



300609
321 ej
UNIVERSIDAD LA SALLE

ESCUELA DE DERECHO
INCORPORADA A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO.

**"EL TESTAMENTO PUBLICO
ABIERTO"**

TESIS PROFESIONAL

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

ALEJANDRO RUBIO GUERRA

México, D. F.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

1988



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

I N D I C E

INTRODUCCION-----	1
CAPITULO I: FUNDAMENTO DE LA FACULTAD DE TESTAR.-----	1
A) Testamento como acto jurídico.-----	1
B) Carácter personalísimo, revocable y libre del testamento.-----	14
C) Capacidad para testar.-----	20
D) Capacidad para heredar.-----	23
CAPITULO II: ANTECEDENTES HISTORICOS.-----	45
A) Derecho romano.-----	46
1.- Formas de testamento romano.-----	47
a) Testamento colatis comittis.-----	48
b) Testamento in procinctu.-----	49
c) Testamento mancipatorio.-----	50
d) Testamento nuncupativo.-----	54
e) Testamento tripartito.-----	55
- Testamentum militare.-----	57
- Testamento hecho en el campo.---	58
- Testamento hecho en época de --	
peste.-----	59
- Testamentum a pud acta corditum	59
2.- Institución de heredero.-----	60
a) Situación jurídica del heredero.---	63
b) Clases de herederos.-----	68
- Herederos necesarios.-----	68
- Herederos suyos y necesarios.---	70
- Herederos voluntarios.-----	71
c) Ius Adcrescendi.-----	71
d) La sustitución.-----	72
3.- Legados.-----	76
a) Objeto del legado.-----	77
b) Formas de legados.-----	79
- Legado per vindicationem.-----	80
- Legado per damnationem.-----	80
- Legado per praeceptionem.-----	81
- Legado sinendi modo.-----	82
B) Derecho Colonial.-----	82
C) Legislación Mexicana (época independien-	
te).-----	87
1.- Código Civil de 1870.-----	87
2.- Código Civil de 1884.-----	101
CAPITULO III: LEGISLACION ACTUAL.- CODIGO CIVIL DE 1928-	106
A) Exposición de motivos.-----	107
B) Clases de testamentos.-----	110
1.- Testamentos ordinarios.-----	111
a) Testamento público abierto.-----	111
b) Testamento público cerrado.-----	113
c) Testamento ológrafo.-----	117
2.- Testamentos especiales.-----	120
a) Testamento privado.-----	121
b) Testamento militar.-----	125

	c) Testamento marítimo.....	126
	d) Testamento hecho en país extranjero.....	128
CAPITULO IV:	TESTAMENTO PUBLICO ABIERTO EN MEXICO.....	130
	A) Concepto.....	130
	B) Naturaleza jurídica.....	132
	C) Formalidades.....	135
	1.- Intervención del Notario Público y su responsabilidad.....	138
	2.- Archivo General de Notarias.....	145
CAPITULO V:	TESTAMENTOS IRREGULARES.....	146
	A) Testamento nulo.....	146
	B) Testamento inoficioso.....	150
CAPITULO VI:	JUICIO TESTAMENTARIO.....	152
	A) Procedimiento judicial.....	152
	B) Procedimiento ante Notario Público.....	157
	1.- Como continuación del procedimiento judicial.....	157
	2.- Como procedimiento independiente.....	158
	a) Radicación de la sucesión en la Notaría.....	158
	b) Adjudicación por herencia.....	160
CONCLUSIONES.....		162
BIBLIOGRAFIA.....		168

INTRODUCCION

Es por todos conocido que en nuestro Derecho existe una figura denominada TESTAMENTO, pero en realidad -- son pocas las personas que saben como es, como se debe realizar, para que sirva, y que hay varias formas de hacerlo.

En este trabajo trataremos de explicar el origen y evolución de una de las diversas clases de testamento que existen, el "PUBLICO ABIERTO". Expondremos quien puede -- hacerlo, como se debe hacer, quienes deben intervenir en su confección y proceso legal, y siendo un acto esencialmente formal, comentaremos cuales son las solemnidades y requisitos que se deben seguir para su otorgamiento, validez y realización.

Es desconsolador ver en la vida diaria los -- problemas que pueden suscitarse entre hermanos, por la muerte del padre que no hizo testamento, la disgregación de familias enteras por los problemas que surgen en su seno, por la falta de un testamento. Considero que la principal causa de que la gente no haga testamento, es por la falta de información al respecto, por no conocer cual es la principal función que tiene dicho documento.

Espero con este trabajo poder quitar el "Tabu"

que recubre a esta figura, dando la información que la gente requiere sobre este tema, poder hacer comprender a todo aquel que lo lee, que firmar un testamento, no es firmar una "Sentencia de Muerte", sino que es tener la seguridad garantizada por la institución Notarial, de que el fruto de toda su vida quedará en manos de quien el Testador desee, y no en manos de quienes posiblemente no lo merecen.

I.- FUNDAMENTO DE LA FACULTAD DE TESTAR.

A) El testamento como acto jurídico.

Para desarrollar este tema, es necesario exponer algunos principios generales básicos, como lo es el estudiar que es un acto jurídico, que es un hecho jurídico, y -- cual es su diferencia, pero como esto no es el asunto que -- nos ocupa, lo haremos en una manera muy simple.

Empecemos con la definición de hecho jurídico que, en sentido amplio, "es todo acontecimiento, ya se trate de un fenómeno de -- la naturaleza, o de un hecho del hombre que el ordenamiento jurídico toma en consideración, para --- atribuirle consecuencias de Derecho."1

Para Savigny, el "hecho jurídico es todo acontecimiento natural o del hombre, capaz de producir efectos - jurídicos."2

De estas dos definiciones se desprende lo que distingue a un hecho jurídico de cualquier otro hecho: cualquiera de los dos puede ser producidos por la naturaleza o - por el hombre, pero la diferencia es que el hecho jurídico - debe de producir efectos de derecho, es decir, debe ser tomado en consideración por alguna norma jurídica.

Ahora bien, veamos lo que es un acto jurídico

- 1.- GALINDO GARFIAS, Ignacio.- Derecho Civil.- pág. 204.
- 2.- Ob, Cit... pág. 206.

"Acto Jurídico es una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, las cuales son reconocidas por el ordenamiento jurídico."3

Para León Duguit, "El acto jurídico es todo acto de voluntad que interviene con la intención de que se produzca una manifestación en el ordenamiento jurídico, tal como exista en el momento en que se produce, o tal como existirá en un momento futuro dado."4

De lo anterior se llega a que para que un acto jurídico sea tal, debe existir un elemento esencial, que es la voluntad, es decir, debe ser con la intención de ejecutarlo, y de producir consecuencias de derecho.

De lo hasta aquí expuesto, podemos encontrar principalmente, las siguientes diferencias entre hecho jurídico, y acto jurídico:

1.- En el hecho jurídico puede intervenir tanto la naturaleza como el hombre, en el acto jurídico, únicamente interviene el hombre.

2.- En el hecho jurídico no interviene la voluntad que es esencial en el acto jurídico, ya que debe existir la intención de producir consecuencias de derecho.

3.- ROJINA VILLEGAS, Rafael.- Compendio de Derecho Civil.- Tomo I. pág. 115.

4.- Ob. Cit.- pág. 117.

Ahora bien, apliquemos lo anterior a la figura del testamento. No se puede decir que el testamento sea un hecho jurídico, ya que en primer lugar no puede ser un fenómeno de la naturaleza, no es realizado por el hombre sin la intención de producir consecuencias de derecho.

Por lo tanto, el testamento es un acto jurídico, ya que es realizado por el hombre con la intención de ser reconocido por el ordenamiento jurídico.

Para Leopoldo Aguilar Carbajal, "el testamento es un acto jurídico sui generis, en el que vamos a encontrar muchas derogaciones a las reglas generales, tanto a la teoría general del acto jurídico, como a la teoría de las obligaciones."5

Siendo el testamento un acto jurídico, tiene como cualquier otro elementos esenciales y elementos de validez. Los primeros, es decir, los esenciales son la voluntad y el objeto; y los elementos de validez, son la causa, la incapacidad, vicios de la voluntad (error, violencia, lesión), y la forma.

1.- Elementos esenciales:

a) Voluntad.- Este elemento, es, en el testamento, más restringido que en la teoría general del ac-

5.- AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo.- Segundo Curso de Derecho Civil.- pág. 287.

to jurídico, ya que en el testamento no se admite la expresión de la voluntad tácita, esto está claramente regido por el Artículo 1489 del Código Civil, que dice:
 "Art. 1489.- Es nulo el testamento en que el testador no expresa cumplida y claramente su voluntad, sino solo por señales o monosílabos en respuesta a las preguntas que se le hacen."

De este artículo se desprende como elemento esencial, la voluntad, pero solamente la voluntad expresa, - la voluntad tácita produce la nulidad del testamento.

Esta voluntad expresa debe llevar consigo la intención de crear efectos jurídicos, ya que si no fuese --- así, estaremos en presencia de un hecho jurídico, y no de -- un acto jurídico. "La declaración de voluntad debe tener como intención la producción de efectos jurídicos, pues si los produjera sin tener esa intención, estaremos frente a un hecho jurídico voluntario, y no frente a un acto jurídico."6

Finalmente podemos decir que en el testamento por ser un acto unilateral, la voluntad viene a substituir - al consentimiento en los actos bilaterales, pero también es importante hacer énfasis que esa voluntad debe ser emitida - con la finalidad de producir consecuencias de derecho, ya que si no es así, y se desea producir otra clase de efectos, no es

rá testamento lo que se otorgue.

Ahora bien, en cuanto a la expresión de la voluntad, diremos, que si del texto del testamento se desprende la intención del testador, no hay ningún problema, ya que coinciden la letra con la manifestación de voluntad, pero si no es así, surge el problema de la interpretación, lo que nos lleva al siguiente cuestionamiento: ¿se puede interpretar un testamento?; y, si sí se puede, ¿cómo debe de interpretarse?

La respuesta a la primer cuestión es SI, si se puede interpretar un testamento, la ley permite que se interprete el testamento, cuando del texto se desprende que es distinto o contrario a la voluntad del testador, es decir, - debe prevalecer la intención sobre el texto del documento, - así lo dispone el artículo 1302 del Código Civil, que dice: "Art. 1302.- Toda disposición testamentaria debiera entenderse en el sentido literal de las palabras, a no ser que aparezca con manifiesta claridad que fué otra la voluntad del testador.

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

De este artículo se deduce que el legislador ha aceptado la interpretación subjetiva "Nuestra legislación ha elegido entre la interpretación objetiva, y la subjetiva, es decir, entre la voluntad declarada y la interna, y acepta a esta última; prefiere interpretar un contrato o un testamento según la intención que se revele o manifieste a través de todo el acto y no llevar a cabo una interpretación simplemente objetiva, sujetándose a los términos literales de un testamento o contrato."7

b) El Objeto.- La doctrina distingue entre dos clases de objeto, el objeto directo, y el objeto indirecto. "El primero tendría como finalidad el crear, modificar, transmitir o extinguir obligaciones, hipótesis que sí encontramos en el testamento; y al segundo, el objeto de la obligación que ha nacido del acto jurídico, que puede consistir en dar, hacer o no hacer, así como en la prestación o abstención de la obligación que se trata de crear, modificar, --- transmitir, o extinguir; también encontramos este objeto en el testamento."8

En el testamento, el objeto no consiste únicamente en la designación de herederos o legatarios, pues puede tener un carácter moral y no económico, como podría ser el reconocimiento de un hijo.

- 7.- ROJINA VILLEGAS, Rafael.- Compendio de Derecho Civil; Tomo II.- pag. 383.
8.- AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo.- Segundo Curso de Derecho Civil.- pag. 289.

Pero ¿es existente un testamento en el que no se designen herederos?, la respuesta a esta pregunta la encontramos en los artículos 1378 y 1379 del Código Civil.

"Art. 1378.- El testamento otorgado legalmente será válido, aunque no contenga institución de heredero y aunque el nombrado no acepte la herencia o sea incapaz de heredar."

"Art. 1379.- En los tres casos señalados en el artículo anterior, se cumplirán las demás disposiciones testamentarias -- que estuvieren hechas conforme a las leyes."

Aunque generalmente se entiende que el testamento tiene como finalidad la disposición de los bienes de quien lo otorga, para el momento en que muera, y por lo tanto deberían de existir las instituciones de heredero y legatario, de los dos artículos anteriores podemos entender que no es así, y que el testador puede no disponer de sus bienes, sino cumplir con alguna obligación moral.

El objeto debe ser posible, ya que de lo contrario, el testamento será inexistente, así lo determina el artículo 2224 del Código Civil.

"Art. 2224.- El acto jurídico inexistente por la falta de -- consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él no -- producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer -- por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede ser invocada por todo interesado."

La posibilidad en el objeto debe ser tanto física como jurídica. Para que la posibilidad en el objeto sea física, es necesario que los bienes que se transmiten, existan o puedan existir en la naturaleza, que a la realización de una determinada prestación no se oponga una Ley de la naturaleza.

La posibilidad jurídica consiste en que además de que los bienes se encuentren en la naturaleza, deben existir en el comercio, que sean determinados o determinables. "En los testamentos, la imposibilidad jurídica se presenta cuando los bienes objeto de la transmisión están fuera del comercio; cuando no son determinados o susceptibles de determinarse, y cuando los derechos u obligaciones se extingan con la muerte."9

2.- Elementos de validez:

a) La causa.-- Se ha discutido mucho acerca de este elemento, inclusive se discute si es elemento esencial, o de validez, o si ni siquiera es un elemento, y así ha surgido una teoría denominada "Doctrina Causalista", y una contraria llamada "Anticausalista".

Para la doctrina causalista, si falta la causa, entonces el acto jurídico será inexistente. Más, si existe la causa, pero esta es ilícita o falsa, entonces el acto-

será nulo.

Para la Anticausalista, la causa no existe, - sino que, argumenta, la Doctrina Causalista tomó a la voluntad o al objeto para llamarle causa, "con esto ha hecho una-duplicación absolutamente inútil, y además, falsa, pues en - ocasiones confunde la causa con la manifestación de voluntad y en otras con el objeto (esto ocurre con los contratos)."10

En 1832, durante la evolución de la jurisprudencia francesa, se cambió el término "causa", por el de la "impulsiva o determinante de la voluntad", y es Duguit, a -- quien se debe el término de "fin o motivo determinante de la voluntad", como elemento del acto jurídico, y dice que el motivo determinante de la voluntad sí es un elemento que tiene consecuencias respecto a la validez del mismo.

B) La incapacidad.- Respecto a este tema, no-hablaremos mucho, ya que más adelante lo haremos con mayor - amplitud, lo que sí diremos es que en cualquier acto jurídico, la incapacidad produce, según el artículo 2228 del Código Civil, su nulidad relativa, pero que en el testamento lo-que produce es nulidad absoluta, ya que no se señala un plazo de prescripción para la acción de nulidad de un testamento, y, la nulidad de un testamento hecho por un incapaz no - se convalida, por el hecho de que termine la incapacidad.

c) Vicios de la Voluntad.- Nos ocuparemos del error, la violencia, el dolo, y la lesión.

- Error.- La doctrina reconoce tres clases o grados de error, el que destruye la voluntad, originando la inexistencia del acto jurídico; el que solo vicia el consentimiento y provoca la nulidad relativa; y, el error llamado indiferente que no nulifica el acto que se realiza. "en el testamento sólo se reglamenta el primer caso ya que el artículo 1301 del Código Civil solo nulifica las disposiciones testamentarias que se funden en una causa expresa, que resulte errónea si ha sido la única que determinó la voluntad del testador."11

Esto que menciona Aguilar Carbajal, puede ser puesto a discusión, y por eso, tomamos la opinión de Rafael-Rojina Villegas: "En el acto jurídico unilateral no puede darse el caso de error destructivo de la voluntad, porque como se forma con la manifestación de una sola voluntad, basta con que se otorgue."12

Para el autor mencionado, el grado de error que sí se puede encontrar en el testamento es el segundo, o sea, el error que vicia el consentimiento. "En cambio, el segundo grado de error, llamado error-nulidad, que vicia la voluntad, si lo encontramos en el testamento. En general, el error-nulidad, tanto en el contrato como en el testamento, -

- 11.- AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo.- Segundo Curso de Derecho Civil.-- pág. 291.
- 12.- ROJINA VILLEGAS, Rafael.- Compendio de Derecho Civil.-- Tomo II.- pág. 394.

es el que recae sobre el motivo determinante de la voluntad, de tal manera que de haberse conocido no se hubiese celebrado el acto jurídico."13

Desde el punto de vista, ambos autores tienen razón, se pueden dar los dos casos de grado de error en el testamento.

+ Error destructivo de la voluntad.- Es lógico, que si la persona que realizó el acto jurídico, no quería que este fuera un testamento, pero lo que realmente hace es un testamento, que en este grado de error.

Así, si una persona quiere hacer una donación gratuita, pura y simple, a su hijo, y en lugar de ese acto, realiza un testamento, y cree que la propiedad pasa a su hijo con la realización del acto que ejecutó, no cabe duda de que está en un error destructivo de la voluntad, un error en cuanto a la naturaleza del acto que está realizando, y por lo tanto el acto es inexistente.

+ Error-nulidad.- Este grado de error se puede dar en cuanto al motivo determinante de la voluntad, y es a esta tipo de error al que se refiere el artículo 1301 del Código Civil, ya que dice que la disposición que se haga será nula, si la causa que la generó es errónea, y es la única

que determinó la voluntad del testador.

- Violencia.- Puede ser física o moral, aunque en el Código Civil, en lo relacionado a Sucesiones, no se refiere a la violencia física, sino solamente a la moral, como se puede ver en el artículo 1485.
"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"

Claro que aunque este precepto no se refiere a la violencia física, no implica que un testamento hecho bajo esas circunstancias sea válido, pues se debe aplicar lo dispuesto por el artículo 1819, para los contratos en general, por lo tanto será nulo el testamento si existe violencia física o moral.

Si el testamento fué otorgado bajo violencia entonces, como lo establece el artículo 1486, podrá ser revocado cuando termine la violencia, pero con las mismas solemnidades que si se otorgara de nuevo. Realmente lo que se hará es otorgar un nuevo testamento, ya que se tendrán que seguir las mismas formalidades, aunque el testamento sea igual al que se hizo cuando existía la violencia.

- Dolo.- Dentro de este tocaremos al fraude -

también, ya que el artículo 1437 del Código Civil establece que "es nulo el testamento captado por dolo o fraude".

