 4ª. ed., México, 1970.

Guillermo F. Margadant S., Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, décima séptima edición, editorial Esfinge, México, 2000.

Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho Sucesorio, Editorial Porrúa, México, 1999.

Iglesias-Redondo Juan. Derecho Romano, 11ª Edición, Editorial Ariel, Barcelona España, 1998.

Ignacio Morales José. Derecho Romano, Editorial Trillas, México, 2003.

Lira, Andrés, El amparo colonial y el juicio de amparo mexicano, Antecedentes novohispanos del juicio de amparo, México, fondo de cultura Económica, 1972.

Magallón Ibarra, Jorge MARIO, Instituciones del Derecho Civil, tomo III, México, Porrúa, 1999.

Margadant S., Guillermo F., El derecho Romano, Porrúa, vigésima edición, México, 2000.

Margadant S., Guillermo F., Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, México, Esfinge, 2000.

Martínez Morales, Rafael, Derecho Administrativo, primer curso, México, Harla, 1992.

Morineau Iduarte, Marta, y otro, Derecho Romano, cuarta edición, Edith. Oxford, México, 2003

Montero Duhalt, Sara. Derecho de Familia, Editorial Porrúa, quinta edición, México, 1998.

Ovalle Favela, José, Derecho Procesal Civil, Oxford, México, 2002.

Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. Derecho Notarial, Editorial Porrúa, México, 2004.

Petit, Eugene, Derecho Romano, Edith. Porrúa, México, 1997.

Pina , Rafael, Elementos del Derecho Civil Mexicano, tomo I, Porrúa, 1999.

Planiol, Marcel y Ripert, Georges. Tratado Práctico de Derecho Civil Francés, Tomo I.- Las Personas, Editorial Cultura, Habana, 1938.

Ríos Helling Jorge. La Práctica del Derecho Notarial. 2da. Ed. Editorial Mcgrawhill. México, 2005.

Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Tomo I, Editorial Porrúa, México, 1999.

Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Tomo II, Editorial Porrúa, México, 2001.

Ruibal Corella Juan Antonio, Nuevos Temas de Derecho Natural, segunda edición, Edith. Porrúa, México, 2002.

Serra Rojas, Roberto, Derecho Administrativo, Primer Curso, México, Porrúa, 1996.

Soberanes Fernández, José Luis, Fuentes históricas del derecho procesal civil del Distrito Federal, México, Anuario Jurídico, UNAM,1975.

T. Esquivel Obregón, Apuntes para la Historia del Derecho en México, editorial Porrúa, segunda edición, México,1984.

Ventura Silva, Sabino, Derecho Romano, México, Porrúa, 2002.

Villoro Toranzo, Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. 16ª. Ed., Editorial Porrúa, México, 2001.

W. Kunkel. Historia del Derecho Romano, Editorial Ariel Derecho, México, 2000.

Legislaciones

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley del Notariado para el Distrito Federal.

Código Civil para el Distrito Federal.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Otras Fuentes

Revistas y Diccionarios

Diario Oficial de la Federación, 17 de marzo del 2004.

Diccionario Porrúa de la Lengua Española, cuadragésima octava edición, Edit. Porrúa, México, 2003, p.56.

Diccionario Jurídico, de Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M.,Porrúa, 2003.tomo I.

Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, México,1998, número 22, año 22, 577pp.

Paginas Web

www.testamentos.gob.mx