El dolo, es el empleo de maquinaciones o artificios para inducir a error o mantener en él al testador. El fraude, es el silencio para mantener al testador en el error que sufre. Así pues, se puede decir que el dolo es activo, y el fraude pasivo.

La nulidad que provoca el dolo en el testamento es absoluta, ya que el testador no puede convalidarlo en virtud de que el testamento surte efectos a partir del momento de la muerte del testador, y lógicamente un muerto no puede convalidar nada, además la ley no señala el plazo en que pueda prescribir la acción que se tiene, y puede ser invocado por cualquiera. Lo mismo se aplica en el caso de fraude.

- Lesión.- Esta no puede darse en el testamento por ser un acto jurídico gratuito, por lo tanto queda fuera de nuestro estudio.

d) Forma.- El testamento es un Acto Jurídico-formal, ya que debe ser otorgado por escrito, y excepcionalmente puede ser verbal.

Para que el testamento sea válido deben seguirse una serie de solemnidades como la de que la voluntad del testador debe ser expresa, y nunca puede ser en monosílabos, ni mucho menos tácita o a señas.

El Código Civil es claro y terminante, al estipular en su artículo 1491, lo siguiente:
 "Art. 1491.- El testamento es nulo cuando se otorga en contravención a las formas prescritas en la ley."

Las formalidades que debe tener cada clase de testamento, las estudiaremos cuando veamos las especies que hay de estos.

B) Carácter Personalísimo, Revocable y Libre del Testamento.

Separaremos estos tres conceptos y veamos cada uno por separado.

1.- Testamento como Acto Jurídico Personalísimo.- Esto quiere decir que cada quien debe hacer su testamento en persona, es decir, no se puede otorgar por medio de representante, mandatario o procurador. Es de suponerse, que si es la última voluntad del testador, lo que va a manifestar en el testamento, es aquél quien tiene que hacerlo, y no

dejar en manos de un tercero la disposición de sus bienes para después de su muerte. "Consecuentemente, puesto que el -- testamento es la voluntad misma del testador y no la de un -- tercero, no puede dejarse a otra persona la designación de -- herederos o legatarios, ni la de las cantidades que deben recibir, con excepción del caso de mandas o de fundaciones."14

Lo que sí puede encargarse a un tercero, es -- que distribuya los bienes o cantidades de dinero, que el testador hubiere dejado a un número determinado o indeterminado de personas, o a alguna clase en especial, como por ejemplo -- "los huérfanos", es decir, si el testador asigna CIENTO MILLO -- NES DE PESOS a los huérfanos, por ser un número ilimitado de personas, se encargará a una persona, un tercero, que distribuya esa cantidad entre los huérfanos que él estime conveniente. Este tercero puede ser el Albacea General, o bien un Albacea Especial. Esto se encuentra reglamentado por los artículos 1297, y 1298 del Código Civil.

"Art. 1297.- Ni la subsistencia del nombramiento del heredero o de los legatarios, ni la designación de las cantidades que a ellos correspondan, puede dejarse al arbitrio de un -- tercero."

"Art. 1298.- Cuando el testador deje como herederos o legatarios a determinadas clases formadas por número ilimitado de individuos, tales como los pobres, los huérfanos, los ciegos etc., puede encomendar a un tercero la distribución de las --

cantidades que deje para ese objeto y la elección de las personas a quienes deban aplicarse, observandose lo dispuesto - por el artículo 1330"

Desde mi punto de vista, el carácter personal del testamento no estriba en esto último, que es mencionado por algunos autores, pues ese carácter recae sobre el testamento mismo, en cuanto a su redacción y contenido, y no en su ejecución, que sería el caso de lo expuesto en el párrafo anterior.

Otro aspecto del carácter personalísimo del testamento es que solamente puede otorgarse por una persona, el testador, y nadie más, es decir, en un testamento, únicamente puede manifestarse la voluntad de una persona y no de otras más. En cada testamento únicamente puede disponer de sus bienes una persona, así lo establece el artículo 1296 -- del Código Civil.

"Art. 1296.- No pueden testar en el mismo acto dos o más personas, ya en provecho recíproco, ya en favor de un tercero."

2.- Testamento como Acto Jurídico Revocable.-

El testamento es un Acto Jurídico eminentemente revocable, - puede ser revocado en todo momento, ya que el testador ---- puede disponer de sus bienes como a él mejor le parezca.

Siendo el testamento la última voluntad del testador para después de su muerte, y no surte efectos sino hasta que el que lo otorgó haya fallecido, entonces puede el testador revocarlo cuantas veces quiera, pues en dicho instrumento el testador a nada se obliga.

La facultad que se tiene para revocar el testamento es irrenunciable, así lo establece el artículo 1493 del Código Civil.
"Art. 1493.- La renuncia de la facultad de revocar el testamento es nula."

No se puede renunciar a la facultad de revocar un testamento, así como tampoco se puede hacer pacto para restringir o modificar esa facultad, es decir, no se puede hacer un pacto para no revocar una disposición que se encuentre dentro del testamento, en otras palabras, no se puede hacer pacto para poder revocar un testamento con excepción de una parte de él en especial. "Todo pacto en ese sentido es nulo, dice el Código Civil hablando impropriadamente de nulidad, porque no se trata de un acto ilícito, ejecutado contra una ley, sino de un acto inexistente, que ni siquiera llega a tener relación, porque una norma jurídica de plano lo impide."15

Consecuencia de este carácter revocable del -

15.- ROJINA VILLEGAS, Rafael.- Compendio de Derecho Civil.- Tomo II. pág. 352.

testamento, y que se relaciona con el carácter personalísimo del mismo, que ya vimos, es el que no pueden en un solo testamento disponer de sus bienes y derechos dos o más personas ya que si esto fuera posible, no podría uno de los testadores revocar su testamento, sin revocar la disposición del otro o los otros.

La revocación del testamento puede ser tácita es decir, con el solo otorgamiento de un testamento posterior, se revoca el testamento.
 "Art. 1494.- El testamento anterior queda revocado de pleno derecho por el posterior perfecto, si el testador no expresa en este su voluntad de que aquél subsista en todo o en parte"

La parte final de este precepto quiere decir que si en el segundo testamento se menciona que parte del primero, o todo, debe subsistir, entonces esa parte que se menciona no quedará revocada.

El hecho de que un testamento haya quedado revocado por uno posterior, no quiere decir que ya no vaya a servir nunca, pues el testador puede, si así lo expresa, revocar el posterior y hacer que el primero recobre toda su fuerza y valor.
 "Art. 1496.- El testamento anterior recobrará, no obstante, su fuerza, si el testador revocando el posterior, declara ser su voluntad que el primero subsista."

Pero si el segundo testamento caducó por cualquier causa, el primero no podrá volver a valer, pues como lo establece el artículo 1495 del Código Civil, la revocación produce sus efectos aunque el segundo testamento caduque por la incapacidad o renuncia del heredero o de los legatarios nombrados en el segundo.

3.- Testamento como Acto Jurídico Libre.- Esta característica consiste en que el testador puede disponer de todos sus bienes, o de parte de ellos si así lo desea, -- por lo tanto, no es necesario, si no lo quiere así, que disponga de todos sus bienes, si él desea, puede disponer de parte de sus bienes únicamente, y que la parte de bienes que no entren en la sucesión testamentaria, entren en la Sucesión Legítima.

"Por virtud de este acto se puede disponer, -- no solo de los bienes propios, sino aún cuando parezca extraño, de los ajenos, en forma de obligación o condición para el heredero o para un legatario."16

Efectivamente, aún cuando parezca raro, el -- testador puede disponer de bienes ajenos, pero no quiere decir, que al momento de hacer la partición, se vaya a despojar a alguien de sus pertenencias para entregarlas al herede

16.- FERNANDEZ AGUIRRE, Arturo.- Derecho de los bienes y las Sucesiones.- pág. 358

ro o legatario, sino que, si el testador instituye un legado a favor de "X" persona, de un bien que no es propiedad del testador, entonces es obligación del heredero adquirir ese bien para entregárselo al legatario, y si no le es posible adquirirlo, entonces pagará al legatario lo equivalente en dinero.

C) Capacidad para Testar.

En relación con la capacidad que se tiene para testar, el Código Civil, la contempla en el artículo 1305 que dice:
 "Art. 1305.- Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no prohíba expresamente el ejercicio de ese derecho."

Este artículo es la regla general, todo mundo puede hacer testamento, ya que según este precepto, cualquier persona sin importar sexo, religión o raza, puede disponer de sus bienes para después de su fallecimiento,

Sin embargo, por exclusión, el Código Civil, establece quienes no pueden testar, y así el artículo 1306, establece la regla especial de la siguiente forma.

- "Art. 1306.- Están incapacitados para testar:
- I.- Los menores que no han cumplido dieciséis años de edad, ya sean hombres o mujeres;
 - II.- Los que habitual o accidentalmente no disfrutan de su cabal juicio."

De esta manera encontramos que legalmente --- cualquier persona que no caiga dentro de los supuestos del artículo 1306, puede hacer su disposición testamentaria. Pero ¿que sucede si alguna persona cae en uno de esos dos supuestos?.

En los casos de la fracción primera, si un menor de dieciseis años fallece, y tiene bienes, se abrirá la Sucesión Legítima, o Intestada, y heredaran quienes tengan mejor derecho.

En los supuestos de la fracción segunda del precepto que se comenta, la ley establece una excepción, --- que es cuando haya intervalos de lucidez, lo que esta reglamentado de una forma especial, en los artículos del 1307 al 1312 del Código Civil.

Si el testamento es hecho por un demente en un intervalo de lucidez, deberá sujetarse a ciertos requisitos que son los siguientes:

a) Se deberá presentar solicitud por escrito al Juez competente, quien nombrará dos médicos especialistas que dictaminen acerca de la salud mental del interesado. La solicitud deberá ser presentada por el Tutor, o bien por la

familia de quien pretenda hacer el testamento, el Juez, deberá estar presente durante el examen que se haga al enfermo, y podrá si lo desea, hacer todas las preguntas que estime -- pertinentes, hasta quedar completamente convencido de la capacidad del interesado (artículo 1308).

b) El resultado del examen que se practique a la persona que tenga la intención de testar, deberá constar por escrito en acta formal (artículo 1309).

c) Si el examen practicado es positivo, se -- procederá a la redacción del testamento, que deberá ser Público Abierto, ante Notario Público, y con todas las formalidades inherentes a esta clase de testamento (art. 1310).

d) Una vez terminado el testamento, será firmado por el testador, el Notario, y los testigos que hayan intervenido en el mismo, aparte, firmarán el Juez y los expertos que hayan hecho el examen al testador, además, al pie del Acta, se pondrá una razón en la que se haga constar que el testador conservó su lucidez durante todo el acto, sin -- esta razón, el testamento será nulo (artículo 1311).

Existe una excepción en cuanto a las incapacidades que establece el artículo 1306, específicamente por-

lo que se refiere a la fracción primera, en cuanto a la edad esta excepción la encontramos en lo referente a Testamentos-Ológrafos, pues esta clase de testamentos no puede ser otorgada ni siquiera por una persona de dieciséis años, sino que como lo establece el artículo 1551, debe ser otorgado por -- personas mayores de edad.

D) Capacidad para heredar.

En este caso, al igual que en la capacidad para testar, la ley señala por exclusión quienes no son capaces para heredar. En cuanto a la capacidad que se tiene para suceder, también existe una regla general, y una regla especial, es decir, en principio toda persona puede heredar, --- excepto aquellas que expresamente señala la ley como incapaces para ello. En relación con este tema, el Código contempla las dos reglas en un solo artículo.

"Art. 1313.- Todos los habitantes del Distrito Federal, de cualquier edad que sean, tienen capacidad para heredar, y no pueden ser privados de ella de un modo absoluto; pero con relación a ciertas personas, y a determinados bienes, pueden perderla por alguna de las causas siguientes:

- I.- Falta de personalidad;
- II.- Delito;
- III.- Presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento;

IV.- Falta de reciprocidad internacional;

V.- Utilidad pública;

VI.- Renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento."

En cuanto a la regla general, Antonio de Ibarrola, critica la primera parte, y nos dice: "Este artículo enuncia un principio falso: no solo los habitantes del Distrito y Territorios tienen capacidad: la tienen todas las personas, de cualquier origen, domicilio y nacionalidad."17

El problema es que el Autor mencionado se olvida que el Código es para el Distrito y Territorios Federales (actualmente únicamente para el Distrito Federal; pues ya no hay Territorios Federales, y en esta materia no rige en materia federal), y únicamente puede establecer quienes tienen capacidad en el Distrito Federal, y no pueda decir -- quienes pueden hacerlo en Francia o en Hungría, inclusive, -- tampoco puede determinar quien tiene capacidad para heredar en cualquier Estado de la República, sino solamente en el Distrito Federal, así pues, desde mi punto de vista, el Código no "enuncia un principio falso", como lo dice Antonio de Ibarrola, sino que correctamente se concreta a estipular --- quienes pueden heredar dentro de la zona geográfica que se rige por dicho ordenamiento, ya que si todos los habitantes-

del mundo tienen capacidad para heredar, eso corresponde --- determinarlo a la legislación de cada País, y no al Código - Civil para el Distrito Federal.

Ahora bien, estudiemos una por una las incapacidades que menciona el Código en el precepto mencionado con anterioridad:

a) Falta de personalidad.- Esta primera incapacidad está contemplada en el artículo 1314 del Código. "Art. 1314.- Son incapaces de adquirir por testamento o por-intestado, a causa de falta de personalidad, los que no están concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia, o los concebidos cuando no sean viables, conforme a lo dispuesto en el artículo 337."

Es indudable que para que una persona pueda heredar, debe de existir, debe de ser, es decir, no puede entenderse el hecho de que algo o alguien que no exista pueda heredar, pero para que pueda heredar no es necesario únicamente el hecho de que exista, sino que debe tener una vida jurídica. No simplemente por el hecho de nacer, una persona tiene vida jurídica, no por el hecho de ser concebido se tiene derecho a heredar, sino que se requiere que esa ser nacido sea viable, como lo establece el artículo 337. "Art. 337 Para los efectos legales, solo se reputa nacido-el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive ---

veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil.--
Faltando alguna de estas circunstancias, nunca ni nadie podrá entablar demanda sobre la paternidad."

Según lo dispuesto por el artículo 1314, a --
contrario sensu, para que un ser tenga personalidad para heredar, es necesario que ya haya sido concebido al momento de la muerte del autor de la sucesión, y además que sea viable conforme al artículo 337. "Para adquirir un derecho es necesario existir. Se considera ya vivo al feto concebido. Pero ni por donación ni por testamento se puede gratificar a una persona que todavía no está concebida, bien sea en el momento del acto o bien en el momento de la muerte del de cujus." 18

Es importante hacer énfasis, en que el individuo debe ser concebido al momento de la muerte del testador, y no al momento de hacer el testamento, ya que se puede instituir a un hijo que aún no ha nacido, y si al momento de la muerte del testador ya nació, y es viable, entonces será heredero. Esto se encuentra reglamentado por el art. 1315. "Art. 1315.- Será, no obstante, válida la disposición hecha en favor de los hijos que nacieren de ciertas y determinadas personas durante la vida del testador."

b) Delito.- Respecto a la incapacidad para heredar por delito, el Código la regula en los artículos del -

1316 al 1320.

"Art. 1316.- Por razón de delito son incapaces de adquirir - por testamento o por intestado:

I.- El que haya sido condenado por haber dado, mandado, intentado dar muerte a la persona de cuya sucesión se trate, o a los padres, hijos, cónyuge o hermanos de ella;

II.- El que haya hecho contra el autor de la sucesión, sus ascendientes, descendientes, hermanos o cónyuge, acusación de delito que merezca pena capital o de prisión, aún cuando aquella sea fundada, si fuera su descendiente, ascendiente, su cónyuge o su hermano, a no ser que ese acto haya sido preciso para que el acusador salvara su vida, su honor o la de sus descendientes, ascendientes, hermanos o cónyuge;

III.- El cónyuge que mediante juicio ha sido declarado adúltero, si se trata de suceder al cónyuge inocente;

IV.- El coautor del cónyuge adúltero, ya sea que se trate de la sucesión de este o de la del cónyuge inocente;

V.- El que haya sido condenado por delito que merezca pena de prisión, cometido contra el autor de la herencia, de sus hijos, de su cónyuge, de sus ascendientes, o de sus hermanos;

VI.- El padre y la madre respecto del hijo expuesto por ellos;

VII.- Los padres que abandonaren a sus hijos, prostituyeren a sus hijas, o atentaren a su pudor respecto de los ofendidos;

VIII.- Los demás parientes del autor de la herencia que, te-

niendo obligación de darle alimentos, no lo hubieren cumplido;

IX.- Los parientes del Autor de la herencia que, hallandose este imposibilitado para trabajar y sin recursos, no se cuidaren de recogerlo o hacerlo recoger en establecimiento de beneficencia;

X.- El que usare de violencia, dolo, o fraude con una persona para que haga, deje de hacer o revoque su testamento;

XI.- El que, conforme al Código Penal, fuere culpable de sustracción, substitución o suposición de infante, siempre que se trate de la herencia que debió corresponder a este o a las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con esos actos."

Este precepto establece varias causas por las que por incapacidad no se puede heredar, pero como se desprende de la lectura, no todos son propiamente delitos, algunos son más bien actos en contra de la moral. "El artículo 1316 enumera, además de las causas en que se integran verdaderos delitos, como motivo de la incapacidad, otros casos en que más bien son actos inmorales que delictuosos."19

No es necesario explicar cada uno de los casos enumerados por el artículo 1316, ya que estos se explican por sí solos; la única que necesita, a mi parecer, una

explicación, y porque se relaciona con el artículo 1317, es la fracción segunda, veamos primero lo que dice este artículo:

"Art. 1317.- Se aplicará también lo dispuesto en la fracción II del artículo anterior, aunque el autor de la herencia no fuere descendiente, ascendiente, cónyuge o hermano del acusador, si la acusación es declarada calumniosa."

De la lectura de la fracción segunda del artículo 1316, y del artículo 1317, se concluye que sea contra quien fuere la acusación, sea fundada o calumniosa, el acusador es incapaz de heredar del autor de la sucesión, salvo -- que, como lo establece la parte final de la fracción segunda haya sido para salvar la vida del acusador, su honra, o la de sus ascendientes, descendientes, hermanos o cónyuge.

Esta incapacidad es relativa, ya que se puede recuperar la capacidad de heredar del ofendido, ya sea por sucesión legítima, o por testamentaria. "Como la indignidad se considera como una desheredación tácita, fué lógico deducir que si el autor de la sucesión perdonaba al heredero, la ley no podría ya separarlo de la sucesión, de la que el propio autor no quería excluirlo."20

Así, si el autor de la sucesión muere intestado, pero declaró, ya sea por escrito o verbalmente (ya que -

la ley únicamente dice "por declaración auténtica"), el perdón del ofensor, o bien, lo dió a entender por hechos que no dejasen duda alguna, este recobrará la capacidad para heredar del ofendido.

"Art. 1318.- Cuando la parte agraviada de cualquiera de los modos que expresa el artículo 1316 perdonare al ofensor, recobrará este el derecho de suceder al ofendido, por intestado, si el perdón consta por declaración auténtica o por hechos indubitables."

En el caso de que el ofendido haya fallecido y hubiera otorgado testamento, el ofensor puede recobrar su capacidad, si aquel, después de haber conocido la ofensa, lo instituyó heredero, o bien ratifica su institución con las mismas solemnidades. Esto último presupone, que se otorgue nuevamente el testamento, es decir, si se tiene que ratificar con las mismas solemnidades, lo que se está haciendo, es un nuevo testamento.

c) Presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento.- Esta incapacidad la podemos dividir en dos partes; - primero la presunción de influencia contraria a la libertad del testador, que se encuentra en los artículos 1321, 1322, 1323, y 1325 del Código; y segundo, la presunción de influencia contraria a la verdad o integridad del testamento, regu-

lada en el artículo 1324 del propio Código.

+ Presunción de influencia contraria a la libertad del testador.- Dentro de esta incapacidad encontramos tres casos específicos, y esos son señalados tanto por la -- doctrina como por la ley. El primero de los casos que estudiaremos es el comprendido en los artículos 1321 y 1322.

"Art. 1321.- Por presunción de influjo contrario a la libertad del autor de la herencia son incapaces de adquirir por -- testamento del menor los tutores y curadores, a no ser que -- sean instituidos antes de ser rombrados para el cargo o después de la mayor edad de aquél, estando ya aprobadas las -- cuentas de la tutela."

"Art. 1322.- La incapacidad a que se refiere el artículo anterior no comprende a los ascendientes ni hermanos del menor observandose en su caso lo dispuesto en la fracción X del artículo 1316."

Recordemos que un menor de edad si puede ---- otorgar testamento, ya que la mayoría de edad se adquiere a los dieciocho años, y la edad mínima para testar es la de -- dieciséis, por lo tanto, las personas que se encuentren entre los dieciséis y los dieciocho años, son menores de edad, pero sí pueden otorgar testamento. "Veamos que la prohibi--- ción no se extiende a los parientes del tutor o curador. Una de tantas cosas inexplicables de la ley.

El pupilo nombra heredero al tutor: aún cuando en la fecha - del fallecimiento del mismo haya rendido sus cuentas y estén aprobadas, la institución será nula, como HECHA POR UN INCA-PAZ."21

En efecto, esta es la única excepción en que la incapacidad no se extiende a los parientes del incapaz, - pues como veremos en los dos casos siguientes, la incapacidad sí se extiende a los parientes del incapaz, como dice Antonio de Ibarrola, es una de tantas cosas inexplicables de la ley.

Otra situación, también especial de este caso de incapacidad, es que se da en el momento de hacer el testamento, y no a la muerte del autor de la herencia, quiera esto decir, que el tutor o curador nombrados herederos después de ser otorgado el testamento, o antes de ser aprobadas las cuentas de la tutela, son incapaces, sin importar cuando fallezca el testador.

Esto implica que un menor de edad no puede -- instituir como heredero a su tutor, ya que este es incapaz -- para heredar de aquél, puesto que si lo instituye antes de -- ser nombrado tutor, lógicamente, no está instituyendo heredero a su tutor, y si lo hace después de su mayoría de edad, -

ya no es su tutor, ya que la tutela se extingue cuando desaparece la incapacidad del pupilo, pero, en este caso, cuando deje de ser menor de edad, las cuentas de la tutela ya deben de haber sido aprobadas, pues si no lo han sido, el que fué tutor del ahora mayor de edad, sigue siendo incapaz.

Ahora bien, todo lo hasta aquí expuesto, no se aplicará a los ascendientes o hermanos del menor, es decir, estos pueden ser instituidos herederos por el menor en cualquier tiempo, sean o no tutores del testador, y siempre serán capaces para heredar, a no ser que se demuestre que se dió uno de los supuestos de la fracción X del artículo 1315-

El segundo caso que se da en la presunción de influencia contraria a la libertad del testador, es la contenida en el artículo 1323 del Código.

"Art. 1323.- Por presunción contraria a la libertad del testador, son incapaces de heredar por testamento el médico que haya asistido a aquél durante su última enfermedad, si entonces hizo su disposición testamentaria, así como el cónyuge, ascendientes, descendientes y hermanos del facultativo a no ser que los herederos instituidos sean también herederos legítimos."

De este artículo se desprenden tres supuestos; primero, que el médico haya asistido al testador durante su-

última enfermedad; segundo, que haya sido durante esa última enfermedad cuando se haya otorgado el testamento; y, tercero que el médico o los familiares de este que señala el artículo no sean herederos legítimos del testador.

Veamos el primer supuesto: Es incapaz para su ceder a una persona, el médico que lo haya asistido durante su última enfermedad, pero para que el médico sea incapaz, -- se necesita que el testador haya fallecido durante, o a consecuencia de la enfermedad, pues si no es así, el médico, si es capaz de heredar, es decir, si el testador fallece por -- una causa diferente a la enfermedad (un accidente automovilístico, por ejemplo), no hay porque suponer que el médico -- influyó en el autor de la herencia.

El segundo supuesto nos dice que el testamento se haya otorgado durante la enfermedad, puesto que si se hizo antes, o después, tampoco hay porque suponer que el médico haya influenciado al testador para que lo nombrara heredero a él o a alguno de sus familiares.

El tercer supuesto es que el médico o sus familiares no sean herederos legítimos, no importa que el médico haya asistido al testador durante su última enfermedad, y que durante esta se haya otorgado el testamento. Este supuesto

to es la excepción de la incapacidad.

Como se desprende de la lectura del artículo que se está estudiando, en este caso, la incapacidad si se extiende a los familiares del incapaz, a su cónyuge, ascendientes, descendientes y hermanos.

El tercer caso de incapacidad por presunción de influencia contraria a la libertad del testador, es la contemplada por el artículo 1325.

"Art. 1325.- Los ministros de los cultos no pueden ser herederos por testamento de los ministros del mismo culto o de un particular con quien no tenga parentesco dentro del cuarto grado. La misma incapacidad la tienen los ascendientes, descendientes, cónyuges o hermanos de los ministros, respecto de las personas a quienes estos hayan prestado cualquier clase de auxilios espirituales, durante la enfermedad de que hubieren fallecido, o de quienes hayan sido directores espirituales los mismos ministros."

Esta clase de incapacidad únicamente se da en la segunda parte del precepto mencionado, es decir, en lo relacionado a los parientes de los ministros que hayan prestado auxilios espirituales durante la enfermedad del testador, también son incapaces de heredar los parientes de los ministros que hayan sido directores del testador.

Para que sean incapaces las personas mencionadas, deben ser ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos del ministro que prestó los auxilios espirituales, pero también se debe dar el hecho de que haya sido la enfermedad durante la cual se hayan prestado esos auxilios, de la que haya fallecido el autor de la sucesión, ya que si no es de esa enfermedad, no son incapaces los parientes del ministro para heredar.

También, como en el caso anterior, es necesario que el testamento se haya otorgado durante la enfermedad ya que si se hizo antes, no se puede presumir que haya habido influencia por parte del ministro.

Es importante tomar en cuenta que únicamente son incapaces los parientes del ministro, ya que el propio ministro es incapaz para heredar en cualquier caso, siempre y cuando no sea pariente hasta el cuarto grado del testador; en cambio, los parientes del ministro pueden no ser parientes del testador, y ser capaces para heredar, mientras no se dé el caso ya expuesto.

La misma incapacidad tienen los parientes del ministro que haya sido director espiritual del testador pero en ese caso, la incapacidad no es únicamente si el testamen-

to se hizo durante la última enfermedad del testador, sino - siempre, desde que el ministro haya sido director espiritual del autor de la herencia, hasta que deje de serlo.

+ Presunción de influencia contraria a la verdad o integridad del testamento.- Las personas que son incapaces para heredar por esta causa son las que menciona el artículo 1324 del Código.

"Art. 1324.- Por presunción de influjo contrario a la verdad e integridad del testamento, son incapaces para heredar el notario y los testigos que intervinieron en él, y sus cónyuges, descendientes, ascendientes o hermanos."

Este artículo está relacionado con la fracción sexta del artículo 1502 del mismo ordenamiento que dice "Art. 1502.- No pueden ser testigos del testamento:...VI.-- Los herederos o legatarios, sus descendientes, ascendientes, cónyuge o hermanos. El concurso como testigo de una de las personas a que se refiere esta fracción solo produce como efecto la nulidad de la disposición que beneficie a ella o a sus mencionados parientes...."

Rojina Villegas, nos dice que la incapacidad no se da si el Notario o los testigos son herederos legítimos. "Se considera que se ha violado la integridad del testamento cuando se instituyan herederos al Notario o a los tes-

tigos que intervinieron en el testamento, a no ser que sean herederos legítimos."22

Esto no es factible, ya que si el Notario es heredero legítimo del testador, es porque es pariente de éste dentro del cuarto grado por consanguinidad, o dentro del segundo grado por afinidad, y si se encuentra en este caso, entonces no puede autorizar el testamento, ya que la Ley del Notariado le prohíbe intervenir en actos en los que tengan algún interés parientes dentro de los grados indicados.

En el caso de los testigos, si son herederos legítimos, de todas formas son incapaces para heredar en la sucesión testamentaria, ya que la fracción VI, del artículo 1502, expresamente dice que será nula la disposición que lo beneficie a él o a sus parientes que menciona esa misma fracción.

Respecto a la incapacidad que hemos estudiado en todo este inciso, nos resta decir que además de que serán nulas las disposiciones que se hagan a favor de incapaces, si el Notario que haya autorizado el testamento tenía conocimiento de la incapacidad, sufrirá la pena de pérdida de oficio, sanción esta, que establece el artículo 1325 del Código

22.- ROJINA VILLEGAS, Rafael.- Compendio de Derecho Civil.-- Tomo II.- pág. 367.

d) Falta de reciprocidad internacional.- La incapacidad a que se refiere esta fracción, es en relación a la incapacidad que tienen los extranjeros para heredar, ya sea dentro de la sucesión legítima o testamentaria, a los mexicanos, pero los nacionales de otros países son incapaces solamente cuando las leyes de sus estados, no permitan que los mexicanos los hereden, esto lo dispone el artículo 1328 del Código Civil.

"Art. 1328.- Por falta de reciprocidad internacional, son incapaces para heredar por testamento o por intestado, a los habitantes del Distrito Federal, los extranjeros que, según las leyes de su país, no pueden tener o dejar por intestado sus bienes a favor de los mexicanos."

Recordemos que el Código habla de los habitantes del Distrito Federal, ya que únicamente rige en esa entidad.

e) Utilidad pública.- La incapacidad que tienen algunas personas, tanto físicas como morales, para heredar, está regulada por el Código Civil, pero esta se remite a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sus Leyes Reglamentarias, y a la Ley de Beneficencia Privada.

En primer lugar veremos lo que establece la primera parte del artículo 1325 del Código, precepto que ya-

hemos estudiado. Este artículo no hace más que reproducir lo que ordena el antepenúltimo párrafo del artículo 130 de la Constitución, al decir que los ministros de cualquier religión tienen incapacidad legal para heredar por una disposición constitucional, y por tal motivo, no podrán ser herederos ni de ministros del mismo culto, ni de personas que no sean parientes dentro del cuarto grado, por lo tanto, un ministro de cualquier culto religioso, solamente puede heredar ya por testamento, ya por intestado, de un pariente que se encuentre dentro de ese grado de parentesco. "Esta incapacidad no es más que una consecuencia del artículo 130 de la Constitución, y que se reglamentó en el Código Civil, a fin de evitar los bienes de manos muertas, y que la iglesia obtuviera capitales o bienes en propiedad." 23

Otro caso que se presenta dentro de la incapacidad para heredar por utilidad pública, es aquél que se refiere a los extranjeros y a las personas morales, estos son capaces para heredar, pero con la limitación que impone el artículo 27 constitucional y sus Leyes Reglamentarias, como ejemplo podemos mencionar la incapacidad que tienen los extranjeros para adquirir bienes dentro de la Zona Prohibida, de cien kilómetros a lo largo de las fronteras, y de cincuenta kilómetros en las playas.

Son incapaces para heredar también, las "Asociaciones Religiosas denominadas Iglesias", ya que el artículo 1330 del Código Civil dice:

"Art. 1330.- Las disposiciones testamentarias hechas en favor de los pobres en general o del alma, se registrarán por lo dispuesto en los artículos del 75 al 87 de la Ley de Beneficencia Privada.

Las hechas en favor de las Iglesias, sectas o instituciones religiosas, se sujetarán a lo dispuesto en los artículos 27 de la Constitución Federal y 88 de la ya citada Ley de Beneficencia."

Lo que dispone el artículo 27 Constitucional, en su fracción segunda, es; "Las asociaciones religiosas denominadas iglesias, cualquiera que sea su credo, no podrán en ningún caso, tener capacidad para adquirir, poseer o administrar bienes raíces, ni capitales impuestos sobre ellos."

Así pues, como al heredar generalmente se adquiere un determinado bien, y las Iglesias no tienen capacidad para adquirir bienes, en consecuencia las Iglesias no tienen capacidad para heredar.

f) Renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento.- Cuando una persona haya sido designado tutor, curador, o albacea en el testamento, y no cumpla con-

ese cargo, sin una causa que lo justifique, será incapaz para heredar, si además del cargo que se le confirió se le instituyó heredero, pero si el Juez desecha la excusa que haya presentado, y cumple con el cargo que se le designó en el -- testamento, entonces sí tendrá capacidad para heredar, toda- vez que aunque haya pretendido no desempeñar sus funciones, - las realizó por no haber sido aceptada la causa por la que - pretendía no desempeñarlo.

También serán incapaces para heredar, las per-
sonas que habiendo aceptado el cargo conferido, hayan sido -
separadas judicialmente de él por su mala conducta.

El artículo 1333 habla de la incapacidad que-
tienen quienes se hayan rehusado a desempeñar el cargo de tu-
tor, que le haya sido conferido no por testamento, sino por-
la ley; es decir, quien deba desempeñar la tutela legítima, -
y no lo haga sin una causa justificada, no es capaz para he-
redar en la sucesión de quien debió ser tutor.

Ahora veremos algunos preceptos que son apli-
cables a la incapacidad para heredar en general, es decir, -
se aplican en todos los casos que hemos visto hasta ahora.

La capacidad para heredar se debe tener, en--

todos los casos, al momento del fallecimiento del autor de la sucesión, con la única excepción que ya se vió que es en el caso de los tutores y curadores del menor, cuando este haga su testamento. En cuanto a la regla general de que el heredero debe ser capaz al momento del fallecimiento del testador, se regula en el artículo 1334 del Código.

Hay otra excepción, si así se le puede llamar y es lo establecido en el artículo 1335, que habla de cuando hay una condición en la disposición testamentaria, en este caso, el heredero debe ser capaz al momento en que se cumpla la condición.

Por otra parte, si el testador instituye a una persona como heredero, y al momento del fallecimiento, o al cumplirse la condición, es incapaz, no transmitirá ningún derecho a sus herederos, y la herencia corresponderá a los herederos legítimos del testador, o bien, si dispuso alguna otra cosa, entonces pasará a pertenecer a quien lo haya dispuesto el testador, y quien herede en lugar del incapaz, tendrá las mismas obligaciones que hubiere tenido este.

En cuanto a quien puede hacer valer la incapacidad y en que momento, el Código señala en sus artículos -- 1341 -- "1342 lo siguiente:
"Art. 1341.- La incapacidad no produce el efecto de privar -

al incapaz de lo que hubiere de percibir, sino después de declarada en juicio, a petición de algún interesado, no pudiendo promoverla el Juez de oficio."

"Art. 1342.- No puede deducirse acción para declarar la incapacidad pasados tres años desde que el incapaz este en posesión de la herencia o legado, salvo que se trate de incapacidades establecidas en vista del interés público, las cuales en todo tiempo pueden hacerse valer."

La acción para declarar la incapacidad, según los preceptos anteriores, solamente puede ser ejercitada por algún interesado, y dentro del término de 3 años, no procede de oficio, debe ser a petición de parte interesada, y debe ser declarada en juicio, si no es así, no se podrá quitar al incapaz lo que haya obtenido, o pueda obtener. Encontramos nuevamente una excepción, y es que la acción para declarar la incapacidad prescribe a los 3 años de que el incapaz entró en posesión de los bienes, excepto en la incapacidad para heredar por causas de utilidad pública, pues la acción para que esta incapacidad sea declarada, no prescribe nunca.

II.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

El origen de toda institución jurídica, debe buscarse en la historia, que es la disciplina auxiliar a la cual todo investigador debe acudir durante el desarrollo del tema que pretenda conocer. Se debe entender por evolución -- histórica, no una serie de pasos seguidos unos de otros, ni tampoco una serie ininterrumpida de ideas, sentimientos, actitudes, necesidades, etc., la evolución histórica es algo más que eso, es el intento del hombre en su momento determinado -- por encontrar soluciones a problemas impuestos por la realidad, no solo para satisfacerse en lo personal, sino para dejar una señal a sus sucesores, quienes apoyados en sus experiencias anteriores lograrán horizontes que estén más allá -- para ellos, y para los que posteriormente vengan.

Siempre, el hombre se ha enfrentado a un factor poco conocido para él, el factor "TIEMPO", al que teme, y es, probablemente, su mayor enemigo. Es así, como el hombre ha recurrido a infinidad de armas para combatirlo, y ha podido medirlo, compartirlo, soportarlo, catalogarlo, dividirlo, calificarlo, transmitirlo, etc., pero lo único que no ha podido hacer, es detenerlo, y esto es lo que ha originado que el hombre no pierda la esperanza de continuar buscando -- nuevos caminos y soluciones.

Siendo el testamento una institución jurídica debemos pues, buscar sus orígenes en el pasado, y para eso, en el desarrollo de este tema, acudiremos a la ciencia auxiliar del Derecho, llamada Historia.

A) Derecho Romano.

En Roma, se desarrolló la agricultura, la política, la milicia, y el Derecho. El Romano, tomó la filosofía, el arte, y la religión de los griegos, y dado el carácter austero y práctico del ciudadano romano, planteó la problemática jurídica con visión auténticamente común o popular.

Es clara la perspectiva jurídica romana que se aparta de la tendencia religiosa-moral de anteriores culturas, y desarrolla virtuosamente el derecho, fundamentándolo en la justicia humana, haciendo de él la base y estructura de toda su cultura.

La formación de su Derecho, se va fraguando poco a poco, pero en forma definitiva, merece un estudio especial la evolución que ha sufrido en las diversas etapas de su historia, por lo tanto, es importante que el tema que se desarrolla en este trabajo, sea estudiado en el Derecho Romano, que es la base de todo el sistema jurídico mexicano.

1.- Formas de testamento Romano.

Durante la evolución del Derecho Romano, encontramos varias clases de testamentos, algunos sustituían a otros, o bien, que se utilizaban indistintamente en la misma época.

Es importante saber que era para los romanos el testamento: "El testamento romano es un acto solemne por el cual una persona instituye a su o sus herederos. Es una manifestación de última voluntad, es decir, un acto esencialmente revocable."¹

Para Ulpiano, "Testamentum est mentis nostrae justa contestatio, in id sollemniter facta, ut post mortem -- nostram valeat. Una afirmación justa de nuestra mente hecha en forma solemne para que valga después de la muerte."²

Es, sin duda alguna, que el testamento romano, era la disposición solemne de última voluntad que contenía la institución de uno o varios herederos. Todos los testamentos que hubo en el Derecho Romano exigían alguna solemnidad y además debía instituirse heredero o herederos, ya que si no se hacía tenía un defecto jurídico, o era ineficaz. "La institución de uno o más herederos era un elemento indispensable."

1.- MARGADANT S., Guillermo Floris.- Derecho Romano.- pág. - 462.

2.- DE IBARROLA, Antonio.- Cosas y Sucesiones.- pág. 549.

sabía del testamento romano, el caput et fundamentum testamenti, la cabeza y la base del testamento. Si la institución de heredero faltaba, o tenía un defecto jurídico, o no era eficaz -en vista de la repudiación hecha por el heredero, o a causa de la muerte previa del heredero-, todas las demás disposiciones del testamento romano quedaban igualmente sin eficacia, en tal caso, eran nulos los legados, fideicomisos, desheredaciones, manumisiones, designaciones de tutores y curadores, etc.."3

Ya que sabemos que el testamento romano era un acto solemne, veamos cuantas y cuales fueron las formas de testamentos en el Derecho Romano:

a) Testamento Calatis Comitibus.- Esta forma de testamento nace durante el Derecho Preclásico, y era la forma en que se podía testar en tiempo de paz.

El testamento Calatis Comitibus se hacía ante los Comicios, y únicamente se podía otorgar dos veces al año el 24 de marzo, y el 24 de mayo.

Ante la poca difusión del arte de leer y escribir, hubo de ser necesaria la forma oral en la formación de los actos jurídicos, y así, para hacer el testamento, el

jefe de familia declaraba ante los Comicios, a quien elegía por heredero, lo que no es muy claro, por la falta de documentación, es si este testamento tenía carácter de ley o no, pues no se sabe si los Comicios eran únicamente testigos o si podían rechazar o aprobar el testamento. El jefe de familia declaraba delante de los Comicios reunidos, a quien elegía por herederos, dando los comicios su aprobación a esta elección, lo cual hacía del testamento una verdadera ley. --- ¿Eran libres las curias de ratificar o de rechazar las disposiciones testamentarias que le estaban sometidas?. Es una cuestión algo oscura, difícil de resolver de una manera cierta, por falta de documentos."4

b) Testamento in Procinctu. - Esta clase de testamento surgió paralelamente al testamento Calatis Comitiis, y se podía hacer únicamente por los soldados y antes de entrar en campaña.

El soldado que quería hacer su testamento antes de entrar en combate, lo hacía declarando su última voluntad a sus compañeros de armas que representaban a la asamblea del pueblo.

Esta clase de testamento, en ocasiones podía ser utilizada por los militares para protestar en contra de

4.- PETIT, Eugene. - Tratado Elemental de Derecho Romano. --- págs. 514 y 515.

órdenes que podían poner en peligro sus vidas, "El testamento in procinctu consistía en que, antes de iniciarse una batalla, se permitía a los soldados que hicieran su testamento tomando por testigos a sus compañeros de armas. Esta ceremonia tenía a veces, el papel de una discreta protesta de los soldados contra órdenes de sus superiores, insensatamente peligrosas."5

c) Testamento Mancipatorio.- Los dos testamentos hasta aquí estudiados, presentaban un problema, como solamente se podía hacer, bien dos veces al año, o bien antes de entrar en campaña, el jefe de familia que no tenía oportunidad de hacer su testamento en alguna de esas dos ocasiones, obviamente moría intestado, así los romanos buscaron una forma de subsanar esa problemática, y es así como nació el testamento mancipatorio, o Testamento Per Aes Et Libram.

Esta nueva forma de testamento no vino a substituir al Calatis Comitilis, ni al Testamento in Procinctu, sino que surgió como una solución, pero los anteriores no desaparecieron, además también se quería acabar un poco con la amplia publicidad de que gozaban aquellas dos formas de testar. "Al lado de estos dos testamentos, que solo podían hacerse dos veces al año, o al iniciarse una batalla, los romanos buscaron otras formas testamentarias, que pudieran utili-

zar en cualquier momento, y así se introdujo el Testamento - Mancipatorio o el testamento en forma de contrato."6

Se puede decir que esta forma de testamento, - era eso, un testamento, pero disfrazado, ya que el testador - lo que hacía era vender al heredero todo su patrimonio, lo - podía vender en un centavo, pero surtía efectos hasta la --- muerte del testador. Esto se hacía con todas las formalida- des de la mancipatio, es decir, se hacía en presencia del -- portabalanza y de cinco testigos. La persona que adquiría el patrimonio recibía el nombre Familiae Emptor, y era el here- dero, se puede decir que era el comprador-heredero. "Aquél - que no había hecho testamento ni colatis comitiis, ni in pro- cinctu, y sentía próximo su fin, llamaba a un amigo y le man- cipaba su patrimonio en presencia del portabalanza y de cin- co testigos, rogándole que cumpliera con sus disposiciones - para cuando muriera. El adquirente del patrimonio es el fa- miliae emptor, que ocupaba el lugar del heredero."7

Como ya se dijo, esta mancipatio surtía hasta la muerte del testador, y además, este podía imponer al fami- liae emptor, algunos deberes, como el repartir parte de los- bienes entre terceros, que serían los legatarios. "El padre- de familia que no había podido testar colatis comitiis, y -- sentía su próximo fin, mancipaba su patrimonio a un amigo, -

6.- Ob. Cit.- pag. 467.

7.- BRAVO VALDEZ, Beatriz, y BRAVO GONZALEZ, Agustín.- Segun- do Curso de Derecho Romano.- pag. 213.

encargandole oralmente de ejecutar las liberalidades que destinaba a otras personas."8

Esta forma de testar que surgió para que la persona que no había tenido oportunidad de hacerlo en la época que podía efectuarse *colatis comitibus*, o *in procinctu*, lo hiciera. Tenía solamente esta ventaja, pero tenía también -- desventajas, que son las que menciona Guillermo Floris Margadant. "Este testamento tenía la ventaja de poder hacerse en cualquier momento, pero sus inconvenientes eran: a) Ser irrevocable. Como acto bilateral, no podía anularse por la voluntad unilateral de una de las partes. b) Ir acompañado de una amplia publicidad, cosa poco deseable en materia sucesoria. Como siempre salían perjudicados algunos herederos legítimos estos podían vengarse, amargando con ello los últimos días o años del testador."9

Además de estas dos desventajas que menciona Margadant, existe una tercera, y es que el *familiae emptor*, o heredero, no podía ser hijo del testador, ya que la *mancipatio* no podía realizarse entre padres e hijos. "Esta forma de testar no podía usarse con el hijo por no ser posible entre este y el padre la *mancipatio*, y parece que el testador no tenía medio jurídico de revocarlo si cambiaba de opinión."10

8.- PETIT, Eugene.- Tratado Elemental de Derecho Romano.----
pág. 215.

9.- MARGADANT S., Guillermo Floris.- Derecho Romano.- pág.--
468.

10.- BRAVO VALDEZ, Beatriz; y, BRAVO GONZALEZ, Agustín.- Segundo Curso de Derecho Romano.- pág. 213.

En virtud de estos inconvenientes los romanos buscaron la manera de perfeccionar esta forma de testar, y así nació el testamento per aes et libram perfeccionado, y esta nueva forma de testamento hizo caer en desuso todas las anteriores.

Las características de este testamento son-- que ya no se hace oralmente, sino que se hacía mediante un escrito llamado *tabulae testamenti*, además el *familiae emptor* ya no era el heredero, sino un simple depositario de los bienes para entregarlos al heredero a la muerte del testador. Para el mejor estudio de este testamento, sigamos literalmente a Eugene Petit: "El testamento per aes et libram, comprendió desde entonces, dos operaciones distintas:

a) La *mancipatio*. Las palabras pronunciadas por el *Familiae-Emptor* se modificaban: declaraba comprar el patrimonio; no era para guardarle, sino a título de depositario y para prestarse a la confección del testamento; b) La *nuncupatio*, o declaración que hace el testador, teniendo en la mano sus tablillas, que contienen el nombre del heredero y el conjunto de sus disposiciones testamentarias. En la práctica, hacía conocer con frecuencia al heredero; pero también podía guardarse el secreto. Esta *nuncupatio* era la parte principal del testamento, pues la *mancipatio* no intervenía más que para la forma, *dicis gratis*; aunque intimamente ligadas una a la ---

otra, estas dos formalidades debían cumplirse uno contexto, - es decir, sin ser interrumpidas por ningún acto extraño al - testamento."11

Vemos como desaparece la publicidad que tenía el testamento y se vuelve más privado, como un acto más personal.

El Familiae Emptor, que se convierte en una - especie de Albacea, recibía las tabulae cerradas y firmadas por los cinco testigos, las tablas indicaban quienes eran -- los herederos y los legatarios, y como el familiae emptor, - las recibía cerradas, solamente el testador sabía quienes -- eran los herederos, ya que ni siquiera los testigos lo sabían, pues se les invitaba a leerlas por cortesía, pero ellos, también por cortesía, no lo hacían.

d) Testamento Nuncupativo. - Esta cuarta forma de testamento, no se sabe con precisión cuando apareció en - el Derecho Romano, pero es muy probable que haya surgido después del testamento per aes et libram perfeccionado, y que - consistía únicamente en que el testador en presencia de siete testigos, declaraba oralmente a quienes designaba como herederos, y las disposiciones de su última voluntad que debían realizarse después de su muerte. Haciendo un testamento

11.- PETIT, Eugène. - Tratado Elemental de Derecho Romano. --- págs. 515 y 516.

Nuncupativo, el testador tenía menos garantías de que se cumpliera su última voluntad, que si hiciera un per aes et li-
bram perfeccionado, pues en aquél no existía ningún escrito, y en este sí; pero ofrecía la ventaja de que se hacía de una forma más expédita. "En una época incierta, pero seguramente posterior al perfeccionamiento del testamento per aes et li-
bram, fue admitido en Derecho Civil, que un ciudadano pudiese testar oralmente, con la ayuda de una simple nuncupatio, de-
clarando en alta voz el nombre del heredero, y sus últimas -
voluntades, delante de siete testigos."12

e) Testamento Tripartito. Este testamento, surge en la época del Bajo Imperio, en la era de los Emperadores Teodosio II, y Valentino III, y su nombre se debe a que toma de tres fuentes distintas del Derecho Romano las disposiciones y formalidades a que debe sujetarse su otorgamiento.

Las tres fuentes que sirven de base al testamento tripartito, son el Derecho Civil antiguo, el Derecho--
Pretorio, y las Constituciones Imperiales; "el testamento --
tripartitum, que deriva de tres fuentes y consta de tres partes; del derecho civil antiguo, del derecho pretorio, y de -
las constituciones imperiales."13

Las formalidades a que debía sujetarse el tes

- 12.- PETIT, Eugene.- Tratado Elemental de Derecho Romano.---
pág. 516.
- 13.- BIALOSTOSKY, Sara.- Panorama del Derecho Romano.- pág.-
221.

tamento tripartito son: a) Debe ser escrito por el testador en tablillas; b) Debe ser ante siete testigos a los que se les presentarán las tablillas, y quienes las firmarán, y si el testador quería guardar el secreto a quien, o quienes --- eran sus herederos, presentaba las tablillas solo en parte; - c) Debía hacerse en un solo acto; y, d) Se debían cerrar las tablillas, y en la cubierta debía de poner su sello el testador, y los siete testigos; y además, cada testigo ponía su nombre.

Del Derecho Civil antiguo se toma la presencia de los siete testigos, y el que todo se debía hacer en un solo acto (uno contextu); del Derecho Pretorio se toma el número de los siete testigos; los sellos y la adscriptio, -- que era el que los testigos pusieran su nombre en la cubierta del testamento; y finalmente, de las Constituciones Imperiales, se tomó la subscriptio que era el hecho de que tanto los testigos como el testador, debían firmar el testamento. --

"He aquí sus reglas: A) Debe ser hecho uno contextu, en un solo acto; B) Exige la presencia de siete testigos que pongan un sello y al lado su nombre, disposición tomada del Derecho Pretorio; C) Estos testigos deben haber sido convocados con el fin especial de figurar en el testamento, recuerdo del Derecho Primitivo, cuando los Comicios no podían estatuir sobre un testamento más que en virtud de una convocatoria espe

cial; D) Finalmente el testamento debe llevar interiormente la firma -suscriptio- del testador y cada testigo; esta formalidad introducida por Teodocio el Joven, es lo que constituye el nuevo elemento del testamento tripartitum."14

Este testamento contenía más formalidades que los anteriores, se tenían que cumplir más requisitos para poder otorgarlo, pero en situaciones muy especiales se podía prescindir de alguno o algunos de ellos, y es así como se crearon los testamentos que la doctrina llama "Testamentos Straordinari."

- Testamentum Militare.- Los soldados, en materia de sucesiones, siempre tuvieron toda clase de privilegios, y en cuanto al testamento tripartito no era la excepción, pues los militares no tenían que seguir ninguna de las formalidades que se exigían para otorgar este testamento, pero esto no quiere decir que no tuvieran que seguir alguna solemnidad.

Las únicas formalidades que tenía que seguir el soldado para hacer su testamento, es que debía ser ante un solo testigo, que podía ser algún compañero de armas, y en cuanto a la forma, podía ser de dos maneras; bien que lo escribiera con su sangre sobre su escudo, o bien, trazando -

14.- BRAVO VALDEZ, Beatriz; y, BRAVO GONZALEZ, Agustín.- Segundo Curso de Derecho Romano.- pág. 214.

su última voluntad con la punta de su espada sobre la arena-
 "El testamentum Militare.- Podía hacerse con sangre dentro -
 del escudo y con la espada en la arena. Un solo testigo bas-
 taba."15

Este testamento no podía hacerse durante toda la vida del militar que lo otorgara, sino que al principio, - en la época clásica, sólo podía otorgarse durante todo el -- tiempo que durara el soldado en servicio, después, Justiniano, lo limitó, y el privilegio se concedía únicamente, duran- te el tiempo que estuviera el militar en campaña.

Respecto al tiempo de vigencia del testamento era de un año después de que el soldado hubiera sido licen- ciado, es decir, que se hubiera separado honrosamente del e- jército, pero si era despedido, en ese momento quedaba inva- lidado.

- Testamento hecho en el campo.- Los testamen- tos que se otorgaran en un lugar que careciera de población, o que hubiera pocos ciudadanos libres, debía ser realizado - con todas las formalidades que requería el testamento tripar- tito, con la única excepción de que en lugar de siete testi- gos, bastaba con que fueran cinco, esto, precisamente, por - la dificultad que se presentaba de encontrar ciudadanos li--

bres que pudieran fungir como testigos.

- Testamento hecho en época de peste.- Posiblemente una de las enfermedades más temidas en Roma, era la peste, esto, por el alto número de vidas que cobraba, ya que era sumamente contagiosa, y podía llegar a acabar con ciudades enteras, ya que la medicina era muy pobre para poder encontrar algún medio de cura.

Cuando esta epidemia azotaba a la población - las formalidades con que debía ser otorgado el testamento no sufrían más que una alteración, y era, precisamente para evitar contagios, y consistía en que los testigos podían acudir a firmar sucesivamente, es decir, de uno en uno, de tal forma que en la época en que había peste, el testamento no debía hacerse en un solo acto (uno contextu), sino que, podía realizarse en varios actos, es decir, cada vez que un testigo se presentaba a firmar el testamento, y poner su sello y nombre en la cubierta.

- Testamentum A Pud Acta Conditum.- Como el testador era libre de instituir heredero a quien él quisiera, y era él quien guardaba el testamento una vez satisfechas todas las formalidades, existía un peligro, y era el hecho de que alguna persona que tenía derecho a suceder por la vía le

gítima, a la muerte del testador, lo destruyera, y así asegurar su carácter de heredero. Podía existir la posibilidad de comprobar por medio de los testigos que sí existió un testamento, pero lo que no se podía comprobar era quien o quienes eran los herederos o legatarios instituidos en él, o si la destrucción del testamento había sido por el mismo testador.

Para asegurar que la última voluntad del testador se llevara a cabo sin ningún entorpecimiento, nació el testamentum a pud acta conditum, que era el que, después de otorgado, se depositaba en poder de alguna autoridad, y así, si el testamento era destruido por el testador, entonces sí constaría, ya que para hacerlo debía pedirselo a la autoridad que lo tuviera en su poder.

La autoridad ante quien se depositaba el testamento, era una autoridad con fé pública, y además, esta autoridad intervenía en la elaboración del testamento. "Así -- surge el testamento a pud acta conditum, hecho con intervención de una autoridad de fé pública y conservado por ella en sus archivos."16

2.- Institución de Heredero.

La parte medular del testamento romano, es la

institución de heredero, si no existe esta, el testamento no existe, es un elemento esencial. Durante todo el Derecho Romano, en todas las diferentes formas del testamento, debía de existir la institución de por lo menos un heredero, ya que si no se nombraba un sucesor, era como si no se hubiere otorgado el testamento, y el autor de la sucesión hubiese muerto intestado. "La institución o designación de un heredero en un testamento constituye la parte esencial del mismo: caput et fundamentum totius testamenti heredis institutio. - Si la institución es nula, cae el testamento."17

El testador podía designar heredero a quien - el quisiera, ya fuera libre o esclavo, pero si era libre, debía ser ciudadano romano, en virtud de que los peregrinos y los que padecían capitis-diminutio, máxima o media, no podían serlo. Por otra parte, si el heredero era esclavo, debía serlo del propio testador, y a los siervos que se nombraban herederos, llevando implícita esa institución la libertad, y si el esclavo era ajeno, es decir, que no perteneciera al testador, entonces no se le otorgaba la libertad, ya que la designación no se hacía por el esclavo, sino por su amo. "Pueden ser instituidos herederos así los libres como los siervos. Estos, si son del testador, deben serlo con libertad, lo cual se presume se le da con el hecho de instituirlos, más si son ajenos, aún sin ella, porque el nombramien

to se hace entonces en consideración a su amo, por cuyo mandato adquirieran la herencia."18

La forma de instituir al heredero debía tener ciertas solemnidades, las cuales fueron cambiando con el -- tiempo, en el derecho antiguo, y en la época clásica, fué -- cuando era más formalista la designación del heredero, ya -- que debían usarse determinadas palabras para hacerlo, y si -- se usaban otras, aunque quisieran decir lo mismo, se tenía -- por no hecha la designación. Además de esto, la designación -- debía ponerse en primer lugar, es decir, al principio del -- testamento, ya que antes del nombramiento del heredero no po -- día haber nada escrito, a no ser que fuera la designación de un tutor, o bien que se desheredara a alguien, esto era lo ú -- nico que podía escribirse antes del nombramiento del herede -- ro; si se ponía alguna otra cosa, se tenía por no puesta.

Durante el Bajo Imperio, desapareció la forma -- lidad de las palabras que se tenían que usar, ya que se po -- día hacer la institución en cualquier término, siempre y --- cuando fuera clara, además, el lugar en el que se hiciera la designación no importaba ya, mientras se nombrara un herede -- ro, no importaba si fuera al principio o al final.

La institución de heredero podía ser pura y -

simple, o bien, podía ir acompañada de una condición, o de un plazo, pero para que esa condición o plazo fueran válidos debían ser inciertos, no obstante, si se ponía una carga al heredero consistente en una condición o plazo cierto; esto no afectaba en nada, ya que se tenía por no puesto. "544. Del mismo principio se sigue que el heredero puede ser instituido o puramente, o bajo de condición: pero no desde cierto día, o hasta cierto día. Por lo cual si se prefiere día se tiene por no puesto, a no ser que sea incierta su existencia, pues entonces se considera como condición." 19

a) Situación Jurídica del Heredero.- El heredero instituido, a la muerte del testador, recibía a título universal la sucesión, que comprendía todo el conjunto de bienes, créditos, deudas del de cujus, trayendo esto como consecuencia que el heredero entrara a la situación jurídica del testador, habiendo por supuesto, algunas diferencias mismas que señala Guillermo Margadant, a quien seguiremos textualmente:

"1.- Diversas facultades que tuviera él de cuius con fundamento en el derecho de personas se extinguían con la muerte del autor de la herencia (el heredero no continuaba la tutela que desempeñaba el difunto, no ejercía la patria potestad que poseyera el difunto, no se convertía en marido de la viuda, etc.).

2. Diversos derechos reales se extinguían con la muerte del titular (usufructo, uso, habitación.).

3. Diversas relaciones contractuales se extinguían con la muerte, tales como el mandato, la sociedad, el contrato de hospedaje; también la posición jurídica del obrero terminaba con su muerte. Y aunque otras relaciones -como la de arrendamiento- no terminaban en forma automática con la muerte del sujeto, el contrato respectivo podía prever, por ejemplo, la extinción de los derechos y los deberes del arrendatario por la muerte de este.

4. Algunas facultades procesales se extinguían por la muerte del interesado. (la facultad de denunciar el delito de difamación o de presentar algunas otras denuncias vindictam spirantes, orientadas a la venganza o basadas en lesiones del amor propio).

5.-En algunos casos, también el heredero recibía una mejor posición jurídica de la que había correspondido al de cuius. Por ejemplo, las acciones por multas privadas que amenazaban a este, no podían ejercerse contra aquél.

6. Por "confusión", se extinguían los créditos del de cuius contra el heredero, o las deudas del mismo para con el heredero.

7. También por legados, manumisiones, fideicomisos e impuestos sobre herencias, el heredero recibía menos de lo que correspondía al patrimonio del de cuius.

En relación con los puntos 4 y 5, una vez que el proceso penal había llegado a la litiscontestatio, el heredero podía - continuar el pleito iniciado por el de cuius, y tenía que -- continuar el pleito iniciado contra el de cuius."20

Ahora bien, hemos dicho que el heredero recibía a título universal toda la sucesión. ¿que sucedía si un jefe de familia moría y únicamente había instituido uno o varios herederos, respecto de parte de sus bienes?, la respuesta a esta cuestión es muy simple, como nadie podía morir parte testado y parte intestado, el heredero designado de parte de los bienes, recogía toda la herencia. "Habiendo instituido un solo heredero, este heredero tiene derecho a la totalidad de la sucesión, recogiéndola toda entera, no solamente - si está instituido por el todo, sino también si él no está - instituido más que por una parte. Es, en efecto, una regla - ya citada que nadie puede morir parte testado y parte intestado. De manera que si hay un heredero testamentario, los herederos ab intestato, no pueden concurrir con él, y recoge - todo, sea cual fuere la parte asignada por el testador."21

Por otra parte, si el testador designaba un - solo heredero, no había problema, pues él recogía toda la herencia, pero si designaba varios herederos, podían presentarse dos situaciones:

- 20.- MARGADANT S., Guillermo Floris.- Derecho Romano.- pág.- 478.
 21.- PETIT, Eugene.- Tratado Elemental de Derecho Romano.-- pág. 527.

1.- Si el testador estipulaba que porcentaje correspondía a cada heredero, tampoco había problema, pues cada uno recogería su parte.

2.- Si el de cujus no había designado su parte a cada heredero, entonces se dividía la sucesión por partes iguales, y cada heredero hacía suya una de ellas, que era igual a la de los demás.

"Respecto a las personas, el testador podía instituir a una sola persona o a varias. Si es una sola la designada, esta recoge la totalidad de la sucesión. En caso de ser varios -- los herederos, cada uno de ellos tenía derecho eventual a la totalidad de la sucesión, pero ese derecho se hallaba 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. También podía designar a los herederos partes desiguales de la herencia."22

En cuanto a la capacidad del instituido para heredar, debía tenerla al momento que se otorgara el testamento, ya que el autor de la sucesión debía tener una idea clara y precisa del heredero, pues debía designar a una persona a la que pudiera apreciar sus cualidades; por esta razón, eran incapaces para heredar:

- Los hijos postumos que no habían nacido al-

momento de otorgarse el testamento. Si su esposa estaba en cinta, tampoco podía instituir al hijo; esto tenía un inconveniente, ya que al nacer el niño, el testamento ya no servía, ya que ese hijo era un heredero suyo, a quien se debía nombrar sucesor. Se buscó una solución a este problema, y el Derecho Civil, la encontró permitiendo al pater familias de heredar o instituir a los hijos póstumos, pero la incapacidad subsistía para los hijos póstumos de extraños, lo cual no afectaba al testamento, por no ser herederos suyos del testador.

- También eran incapaces para heredar las personas morales, como las Iglesias, Asociaciones, etc., "sin embargo, como consecuencia de una evolución jurídica interesante, se admitió que fueran instituidas por sus libertos, y en el Derecho Cristiano, desde Constantino hasta Justiniano, se permitió la institución directa del Estado, las Ciudades, la Iglesia, y las Fundaciones Piadosas. Finalmente, Justiniano, reconoció capacidad para ser instituidas herederas a todas las corporaciones."²³

- Las mujeres tienen una incapacidad relativa ya que podían ser instituidas por cualquier ciudadano, con excepción de los ciudadanos de primera clase, que eran aquellas personas que tenían una fortuna de por lo menos cien mil ases, esto era con la finalidad de evitar que las mujeres llegaran a tener una riqueza excesiva.

b) Clases de herederos.- Con la finalidad de evitar que un jefe de familia muriera intestado, lo cual se podía considerar deshonesto en la sociedad romana, el Derecho buscó la forma de proteger a los ciudadanos, ya que estos podían, aún habiendo hecho testamento, morir intestados, así, los herederos fueron clasificados en dos grandes grupos herederos necesarios, y herederos voluntarios, dividiéndose a la vez, el primer grupo de ellos, en herederos necesarios, y herederos suyos y necesarios. Veamos por separado cada uno de ellos.

Herederos Necesarios.- Este primer grupo ---- de herederos, son aquellos que tienen la obligación de aceptar la herencia, es decir, no se les pregunta si la aceptan o no, simplemente adquieren la sucesión por el solo hecho de estar vivos y ser capaces, sin importar su posición dentro de la sociedad.

Así pues, dentro de esta primera clasificación, se encuentran los esclavos que eran instituidos por el testador, y que por ese hecho eran manumitidos, es decir, en virtud del testamento, adquirirían la libertad y se convertían en herederos. "La sucesión la adquiere de pleno derecho, aún sin su consentimiento ni mal que le pese. Este resultado se produce a la muerte del testador, si el esclavo ha sido manu-

mitido e instituido pura y simplemente; y a la llegada de la condición, si la institución o la manumisión son condicionales."24.

Así se resolvió el problema que se presentaba cuando el testador moría insolvente, pues si ocurría esto, - lo más seguro era que el heredero que dejara no aceptaría la herencia, y entonces se consideraba que había muerto sin heredero, y sus bienes se venderían en favor de sus acreedores, haciendo esto, recaer sobre su memoria una nota de infamia. - Dejando el de cujus a alguno de sus esclavos como heredero, - resolvía la situación, pues este no podía repudiar la herencia, ya que se le estaba otorgando su libertad.

Unicamente existía un requisito, ya mencionado, y era que el autor de la sucesión, manumitiera voluntariamente en el testamento al esclavo, ya que si lo había hecho en vida, o en el mismo testamento por obligación, no se le imponía que aceptare la herencia, y se consideraba como un heredero voluntario.

Pero existía otro problema, si las deudas --- eran mayores a los bienes, el heredero tenía que pagar aquellas con sus propios bienes, pero los esclavos, logicamente, no los tenían, entonces, los acreedores podían vender el pa-

rimonio que formaba la herencia, cayendo de todas formas la nota de infamia sobre la memoria del testador.

El Pretor soluciono esto, autorizando al esclavo libre y heredero, a pedir la Bonorum Separatio, que consistia en no mezclar la herencia con el patrimonio del heredero, y así, las deudas eran pagadas hasta donde alcanzara la masa hereditaria, y todo lo que el heredero necesario hubiere ganado ya siendo libre, le seguía perteneciendo.

- Herederos suyos y necesarios.- A estos, por estar dentro del grupo de los herederos necesarios, también se les imponía la herencia, no era necesario que otorgaran su consentimiento para adquirirla.

Dentro de esta segunda clasificación, se comprende a todas aquellas personas que hayan estado bajo la patria potestad, o a la manus del testador, convirtiéndose, por el fallecimiento de este, en sui iuris.

A estas personas se les consideraba dentro de este grupo, porque se suponía que únicamente conservaban lo que ya les pertenecía. "Este resultado se justifica por su calidad de herederos suyos, y no tienen porque aceptar ni rehusar la sucesión, porque no hacen más que conservar los

bienes sobre los cuales ya tenían una especie de copropiedad, como miembros de la familia civil. Son, por decirlo así, sus propios herederos: heredis sui."25

- Herederos voluntarios.- Dentro de este segundo gran grupo de herederos, tercera clasificación, se encuentran todas las demás personas que no se hayan comprendido en las clasificaciones anteriores, es decir, todas las personas capaces para heredar, que no estuvieren bajo la patria potestad del testador, y se llaman voluntarios, porque estos sí tienen el derecho de aceptar o rehusar la herencia voluntariamente. Era necesario que dieran su consentimiento para que se les aplicara la sucesión.

c) Ius Adcrescendi.- Este derecho de acrecer, se dá cuando habiendo varios herederos instituidos, esto es, dos o más, y uno o más de ellos no entraban por alguna causa, la que fuere, sus porciones resultaban en beneficio de los demás herederos, los que sí entraban a la herencia.

Por ejemplo, si una persona instituya cinco herederos, por partes iguales, cada uno recibiría una quinta parte de la masa hereditaria, pero si dos de ellos no entraban a la sucesión, ya por repudiaria, por ser incapaces, por haber muerto antes que el testador, o sin haber aceptado la-

herencia, entonces sus partes se repartirán entre los otros tres herederos, y estos heredarían una tercera parte cada -- uno.

Este Ius Adcrecendi, se dá unicamente si no hubo adición, es decir, si el heredero no entró a la herencia, pues si este llegaba a aceptar la herencia, y después -- moría, entonces su parte no acrecerá la de los demás, sino -- que pertenece a sus herederos. "Si entre varios herederos algunos han repudiado la herencia, o no han podido hacer adición de ella por muerte o por cualquier otra causa, su parte acrece a los que han hecho adición, pero si después de la -- adición muere, pasan sus derechos a sus herederos."26

Para que un heredero tuviera derecho a que su parte se acrecentara con la del heredero que no había entrado en la sucesión, era necesario que aquél no hiciera adición, es decir, se necesitaba que no aceptara la herencia.

d) La Sustitución.- Con el fin de asegurar -- que una persona al morir, aún habiendo hecho testamento, tuviera heredero, ya que podía ser posible que el instituido -- no aceptara la herencia, o que muriera antes de poder hacerlo, o bien si se instituí a un hijo impuber y este fallecía -- intestado por no haber alcanzado la pubertad, y por lo tanto

26.- BRAVO VALDEZ, Beatriz; y, BRAVO GONZALEZ, Agustín.- Segundo Curso de Derecho Romano.- pág. 230 y 231.

el testador quedaba sin heredero, entonces, se establecieron las sustituciones. "Sustitución es la institución de un segundo, tercero, cuarto o más herederos para el caso de que falte el primero."27

Existieron, en el Derecho Romano, cuatro clases de sustituciones, la sustitución vulgar, la sustitución-recíproca o mutua, la sustitución pupilar, y finalmente, la sustitución cuasipupilar. Estudiemos cada una de ellas.

- Sustitución vulgar.- Es esta, la más común, de ahí, su nombre de vulgar, ya que consistía en que se designara un heredero para el caso de que al que instituyere en primer lugar, no aceptare la herencia; V. gr., El de cujus, instituya a "X" como heredero, y para el caso de que por alguna causa ese nombramiento resultara ineficaz, nombraba a "Y" para que sustituyera a "X".

De esta forma se aumenta la posibilidad de que el testador no falleciera sin dejar heredero, pues si uno no lo aceptaba, la captaría el siguiente, pero no se aseguraba el tener un sucesor al morir, ya que podía ser que los dos rehusaran la herencia, por lo que generalmente se nombraba a un esclavo como heredero sustituto, y como era heredero necesario, no podía rehusarla.

- Sustitución recíproca o mutua.- Esta sustitución, es una modalidad de la anterior, y también es llamada sustitución breviloqua o compendiosa, y consistía en que el testador instituya a varios herederos y después los sustituya entre ellos, es decir, designaba a "A", "B", y "C", y después designaba a "B", y "C", como sustitutos de "A", a -- "A", y "C", como sustitutos de "B", así, si uno de ellos faltaba, los otros recogían su parte, en la proporción de sus porciones. "El heredero que recoge la parte del que faltaba, la adquiere cum onere, con todas las cargas de que esté gravada, puesto que era un llamamiento nuevo y aceptaba todas sus consecuencias."28

-Sustitución pupilar.- "Es la institución hecha a los hijos impuberes que están bajo la patria potestad del testador, y que muerto este no han de recaer bajo la de otro, para el caso de que mueran siendo todavía impuberes."-
29

La sustitución la hacía el jefe de familia en su testamento, y consistía en que instituya a su hijo impúbber como su heredero, y en el mismo testamento designaba --- otro heredero para sustituir a ese impúbber, y para el caso de que este falleciera antes de llegar a hacer su propio testamento. Era requisito indispensable que fuera su hijo, y -- que estuviera bajo su patria potestad.

28.- VENTURA SILVA, Sabino.- Derecho Romano.- pág. 224.

29.- HEINECCIO, J.- Elementos de Derecho Romano.- pág. 212.

En la época clásica, cambió la forma de hacer la sustitución pupilar, realizandola en dos documentos diferentes, el pater familia hacia su testamento designando a su hijo impuber heredero, y en otro documento, hacia el testamento de su hijo, nombrandole heredero, pero este segundo documento sólo era válido, si lo era también el que había otorgado el pater familia.

En vista de que el heredero debía estar sujeto a la patria potestad del testador, la sustitución pupilar solamente podía hacerla el padre, y no la madre, quien únicamente podía sustituir a su hijo impuber por medio de la sustitución vulgar, ya que no estaba bajo su patria potestad, sino solamente bajo la de su padre.

Esta clase de sustitución dejaba de surtir efectos, si el hijo era emancipado antes de la muerte del testador, o si llegaba a la pubertad, en virtud de que dejaba de estar sujeto a la patria potestad, también cesaba, si el testamento del padre era inválido, pues no era más que una consecuencia de este documento.

- Sustitución cuasipupilar.- Aparece con Justiniano, y era igual que la anterior, pero se usaba para designar sustituto al heredero loco. No era necesario que el

furiosus estuviera bajo la patria potestad del testador, por lo tanto, las mujeres también podían realizarla.

Podían los padres del loco, después de haberle nombrado heredero, designarle a él un sustituto, el cual, debía ser, en primer lugar descendiente del demente, si no tenía, se buscaba entre sus hermanos y hermanas, y a falta de estos, entonces el ascendiente del loco podía escoger libremente a quien debía sustituirle.

El sustituto únicamente podía recoger la herencia, si el loco había fallecido en esa circunstancia, y sin haber otorgado testamento, ya que si la locura desaparecía, la sustitución ya no surtía efectos.

3.- Legados.

La definición que nos da Justiniano de legado es: "legatum itaque est donatio quaedam a difuncto relicta: legado es, pues, una especie de donación dejada por el difunto."30

Mientras que el heredero adquiere la sucesión a título universal, es decir, recibe el patrimonio del de cujus en su totalidad, el legatario la adquiere a título particular, es decir, únicamente se le entrega una parte especifi

ca, que el testador le haya designado. "El legado es la disposición hecha por el testador en un testamento o codicillo adjunto a aquél, en el cual se asigna a determinada persona cierta cantidad del patrimonio, sin conferirle el título de heredero."31

A diferencia de la institución de heredero,-- en la que solamente intervienen dos sujetos, el de cujus, y el propio heredero, en esta figura del legado, intervienen tres personas, el que ordena el legado, llamado causante o disponente (de cujus), la persona a quien se ordena ejecutar el legado, llamado gravado (heredero), y por último, aquél a cuyo favor se deja el legado, llamado beneficiario (legatario).

a) Objeto del legado.- Nos referiremos a las cosas que pueden ser legadas, es decir, a los objetos materiales, o inmateriales, que podían ser dejados a título particular a alguna persona. Basándose en las cosas que se podían legar, la doctrina ha denominado a los legados de la siguiente forma:

- Legado de cosas corporales in genere (Legatum generis).-- Consistía en bienes fungibles, genéricos. En este caso, correspondía siempre al legatario escoger, pero -

31.- BIALOSTOSKY, Sara.- Parorama del Derecho Romano.-- pág.- 225.

siempre debía recaer esa elección en alguna de calidad media V. gr. si el testador legaba un caballo, el legatario podía escoger entre todos los caballos que habían pertenecido al - de cujus. Evidentemente, si el testador disponía otra cosa, - es decir, si declaraba que la elección debía hacerse al heredero o alguna otra persona, entonces la elección no la hacía el legatario, sino la persona que hubiere designado el testador.

- Legado alternativo.- El testador dejaba la elección al legatario entre dos bienes diferentes. Los bienes entre los que debía escoger eran señalados por el de cujus en el testamento, y podía escoger el mejor de ellos.

- Legado de cosas corporales determinadas.-- El autor de la herencia podía legar bien una cosa propia, -- bien una del heredero, o bien alguna cosa de un extraño. En este último caso, el legado tenía validez, en el derecho antiguo, si era hecha per damnationem; después no importaba la forma que se usara. Durante la época clásica, si el testador sabía que la cosa que legaba no le pertenecía, entonces el legado era válido, y el heredero tenía la obligación de adquirirla y entregarla al legatario, y en caso de no poder -- comprarla, debía dar al legatario su valor. Por otra parte, -- si la cosa pertenecía al testador, y este lo ignoraba, cre--

yendo que legaba algo ajeno, el legado era nulo.

- Legado de crédito.- Consistía en que el testador legaba una prestación que un tercero le debía a él o a su heredero. No era exactamente el crédito lo que se dejaba al legatario, sino más bien, el heredero debía cederle las acciones que tuviera el de cujus contra el deudor. "Su efecto no era transferir el crédito al legatario, sino obligar al heredero a cederle las acciones contra el deudor para que él (el legatario), las ejercite como procurator in rem suam.

32

- Legado de una universalidad.- El objeto de este legado, es una parte alícuota de la herencia, es decir, el testador dejaba una universalidad al legatario; no era -- un bien únicamente, sino un conjunto de ellos, y consistía en todo lo que formaba parte de esa universalidad, a la muerte del testador. "Se podía legar una universalidad de cosas. V. gr. un retazo.-; el legado comprende todas las cosas que formen parte del conjunto al momento de morir el testador. - El retazo forma parte de un solo cuerpo, y uno es el legado, cuyo objeto permanece aunque aumenten o disminuyan las cabezas, y no se puede aceptar o rechazar una parte."33

b) Formas de legados.- En el Derecho Romano, existieron cuatro formas diferentes de legados:

32.- VENTURA SILVA, Sabino.- Derecho Romano.- pág. 243.

33.- Ob. Cit. pág. 244.

- Legado Per Vindicationem.- Por medio de esta primera clase, el legatario adquiría la propiedad quirítaria de la cosa legada, en el momento en que el heredero aceptaba la herencia. Por el hecho de que existiera la adición, el legatario adquiría la propiedad, no era necesario que --- aceptara el legado, pero esto no quiere decir que se le imponía, pues sí podía rechazarlo, si no lo quería.

Existía un requisito para que el legado per vindicationem tuviera validez, y es que el testador tuviera la propiedad quirítaria de la cosa legada en el momento de otorgar el testamento, y cuando falleciera, con la excepción de cuando se trataba de cosas genéricas, ya que sólo era necesario que tuviera la propiedad al morir. "Para que este legado fuera válido, era menester que el testador tuviera la propiedad quirítaria de las cosas legadas tanto en el momento de hacer el testamento, como en el momento de abrirse la sucesión, éste último requisito se obviaba si los bienes --- eran genéricos."34

- Legado per damnationem.- Se daba cuando el de cujus dejaba al heredero una obligación a favor del legatario, esta obligación generalmente era de dar, y a veces de hacer.

El testador legaba un derecho de crédito al legatario en contra del heredero, que se hacía efectivo en el momento de la adición, o cuando se cumpliera la adición, o cuando se cumpliera la condición, si es que existía.

Se podía legar cualquier cosa, ya fuera propia, del heredero, o ajena, y el sucesor tenía la obligación si era del testador, o de él, de entregársela al legatario, y si era ajena, de adquirirla y dársela, o bien, si no podía, de pagarle su valor. En caso de que el heredero se negara a entregar la cosa al legatario, este tenía una acción para obligarlo a hacerlo, que era la actio ex testamento.

- Legado per praeceptionem.- Solamente podía darse cuando existían varios herederos, ya que el de cujus, en el testamento autorizaba a uno de ellos para que tomara para sí una cosa determinada, y después ya se repartía la herencia entre todos, por partes iguales, o en las proporciones que hubiere estipulado el testador. El Juez, al hacer la partición, le adjudicaba al legatario la cosa legada aparte de lo que le correspondía como heredero.

El heredero-legatario, tomaba la cosa antes de la partición, y además, el objeto legado debía ser propiedad del testador, ya que no era válido si pertenecía a algu-

no de los otros herederos o a persona extraña, en la inteligencia de que el legatario debía estar instituido heredero.

- Legado sinendi modo.- En virtud de esta clase de legado, el heredero debía permitir que el legatario tomara un bien de la sucesión; el bien era determinado, es decir, el testador especificaba que objeto era el que el legatario podía adjudicarse.

A diferencia del legado anterior, en este, -- el legatario no debía ser heredero, y la cosa legada podía ser del testador o pertenecer al heredero, pero era nulo si la cosa era propiedad de un tercero.

B) DERECHO COLONIAL.

Es realmente muy poco lo que se puede hablar respecto al tema de las sucesiones durante la dominación española en nuestro país, sobre todo, por el poco interés de la doctrina al respecto. No es, sino hasta el año de 1536, en que se puede ver un interés mayor en esta materia, y lo que da origen a esa mayor atención al respecto, son los problemas jurídicos que se suscitaron al concederse, por más de una vida, las encomiendas.

En relación con la transmisión de las encomiendas por vía sucesoria, encontramos su nacimiento en la Real Provisión de 1536: "Estableció la real provisión de 1536, que a la muerte de un encomendero que estuviera gozando del disfrute de su encomienda en primera vida, se había de hacer merced de esta encomienda al mayor de sus hijos legítimos, "con cargo que hasta tanto que sea de edad para tomar armas, tenga un escudero que nos sirva en las guerras -- con la costa que su padre sería y hora obligado; y si el tal casado no tuviere hijo de legítimo matrimonio nascido, encomendaréis los dichos yndios, a su mujer viuda", y si "esta se casare y su segundo marido tuviere otros yndios, darísele uno de los dichos repartimientos que quisiere, y si no los tuviere, encomendaréisle que así la muger viuda tuviere."35

De la lectura de esta real provisión, se desprende que la encomienda continuó siendo una "merced real", y que no era el encomendero quien podía disponer libremente de ella, sino que fué el mismo Rey, quien estableció el orden en que debía suceder. Por otra parte, surgió la duda solamente el mayor de los hijos, y a falta de este, la mujer del encomendero podían disponer de la sucesión. Para resolver esto, se dictaron las cédulas de 4 de marzo y 5 de abril de 1552: "Cuando falleciere alguno y dejase uno, dos o más hijos o hijas, y el mayor, según la provisión antecedente (se refiere a la de 1536) debiese suceder en los yndios en--

35.- RTF Y CAPDEQUI, José María.- Historia del Derecho Español en América y el Derecho Indiano.- pág. 225 y 226

trase en religión y o tuviese otro impedimento, debía pasar al segundo, así consiguiente hasta acabar los varones; sucediendo lo mismo en las hijas por falta de aquellos y por la de unos y otras, la mujer."36

En estas provisiones, se modificó el orden en que se debía suceder la encomienda, ya no era el hijo mayor, y después la viuda, sino que ahora los primeros que tenían derecho eran los hijos, en orden por su edad, si ninguno de los varones podía por cualquier causa, entonces se seguía la misma regla para las mujeres hijas, y en último lugar la viuda.

Felipe II, vino a cambiar por segunda vez el orden de sucesión, estableciendo que si el hijo mayor tenía descendencia, eran los hijos de este, los que heredarían la encomienda del abuelo, aún si aquél hubiese fallecido estando todavía vivo este, estableciéndose después jurisprudencia en el Consejo de Indias, en el sentido de que los descendientes del primogénito, tenían más derecho que los demás hijos del encomendero.

Había una situación que se podía prestar a engaños, y era que el encomendero estando a punto de morir contraía matrimonio para poder dejar su encomienda en sucesión;

para evitar esto, en 1575 se dispuso que para que la mujer -
 tuviera derecho a heredar la encomienda, debían haber estado
 casados mínimo durante seis meses.

En cuanto a los incapaces para adquirir las -
 encomiendas por sucesión, José María Ots y Capdequi, nos di-
 ce que eran: a) Los hijos ilegítimos, y los naturales; b) --
 Los nietos legítimos, hijos de ilegítimos; c) El que teniendo
 derecho a suceder no se encontrara en las Indias, a menos
 que su ausencia se justificara; d) Los hijos adoptivos; e) --
 Los religiosos, y los clérigos; y, f) Los que ya fueran due-
 ños de otra encomienda, sin importar bajo que título la hu-
 bieran adquirido.

La persona que sucediera al encomendero, te-
 nía la obligación de prestar alimentos a sus hermanos, herma-
 nas y a su madre, y si eran nietos los que adquirían la en-
 comienda, entonces era a los tíos, tías, y abuela, a quienes
 debían prestar los alimentos, ya que si tomaban el lugar de-
 su padre en cuanto al disfrute, también debían hacerlo en --
 cuanto a las cargas que trajera implícita la sucesión. Esta-
 obligación de prestar alimentos cesaba cuando la viuda con-
 traía nuevas nupcias, y cuando los demás hijos del difunto -
 tuvieran con que vivir decorosamente.

Finalmente, si el encomendero moría sin tener hijos y mujer, es decir, sin sucesores, la encomienda regresaba nuevamente a manos del Rey, quien era el legítimo dueño de ella y todo lo que existiere en la Nueva España, pues la encomienda, no era más que una merced real, es decir, una -- concesión otorgada por el Monarca a alguna persona.

En cuanto a otras disposiciones que existieron en relación con las sucesiones, son muy pocas las que podemos mencionar, y lo haremos siguiendo a Ots y Capdequi: "Solo algunas disposiciones reales encaminadas a corregir -- los abusos cometidos por algunas autoridades coloniales en la sucesión de los cacicazgos y contra la libertad de testar de los indios, otras sobre el cumplimiento de las restituciones en conciencia que al tiempo de su muerte hicieron a sus indios los encomenderos; algunas reales cédulas correctoras de las extralimitaciones cometidas por los preladados de indias en punto de la libertad testamentaria de sus clérigos y prebendados, así como de los fraudes cometidos por algueros -- confesores para conseguir que sus fieles otorgaran testamento en favor de sus deudos, iglesia o religión, y, por último ciertas bulas o breves pontificios, con sus correspondientes leyes aclaratorias, puntualizando las facultades dominicales de los obispos sobre sus bienes patrimoniales o sobre los adquiridos por razón de sus dignidades eclesiásticas."37

C) LEGISLACION MEXICANA (EPOCA INDEPENDIENTE)

1.- Código Civil de 1870.- Este ordenamiento, fué expedido por el Lic. Benito Juárez, el 8 de diciembre de 1870, entrando en vigor a partir del 1º de marzo de 1871, y tuvo vigencia desde esa fecha, hasta el 1º de junio de 1884, siendo obligatoria su observancia en el Distrito Federal y Territorio de Baja California.

De los cuatro libros en que fué dividido este Código, en el que se encontraba regulado todo lo referente a sucesiones, fué el último, el Libro Cuarto, del que estudiaremos únicamente lo que tenga relación con el Testamento Público Abierto, que es el tema objeto de este trabajo, haciendo un estudio comparativo con el Código Civil vigente.

Empecemos con la definición que dá el Código de 1870 del testamento en general, la que se encuentra en el artículo 3374:
 "Art. 3374.- El acto por el cual una persona dispone para -- después de su muerte de todos sus bienes o de parte de ellos se llama testamento."

En cuanto al Testamento Público Abierto, el Código hizo una clasificación, diciendo primeramente (artículo 3751), lo que es el testamento público, que es el que se

otorga ante Notario y testigos (sin especificar el número), y en papel sellado. Después clasifica al testamento público en dos clases, testamento público abierto, y testamento público cerrado (artículo 3753), siendo el primero aquel en que el testador manifiesta su última voluntad en presencia de las personas que deben autorizar el acto (artículo 3754), dedicando después, todo un capítulo al testamento público -- abierto en particular, en el que se establecen las reglas y formalidades que deben presentarse para que se pueda otorgar esta clase de testamento, así el artículo 3768, nos dice: Art. 3768.- El testamento público abierto se dictará de un modo claro y terminante por el testador, en presencia de --- tres testigos y el notario; este redactará por escrito las cláusulas y las leera en voz alta para que el testador manifieste si está conforme. Si lo estuviere firmaren todos el instrumento; asentándose el lugar, la hora, el día el mes y el año en que hubiere sido otorgado."

Como vemos, no ha cambiado ya que el Código Civil vigente, aunque con otras palabras dispone lo mismo, en sus artículos 1511 y 1512. aunque en general todas las reglas son las mismas sufriendo algunas pequeñas variaciones -- que son las siguientes:

En el Código de 1870, no se encuentran las -- disposiciones referentes a cuando el testador es ciego y a

cuando el testador ignora el idioma en que este redactado el testamento, por lo tanto, en el primer caso, no era necesario que el testamento se leyera dos veces, y en el segundo, únicamente era necesario que asistieran y firmaran el documento dos intérpretes, pero el instrumento sería redactado en español desde el principio.

En lo referente a quienes pueden ser, y quienes no pueden ser testigos, el Código de 1870, señalaba en su artículo 3758, quienes no lo podían ser: "Art. 3758.- No pueden ser testigos del testamento:

- 1° Los amanuenses del notario que lo autorize;
- 2° Los ciegos y los que no entiendan el idioma del testador;
- 3° Los totalmente sordos o mudos;
- 4° Los que no estén en su sano juicio;
- 5° Los que no tengan la calidad de domiciliados; salvo en los casos exceptuados por la ley;
- 6° Las mujeres;
- 7° Los varones menores de edad;
- 8° Los que hayan sido condenados por el delito de falsedad."

Existen algunas diferencias entre este precepto y su correlativo del Código actual, que es el 1502, y son: a) la mencionada en quinto lugar, ya que actualmente, cualquier persona, sea cual fuere su domicilio puede ser testigo en un testamento, siempre que no caiga en los demás casos;--

b) Otra diferencia es que las mujeres no podían ser testigos y esto se debe principalmente al hecho de que ellas no tenían en esa época los mismos derechos de que gozaban los hombres, y es por eso que se hablaba de varones menores de edad y en el Código actual únicamente de menores de edad, pues -- ahora las mujeres sí pueden ser testigos; c) Finalmente el Código de 1870 no prohibía que fueren testigos los herederos, legatarios y sus parientes, cuestión que sí está prohibida actualmente, pero antes sí podían serlo, pero entonces se convertían en incapaces para heredar, según lo dispuesto en el artículo 3436:

"Art. 3436.- Por presunción de influjo contrario a la verdad o integridad del testamento, son incapaces para suceder el notario y los testigos que fueren instituidos en aquél, en cuyo otorgamiento y autorización hayan intervenido."

En relación con la capacidad de testar, básicamente no ha variado, las incapacidades eran las mismas que actualmente, con la única diferencia de que el Código vigente especifica que el testamento que haga un demente en un intervalo de lucidez, debe ser testamento público abierto y el Código de 1870, no lo especificaba, simplemente establecía que se debían redactar las cláusulas por escrito y con las solemnidades que deben seguirse para el documento.

Por lo que hace a la capacidad para heredar,-

son las mismas personas en ambos códigos las incapacidades para suceder.

El Código de 1370, regula lo que llama "La Legítima", que es una limitación que tiene el testador para -- disponer de sus bienes, es decir, el que otorgaba testamento no podía disponer de la totalidad de sus bienes, esta figura la define el Código en su artículo 3460: "Art. 3460.- Legítima es la porción de bienes destinada por la ley a los herederos en línea recta, ascendientes o descendientes, que por esta razón se llaman forzosos."

El testador no podía privar a sus herederos -- forzosos de esta legítima, que no podía ser gravada, condicionada ni sustituida.

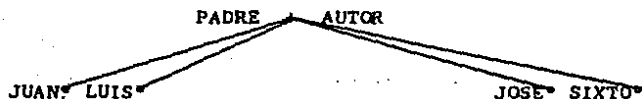
La porción de bienes que integran la legítima es la que estableció el artículo 3463, y el testador podía -- disponer libremente de lo demás. "Art. 3463.- La legítima consiste en cuatro quintas partes -- de los bienes, si el testador solo deja descendientes, legítimos o legitimados; en dos tercios, si solo deja hijos naturales; y en la mitad, si solo deja hijos espúrios."

En los subsiguientes artículos se contemplan los casos en que concurran varias personas que tengan dere--

cho a la legítima, la cual nunca será mayor a cuatro quintas partes de la herencia, lo cual quiere decir que el testador siempre podía disponer de una quinta parte de ella; transcribiremos los artículos que la regulan, los cuales, considero no necesitan explicación alguna, ya que son claros.

"Art. 3464.- Si el testador tuviere hijos legítimos o legítimos e hijos naturales, se considerará como legítima de todos ellos las cuatro quintas partes de los bienes; pero al distribuirse esta entre los mencionados hijos, se deducirá de la porción divisible que corresponda a los naturales un tercio que acrecerá la divisible entre los legítimos y no al quinto del que el padre puede disponer.

EJEMPLO



Pedro, al morir dejó un capital de \$ 15,000.00 y cuatro hijos; dos legítimos, Juan y Luis, y dos naturales, José y Sixto.

La parte disponible del padre será de....3,000.00

Los 12,000 restantes se distribuirán ficticiamente entre los cuatro hijos y tocara a cada uno 3,000, pero rebajando 1,000 de la porción de cada uno de los naturales, recibirán entrambos....4,000.00

Agregando los 2,000 que se dedujeron
a la porción de los naturales, a los
6,000 divisibles entre los legítimos
recibirán cada uno de estos 4,000 y-
entrambos.....8,000.00

IGUAL....15,000.00 15,000.00

"Art. 3465.- Concurriendo hijos legítimos con espúrios, la legítima de los cuatro quintos pertenece exclusivamente a -- los primeros; y los segundos sólo tendrán derecho a alimentos, que se sacarán del quinto libre del autor de la herencia, y en ningún caso podrán exceder de la cuota que correspondería a los espúrios si fueran naturales."

"Art. 3466.- Concurriendo hijos naturales con espúrios, consistirá la legítima de todos en dos tercios de los bienes; - pero al practicarse la división, se deducirá de la parte que corresponda a los espúrios una mitad que acrezca a la porción divisible entre los naturales, y no al tercio de libre-disposición."

EJEMPLO

PEDRO AUTOR

JUAN LUIS
Hijos Naturales

JOSE SIXTO
Hijos espúrios

Pedro muere dejando un capital de \$ 12,000.00
y cuatro hijos; dos naturales, Ju
an y Luis, y dos espúrios, José y

Sixto. La división se hará en esta forma:

Tercio disponible del padre..... \$ 4,000.00

División ficticia de los dos tercios restantes entre los cuatro hijos, quedará para cada uno de ellos 2,000.00 pero rebajando a cada uno de los espúrios una mitad recibirán entrambos..... \$ 2,000.00

Agregando los 2,000.00 deducidos a los espúrios, a la porción divisible entre los naturales, recibirán entrambos..... \$ 6,000.00

IGUAL..... \$ 12,000.00 12,000.00

"Art. 3467.- La legítima de los descendientes de segundo o ulterior grado será la que debiera corresponder a la persona a quien representen; observandose respecto a los descendientes de los hijos ilegítimos lo dispuesto en el artículo 3864"

"Art. 3468.- Si el autor de la herencia al tiempo de su muerte no tuviere hijos, pero si padre o madre vivos; consistirá la legítima de estos en dos tercios de la herencia."

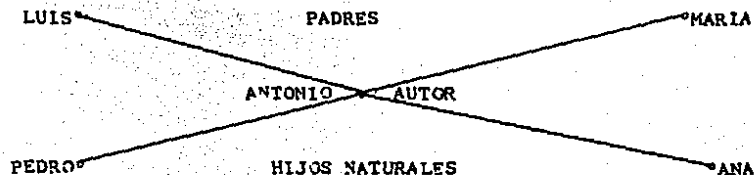
"Art. 3469.- Si el autor de la herencia sólo tuviere al tiempo de su muerte ascendientes de otros grados, consistirá la legítima de estos en la mitad de los bienes."

"Art. 3470.- Concurriendo ascendientes de cualquier grado --

con hijos legítimos, las cuatro quintas partes pertenecerán exclusivamente a los hijos, y los ascendientes solo tendrán derecho a alimentos, que se sacarán del cuerpo de la herencia; pero sin que en ningún caso pueda exceder de la porción de uno de los hijos."

"Art. 3471.- Concurriendo ascendientes de primer grado con hijos naturales, consistirá la legítima de unos y otros, en dos tercios de la herencia, que se dividirá por partes iguales entre los descendientes y ascendientes, considerando a los últimos como una sola persona."

EJEMPLO



Antonio autor de la herencia, muere dejando vivos a sus padres Luis y María, y dos hijos naturales, Pedro y Ana, y un

caudal líquido de \$ 18,000.00

Que se dividirá en esta forma:

Tercio disponible del autor de

la herencia..... \$ 6,000.00

Porción de Pedro..... \$ 4,000.00

Idem de ana..... \$ 4,000.00

Idem de los padres Luis y Ma-
ría, que dividirán entre sí-
por partes iguales, llevando
cada uno 2,000.00..... \$ 4,000.00

IGUAL..... \$ 18,000.00 18,000.00

"Art. 3472.- Concurriendo ascendientes de segundo o ulterior grado con hijos naturales, consistirá la legítima de los hijos de dos tercios de la herencia; y los ascendientes solo tendrán derecho a alimentos, que se deducirán del tercio de libre disposición."

"Art. 3473.- Concurriendo ascendientes de primer grado con hijos espúrios, será legítima de unos y otros dos tercios de la herencia; pero al practicar la división; se deducirá de la porción divisible entre los hijos, una mitad, que acrecerá a la porción divisible entre los ascendientes y no al tercio de libre disposición."

EJEMPLO



Antonio, autor de la herencia,
muere dejando vivos a sus pa--

dres, Luis y María, y dos hijos espúrios, Pedro y Marta, y un capital de..... \$ 15,000.00

Se hará la división de este modo:

Tercio disponible del autor de la herencia..... \$ 6,000.00

Porción de cada uno de los hijos, deducida una mitad, lo -- que produce para ambos..... \$ 4,000.00

Agregada la parte deducida ----

\$4,000.00 a los 4,000.00 divisibles entre los padras, tendrá cada uno de estos 4,000.00

y entrambos..... \$ 8,000.00

IGUAL.....\$ 18,000.00 18,000.00

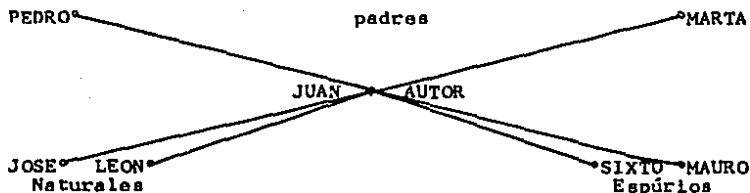
"art. 3474.- Concurriendo ascendientes de segundo o ulterior grado con hijos espúrios, será legítima de todos la mitad de la herencia, la cual se dividirá por partes iguales entre -- los ascendientes y los hijos, considerandose aquellos como -- una sola persona."

"Art. 3475.- Concurriendo ascendientes de cualquier grado -- con hijos legítimos y naturales, se observará lo dispuesto -- en el artículo 3464, y los ascendientes sólo tendrán derecho a alimentos, que se sacarán del cuerpo de la herencia."

"Art. 3476.- Concurriendo ascendientes de primer grado con --

hijos naturales y espúrios, la legítima de unos y otros será de dos tercios de la herencia; pero al practicar la división; se deducirá de la parte correspondiente a los espúrios, una mitad que acrecerá a la porción divisible entre los ascendientes y los hijos naturales."

EJEMPLO



Juan al morir, deja vivos a sus padres, Pedro y Marta, y cuatro hijos, dos naturales, José y León, y dos espúrios, Sixto y Mauro, y un capital divisible de.. \$

30,000.00

Se procederá a la partición de esta forma:

Tercio disponible del autor de la herencia..... \$ 10,000.00

Porción ficticia de cada uno de los descendientes y de ambos ascendientes 4,000.00. Deducida la mitad de cada uno de los espúrios, quedan estos con..... \$ 4,000.00

Agregando los 4,000.00 deducidos a los 12,000.00 divisibles entre ascendientes y naturales, resultan 16,000.00 distribuidos en esta forma:

Porción de ambos descendientes. \$ 10,666.66

Porción de ambos ascendientes.. \$ 5,333.34

IGUAL..... \$ 30,000.00 30,000.00

"Art. 3477.- Concurriendo ascendientes de ulteriores grados con hijos naturales y espúrios, la legítima y su partición serán las que establece el artículo 3466, y los ascendientes sólo tendrán derecho a alimentos, que se sacarán del tercio libre."

Si bien es cierto que actualmente el testador tampoco puede disponer de todos sus bienes, pues debe dejar alimentos a las personas que establece la ley, también lo es que tiene una mayor disposición de ellos, ya que únicamente debe dejar lo suficiente para que vivan decorosamente, y todo lo demás puede heredarlo a quien él quiera. Esto es, actualmente el testamento es un acto más libre de lo que era mientras estuvo vigente el Código de 1870, lo que significa un adelanto en materia jurídica.

Una situación que posiblemente no tenga nada-

que ver con el testamento público abierto, pero que considere importante mencionar, es que el Código de 1870, no hace la clasificación de testamentos ordinarios y especiales, pero si los contempla, con excepción de uno, que es el ológrafo, expresando en la exposición de motivos el porqué de esta exclusión.

"Antes de hacer las explicaciones convenientes, respecto de este capítulo, debe la comisión exponer las razones que -- tuvo presentes para no admitir el testamento ológrafo. No -- puede negarse que esta forma de otorgamiento tiene las grandes ventajas de conservar el secreto de la institución y de facilitar nuevas disposiciones testamentarias, según se varía la voluntad del testador, Pero esas ventajas si no desaparecen completamente, se debilitan de un modo extraordinario cuando se considera el terrible peligro de la falsificación. Como por desgracia esta hoy tan adelantado el pernicioso arte de imitar no solo la firma, sino todos los caracteres con que una persona acostumbra escribir, no puede decirse que hay la menor seguridad, sean cuales fueren los medios que se adopten para evitar el mal. Verdad es que el abuso -- nunca podría llegar al extremo de atacar las legítimas de -- los herederos forzosos; pero si puede menoscabarlas con la -- institución del cónyuge, y desnivelarlas con la mejora de la parte libre. En la herencia voluntaria sería completo el perjuicio; puesto que no habiendo herederos forzosos, la institución quedaría bajo el constante amago de un crimen tan fá-

cil de ejecutar. Por estas razones se decidió la comisión de no admitir el testamento ológrafo, sin embargo de estar recibido ya en muchos códigos modernos."

2.- Código Civil de 1884.

Fué expedido por el Presidente Manuel González, el 31 de marzo de 1884, comenzó a regir a partir del día 1° de junio del mismo año, y se derogó por el Código Civil de 1928, el 30 de septiembre de 1932.

Haremos un estudio comparativo de este ordenamiento, con el Código que rige actualmente, haciendo destacar las principales diferencias que existen en materia de sucesión testamentaria.

Empecemos con lo relativo al testamento público abierto; en general, las disposiciones del Código de 1884 y las del actual son las mismas, con las mismas diferencias que hay con el de 1970, esto es, en lo referente a los testamentos hechos por los ciegos, y a los otorgados por los que no entienden el idioma con que se redactó el documento, por lo cual, es hasta el Código de 1928, que se toman precauciones para estos casos, y en los anteriores, bastaba con que a los ciegos se les leyera el testamento una sola vez, y en el caso de los que no entendieran el idioma, bastaba con que --

firmaran el documento dos intérpretes designados por el propio testador.

Por lo que se refiere a los testigos del testamento, el Código de 1384, establecía al igual que el anterior y el actual, quienes no pueden serlo, estableciendo en su artículo 3489, lo siguiente:

"ARTICULO 3489.- No pueden ser testigos del testamento:

- I. Los amanuenses del notario que lo autorice;
- II. Los ciegos y los que no entiendan el idioma del testador;
- III. Los totalmente sordos o mudos;
- IV. Los que no esten en su sano juicio;
- V. Los que no tengan la calidad de domiciliados, salvo en -- los casos exceptuados por la ley;
- VI. Las mujeres;
- VII. Los varones menores de edad;
- VIII. Los que hayan sido condenados por delito de falsedad."

Como vemos, son los mismos impedimentos que -- existían en el Código anterior, y la diferencia con el Código vigente, también es la misma, en cuanto a las mujeres, -- quienes aún no tenían los mismos derechos que los hombres, y en cuanto a los que no tuvieran la calidad de domiciliados, -- situación que actualmente ha desaparecido, así mismo, en -- cuanto a que no se menciona a los herederos, legatarios y -- sus parientes, pero si eran testigos, se convertían en incapaces.

ces para heredar, de acuerdo con lo que disponía el artículo 3299.

En relación con la capacidad de testar, los--
artículo 3275 y 3276 decían:

"ARTICULO 3275.- La ley sólo reconoce capacidad para testar--
a las personas que tienen:

I. Perfecto conocimiento del acto;

II. Perfecta libertad al ejecutarlo, esto es, exenta de to--
da intimidación y de toda influencia moral."

"ARTICULO 3276.- Por falta del primero de los requisitos men--
cionados en el artículo que precede, la ley considera incap--
ces de testar:

I. Al varón menor de catorce años y a la mujer menor de doce;

II. Al que habitualmente o accidentalmente se encuentre en -
estado de enajenación mental, mientras dure el impedimento."

Aquí podemos encontrar algunas diferencias con
la legislación que rige actualmente, ya que en esta, solamen--
te se consideran incapaces las personas que se mencionan en--
el artículo 3276 del Código mencionado.

La primera disparidad que encontramos, es en--
cuanto a la edad, ya que ahora son incapaces los menores de--
dieciséis años, sin importar sexo, y anteriormente sí impor--

taba ya que el varón para poder testar debía tener catorce-- años cumplidos, y la mujer doce.

Por otra parte, el enajenado mental, podía testar en un intervalo de lucidez, y, lo que no es permitido actualmente, podía hacerlo en cualquiera de las formas que había de testamento, siempre que se hiciera por escrito y firmaran el Juez, los médicos, y los testigos, como lo establecían los artículos 3292 y 3283.

"ARTICULO 3292.- Si este fuere favorable, se procederá desde luego a la formación del testamento, cuyas cláusulas se redactarán precisamente por escrito, y con las demás solemnidades que se requieran para esta clase de instrumentos."

"ARTICULO 3283.- Terminado el acto, firmarán, además de los testigos, el juez y los facultativos; poniéndose al pfe del testamento razón expresa de que durante todo el acto conservó el paciente perfecta lucidez de juicio; sin cuyo requisito y constancia será nulo el testamento."

Actualmente el artículo 1310 dispone claramente que el testamento hecho por un demente en un intervalo de lucidez, debe ser ante notario y con las solemnidades del testamento público abierto.

Remitiéndose a la fracción segunda del artículo 3275, el numeral 3284, nos dice:

"ARTICULO 3284.- Por falta del segundo de los requisitos mencionados en el artículo 3275, la ley considera incapaces de testar a los que al ejecutarlo, obran bajo la influencia de amenazas contra su vida, su libertad, su honra, o bien de su cónyuge o de sus parientes en cualquier grado."

Esta situación no es contemplada actualmente, ya que el testamento hecho por una persona que se encuentra en alguno de los casos mencionados en este precepto, es nulo, según el artículo 1435 del Código vigente.

La capacidad para heredar era igual que actualmente, señalando quienes no la tenían, que son las mismas personas que menciona el artículo 1313 del Código actual que ya hemos estudiado.

En el Código de 1884, desaparece lo que en el de 1870 se llamaba la legítima, subsistiendo, al igual que en el actual, solamente la obligación de dejar alimentos a los descendientes, al cónyuge supérstite, y a los ascendientes, con diferencias en lo referente a la edad y sexo de los acreedores alimenticios.

III.- LEGISLACION ACTUAL.- CODIGO CIVIL DE 1928.

Expedido el 30 de agosto de 1928, por el General Plutarco Elias Calles, publicado en el Diario Oficial el día 26 de mayo del año siguiente, pero no empezó a regir, si no hasta cuatro años más tarde, cuando se publicó en el Diario Oficial de fecha 1º de septiembre de 1932, el "Decreto por el cual se previene que el Código Civil de 30 de agosto de 1928 comenzará a regir el 1º de octubre de 1932", decreto expedido por quien en esa fecha era Presidente de la República, Ingeniero Pascual Ortiz Rubio, y que a la letra decía: "Decreto por el cual se previene que el Código Civil de 30 de agosto de 1928 comenzará a regir el 1º de octubre de 1932 publicado en el Diario Oficial de 1º de septiembre de 1932. PASCUAL ORTIZ RUBIO, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed:

Que en uso de la facultad que me concede el artículo 9º transitorio del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia común y para toda la República en materia federal, expedido el 30 de agosto de 1928, y en consonancia con las que el H. Congreso de la Unión, concedió al propio Ejecutivo a mi cargo, por decreto de 3 de enero de 1928, he tenido a bien expedir el siguiente: DECRETO

ARTICULO UNICO.- Se reforma el artículo 1º transitorio del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia común y para toda la República en materia federal, ex-

pedido el 30 de agosto de 1928 que quedará en los siguientes términos: Artículo 1º.- Este Código comenzará a regir el 1º de octubre de 1931."

Al entrar en vigor este ordenamiento, quedó derogado el de fecha 31 de marzo de 1884, que rigió desde -- el 1º de junio del mismo año, hasta el 30 de septiembre de -- 1932.

A) Exposición de Motivos.

Exaltaremos los motivos que tuvo la Comisión que realizó todos los trabajos preparativos para la elaboración de un nuevo Código Civil, que es el que actualmente tiene vigencia. Expondré solo lo que se refiere a la sucesión -- por testamento, y que se encuentra en el Libro Tercero.

Primeramente diremos que la Comisión propuso -- que si el testador no instituya a sus herederos legítimos como tales, por testamento, sino a otras personas, entonces debía dejar el veinte por ciento de sus bienes a la Beneficencia Pública, arguyendo que esto era para que los bienes extraídos de la Sociedad vuelvan a ella, ya que no cumplirían con los deberes que le impone la naturaleza.

"Por lo que se refiere a la sucesión por testamento, se ordenó que cuando el testador disponía de sus bienes en favor de personas que no fueran sus herederos legítimos, tenía la obligación de dejar a la beneficencia pública el veinte por ciento de sus bienes. Cree la Comisión que el derecho de propiedad sobre los bienes no producido por el esfuerzo del testador debiera concluir con su muerte, y si no se introducen reformas más severas es debido al criterio constitucional que garantiza la libre disposición de la propiedad y porque no desea privar de un estímulo para la producción y premio de la laboriosidad e inteligencia; más no por eso debe reconocérsele el derecho absoluto de disposición, y es conveniente que cuando no destina sus bienes a cumplir los deberes que le impone la naturaleza, una parte de ellos vuelva a la comunidad de donde fueron extraídos. De esta manera se establece una doble corriente de aprobación de bienes y devolución de los mismos, que permitirá al Estado borrar, en cuanto fuere posible, esas odiosas diferencias establecidas en el dintel de la vida, que hacen que mientras unos al nacer se encuentren llenos de riquezas, otros no tengan ni para subvenir a las más imperiosas necesidades, cuando ni los unos ni los otros han hecho algo que amerite esa diferencia de situación."

Esta propuesta no fué admitida, como se puede

ver en el articulado del Código, pues no existe ningún precepto que obligue a una persona que haga testamento, a dejar porcentaje alguno a la Beneficencia Pública, siendo la única obligación que existe la de dejar alimentos a las personas - que se mencionan en el artículo 1368, fuera de esto, el testador puede disponer con absoluta libertad de la totalidad - de sus bienes.

Por otra parte, se introduce entre las formas de testamento, al ológrafo, que no había sido regulado por - los Códigos anteriores. La Comisión, para evitar los peligros de la falsificación, propuso que se hiciera por duplicado que uno de los dos ejemplares fuera depositado en el Registro Público, y el otro se le entregara al testador para - que lo guardara, propuesta que fué aceptada.

A' introducir el testamento ológrafo, la Comisión lo hizo con el fin de que fuera el más usado por la - facilidad de su otorgamiento y costo mínimo, criterio que no compartimos, ya que de los testamentos ordinarios es el que menos seguridades ofrece.

En cuanto a la prohibición que se establece - para que los ministros de cualquier culto puedan ser herederos, la Comisión la propuso fundándose en el artículo 130 --

constitucional, y propuso también que la incapacidad se extendiera a los parientes del ministro, "para evitar que fácilmente fuera eludida la prohibición de heredar contenida en el precepto constitucional citado."

Por lo que hace a los albaceas, se estableció la obligación de caucionar el manejo de estos con el fin de que no prolongaran los juicios sucesorios indefinidamente. También se les impone que repartan los frutos de los bienes entre los herederos, hasta que se haga la entrega definitiva.

Finalmente se otorgó a los herederos el derecho de revocar libremente el nombramiento de albacea, y la facultad de la minoría de herederos para nombrar un interventor, teniendo esto como causa principal que se vieran representados y definidos todos los intereses.

Todas estas propuestas de la Comisión, con excepción de la primera, fueron aceptadas, y se encuentran reguladas en el articulado del Código.

B) Clases de Testamentos.

La doctrina hace varias clasificaciones de testamentos entre las que encontramos las siguientes: Testa-

mentos abiertos y cerrados, testamentos notariales y no notariales, y la que hace el Código Civil de testamentos ordinarios y especiales. Las primeras dos únicamente las reconoce la doctrina y no así la ley, pero dentro de la última se pueden encontrar las demás, y esta si se encuentra regulada por nuestra legislación, por lo cual solamente estudiaremos la tercera de las clasificaciones mencionadas.

1.- Testamentos Ordinarios.- Estos son, según la definición que Rafael de Pina, dice es de Castan, "los -- que la ley regula para que sean otorgados en las circunstancias y con las formalidades normales."1

Son tres los testamentos ordinarios, según el artículo 1500 del Código: a) Público abierto; b) Público cerrado; y, c) Ológrafo.

a) Testamento Público Abierto.- La definición de este que da el Código es: "Testamento Público Abierto es el que se otorga ante notario y tres testigos idóneos."

Hay autores que dicen que es erróneo el que se le llame público, ya que el cerrado también es un testamento autorizado por un funcionario investido de fe pública pero se olvidan que al cerrado también se le ha calificado:-

1.- DE PINA, Rafael.- Elementos de Derecho Civil Mexicano.--
Tomo II, pág. 321 y 322.

de público, aparte de que no lo es únicamente por el cargo - que desempeña la persona que lo autoriza, sino por la publicidad de que goza. "Esta forma de testar es, desde luego, la más solemne, habiéndose calificado su denominación de testamento público como equivocada, puesto que -se dice- "en cierto sentido también es público (en cuanto lo autoriza un funcionario de esta clase y tiene plena autenticidad) el testamento cerrado"(CASTAN), pero en realidad la denominación de público hace referencia a su publicidad más que a la calidad de la función del notario que lo autoriza, aunque esta influye también en ella."2

Expondremos de una manera somera las formalidades de esta clase de testamento, toda vez que será materia de estudio más profundo en capítulos posteriores.

Debe ser otorgado por una persona capaz, --- quien expresará de un modo claro su voluntad al Notario, y a tres testigos, debe llevarse a cabo en un solo acto, y será levantado en el protocolo del fedatario, y será firmado por el testador, los testigos, y el Notario, quien además pondrá su sello.

Deberá contener la hora, día, mes y año en -- que fué otorgado, nombre completo del testador, así como sus

datos de identificación como son nacionalidad, lugar de origen, fecha de nacimiento, ocupación, estado civil, domicilio y el documento con el que se identifique ante el Notario, o bien la certificación de este, de conocer al testador.

Después se redactarán las cláusulas en las -- que se hará la designación de herederos, legatarios, tutores, curadores, albacea o albaceas, etc., y finalmente el Notario y los testigos certificarán que conocen al testador, -- que se encuentra libre de toda coacción y que el acto se llevó a cabo sin interrupción alguna. Por último, se pondrá la hora en que se terminó el acto, la autorización del fedatario, y las firmas de quienes hayan intervenido en él.

b) Testamento Público cerrado.- La definición de este testamento la encontramos en el artículo 1521 del Código, pero no es completa, por lo que traduciremos la de Arturo Fernández Aguirre, que es más completa: "El testamento público cerrado se extiende por escrito, privadamente en un pliego que se encierra en una cubierta, y así se presenta ante un notario, constituyendo esta presentación su otorgamiento."3

El documento puede ser escrito por el mismo testador o por alguna otra persona a su ruego, será redacta-

do en papel común, firmandolo el testador en todas y cada -- una de las hojas que lo formen, y al calce del mismo, y para el caso de que no sepa o no pueda firmar, podrá hacerlo también otra persona designada por él, y en este último caso, quien haya firmado a su ruego deberá constituirse junto con él a la presentación del documento, debiendo declarar el --- otorgante en ese acto que aquella persona firmó a su ruego y deberá, además, junto con los testigos y el Notario firmar la cubierta del testamento.

Ahora bien, una vez firmado y redactado el testamento, deberá ser guardado en un sobre que el testador deberá cerrar y sellar, ya sea antes de ser presentado al Notario, o en el momento que esto suceda.

En el momento que el documento guardado y sellado es presentado ante el Notario, deberán concurrir el -- testador, la persona que haya firmado el documento por él, y tres testigos. El testador declarará que en ese sobre se encuentra su última voluntad.

En la cubierta del documento el Notario hará constar lo anterior dando fe de que se han cumplido las formalidades que exigen los artículos 1524 y 1525 del Código, y después de esta certificación firmarán el testador, los tes-

tigos y el Notario quien pondrá también su sello. El artículo 1526 dice que deberá llevar las estampillas del timbre correspondiente, pero esto actualmente ya no opera, en virtud de que la Ley General del Timbre ya no está vigente.

Por otra parte, el artículo 1530 señala una incapacidad especial para este tipo de testamento, aparte de las que ya hemos expuesto y que nos da el artículo 1306, esta es cuando el testador no sabe o no puede leer, es decir, aquellos que estén privados de esta facultad, no pueden hacer testamento público cerrado, de lo que se puede concluir que los ciegos y los analfabetas son inhábiles para otorgarlo.

Ahora bien, cuando el testador es sordomudo, deberá escribir de su puño y letra el documento, no pudiendo hacerlo por él nadie más, y deberá concurrir ante Notario -- con dos testigos más de los requeridos para esta clase de testamento, es decir, con cinco testigos, escribiendo, también de su puño y letra en la cubierta del documento y en -- presencia de todos, que ahí se encuentra su última voluntad la cual está totalmente escrita y firmada por él, haciendo constar esto el Notario, además de lo establecido por el artículo 1526. Si al momento de la presentación, el otorgante no puede firmar, se podrá hacer lo que establecen los artículos 1528 y 1529 del Código.

En caso de que el testador sea solo mudo o sordo, entonces el documento sí podrá ser escrito por --- otra persona, pero la nota que se debe poner en la cubierta del documento deberá ser puesta y firmada por el testador, de conformidad con el artículo 1533..

Si falta alguna de las solemnidades que hemos expuesto el testamento será nulo; y quedará sin efectos siendo responsable el Notario de los daños y perjuicios que esto pueda ocasionar, además de que sufrirá la pena de pérdida de oficio.

Una vez realizado todo lo anterior, el Notario levantará un acta en el protocolo a su cargo, en la que hará constar el lugar, día, mes y año en que fué autorizado el testamento, y lo entregará al testador, para que este lo guarde, o lo entregue a quien el considere conveniente y de su entera confianza. También podrá, si así lo desea, depositarlo en el Archivo Judicial, para lo que se observará lo dispuesto en el artículo 1538.

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

No es necesario que el testador vaya personalmente al Archivo Judicial, podrá hacerlo un mandatario, pero deberá otorgarsele un poder especial para esto, que conste en escritura pública, el que quedará unido al testamento.

Siendo que no es obligatorio que el testamento sea depositado en el Archivo Judicial, puede, en caso de haberlo sido, ser retirado también cuando lo quiera el testador, pudiendolo hacer él mismo, o por medio de mandatario, - siendo necesario para esto al igual que para la entrega un poder especial otorgado con formalidades de escritura pública.

c) Testamento Ológrafo.- Esta forma de testamento deberá ser escrito por el testador de su puño y letra, por duplicado, (no estiendo como en el anterior que lo escriba otra persona a ruego del interesado), firmandolo y poniendo su huella digital en cada uno de los dos ejemplares. Si no está escrito totalmente por el testador y firmado por él, no será válido, además deberá contener el día, el mes y el año en que fué otorgado.

Una cualidad de este testamento, en cuanto a la capacidad para poder hacerlo, es que solo lo podrán otorgar las personas mayores de edad, mayores de dieciocho años,

compleando la regla general que establece que son capaces para testar quienes tengan dieciséis años o más.

Una vez terminado el documento, pondrá el testador cada ejemplar en un sobre que cerrará procediendo después a depositar uno de ellos en el Archivo General de Notarías, requisito sin el cual no producirá efecto alguno el -- testamento, este depósito deberá hacerlo personalmente y --- acompañado de dos testigos que lo identifiquen, para el caso de que no sea conocido del encargado de dicho archivo.

En el sobre del original del testador pondrá una anotación que según el artículo 1554 debe ser la siguiente: "dentro de este sobre se contiene mi testamento", y después de esta nota se asentará el lugar y la fecha en que se haya llevado a cabo el acto.

El otro sobre que contiene el duplicado del -- documento, el encargado del Archivo General de Notarías pondrá la razón a que se refiere el artículo 1555: "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."

Quien tenga a su cargo el Archivo General de Noterías, deberá registrar el testamento en un libro especial que para este efecto se llevará, con el objeto de llevar un control y sea fácilmente localizarlo cuando le sea requerido por el mismo testador, por un Juez, o por algún Notario.

El testador puede retirar el documento, ya sea personalmente, o bien por medio de apoderado, pero en este último caso, al igual que en el testamento público cerrado, deberá otorgar un poder especial para este efecto en escritura pública. Si el testamento es recogido del Archivo, se levantará un acta en la que se haga constar esta situación, que firmaran el encargado de dicha oficina, y quien ha ya comparecido a retirarlo.

Como se ha dicho, el retiro del testamento se puede hacer por medio de procurador, pero la entrega no, y -- ique pasa si el testador no puede acudir personalmente a depositar el documento a las oficinas en donde se encuentre --

ubicado el Archivo General de Notarías?; la respuesta la --- dá el artículo 1556 del Código estableciendo que "el encargado de la oficina deberá concurrir al lugar donde el testador se encuentre, para cumplir las formalidades del depósito.

El Juez o el Notario ante quien se tramite una sucesión, deberá pedir informe al Archivo General de Notarías si existe registrado que el de cujus haya depositado testamento olófrago en esa dependencia, y el encargado deberá, - en caso de que si exista, informarlo al funcionario que lo - haya solicitado, pero solo deberá hacerlo si es requerido -- por alguno de esos funcionarios o por el testador, y a nadie más podrá dar esa información.

2.- Testamentos Especiales.- También llamados testamentos excepcionales o privilegiados, son aquellos que pueden ser usados en situaciones especiales, en las que el - testador no pueda otorgar uno ordinario, requiriendo algunos más solemnidades, y otros menos, ya que "el testamento especial obedece a circunstancias determinadas relativas a la -- persona del testador o al lugar en que se encuentra."4

Son cuatro los testamentos especiales que reconoce y reglamenta el Código Civil: a) Privado; b) Militar;

4.- ROJINA VILLEGAS, Rafael.- Derecho Civil Mexicano. T. IV-Sucesiones.- párr. 364.

c) Marítimo; y, d) Hecho en país extranjero.

Es verdad que estos testamentos solo son admitidos en situaciones especiales, pero esto no quiere decir - que esten jerárquicamente por debajo de los ordinarios, sino que estan en iguales circunstancias, es decir, un testamento especial si revoca a uno ordinario si es otorgado con posterioridad, al igual que un especial puede revocar a otro especial, o un ordinario a un especial o a otro ordinario. "En realidad cualquier testamento puede ser revocado por otro, - sin consideración a la forma que ambos revistan. Negar esto equivaldría a oponer un obstáculo injustificado a la efectividad del principio legal de la revocabilidad de los testamentos, admitido por todas las legislaciones."5

a) Testamento privado.- Es reconocido por la ley para casos verdaderamente de extrema urgencia, y su finalidad primordial es que la última voluntad de una persona no se vea frustrada por el hecho de que no le haya sido posible otorgar un testamento ordinario, teniéndose que transmitir - sus bienes por la vía legítima, lo cual, posiblemente no sea deseado por el interesado.

Es permitido únicamente en los casos que enumera el artículo 1565 del Código. y en cualquier otro caso -

5.- DE PINA. Rafael.- Elementos de Derecho Civil Mexicano. -- Tomo II.- pág. 322.

que sea otorgado un testamento privado, no será válido, y tendrá que abrirse la sucesión legítima.

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

- I.- Cuando el testador es atacado por 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;
- IV. Cuando los militares o asimilados del ejército entren en campaña o se encuentren prisioneros de guerra."

Además de estos cuatro casos es necesario que el testador no haya podido otorgar un testamento ológrafo, - lo cual quiere decir que el privado es supletorio del ológrafo.

En cuanto a las formalidades que deben llenarse para otorgarlo, diremos que debe ser en presencia de cinco testigos idóneos, uno de los cuales lo redactará por escrito, en caso de que no pueda hacerlo el testador, y si ninguno de los testigos sabe escribir, o bien haya mucha urgencia, no será necesario que conste por escrito, sino que bas-

tará con que el que lo otorgue declare verbalmente a los testigos su última voluntad. También si existe una suma urgencia, no será necesaria la presencia de cinco testigos, sino que podrá otorgarse únicamente con tres de ellos.

Según el artículo 1570, deberá observarse en el otorgamiento del testamento privado, lo establecido por los artículos 1512 al 1519 del Código, que son los relativos al testamento público abierto, por supuesto que tomando en cuenta la naturaleza especial del privado.

Por ser un testamento especial, y por lo cual se otorgará solamente en caso de que el testador por un peligro irminente no le sea posible otorgar uno ordinario, el testamento solo surtirá efectos si el testador muere de ese peligro, o un mes después de que haya desaparecido este, además, de que para que sea válido se necesita que el Juez competente declare que los testigos que sirvieron para su otorgamiento fueron idóneos, y que su dicho es el formal testamento de quien lo haya otorgado (artículos 1572 y 1575), declaración esta, que podrá ser pedida por quien tuviera algún interés en el testamento, o por quien hubiere recibido un encargo del testador, inmediatamente después de que se haya enterado de su muerte y que otorgó un testamento de esta forma.

Para que se haga la declaración de que el --- testamento privado es válido, es necesaria la comparecencia del Ministerio Público, en las declaraciones de los testigos quien podrá preguntar y repreguntarles lo que estime conveniente (y que tenga relación con este asunto) para convenirse de su veracidad. En el interrogatorio, los testigos deberán declarar lo que establece el artículo 1574.

"Art. 1574.- Los testigos que concurren 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 cualquier 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 el que se hallaba."

Si el testamento fué otorgado ante cinco testigos y uno de estos muere, o es declarado ausente, bastará con la declaración de los que queden, siempre y cuando no -- sean menos de tres, y si es conocido el paradero de alguno de los testigos que falten, podrá tomarse su declaración por medio de exhorto.

b) Testamento Militar.- Sólo puede ser otorgado por militares, en el momento de entrar en campaña o estando herido en el campo de batalla, y por los prisioneros de guerra. Podrá ser hecho verbalmente en presencia de dos testigos, bien haciéndoles entrega del pliego cerrado en donde conste por escrito, debiendo en este último caso estar firmado por puño y letra del testador.

Si muere quien lo haya otorgado, y consta por escrito, el testigo que lo haya conservado deberá entregarlo al jefe de la corporación, quien tiene la obligación de remitirlo a la Secretaría de la Defensa Nacional, para que a su vez, ésta lo haga llegar a Juez competente.

Ahora bien, si el testamento fué otorgado verbalmente, los dos testigos harán saber al jefe de la corporación, para que dé aviso a la Secretaría de la Defensa Nacional, para que esta lo dé al Juez competente, quien hará la misma declaratoria que se requiere para el privado, siguiendo las mismas formalidades en este caso, que se requieren para el privado.

En cuanto al tiempo de vigencia del testamento militar, es la misma que para el privado, es decir, sólo surtirá efectos si el testador muere de la causa que lo ori-

ginó o un mes después de desaparecida esta.

c) Testamento Marítimo.- Puede ser otorgado por personas que se encuentren a bordo de buques de la marina mercante o de guerra, estando en alta mar. Debe ser otorgado por duplicado, escrito y en presencia del capitán del navío y dos testigos, siguiendo las reglas que para el efecto establecen los artículos 1512 al 1519, que se refieren al testamento público abierto, adaptándose a la situación especial del caso. En caso de que sea el Capitán el otorgante, se seguirán las mismas formalidades, ocupando su lugar quien deba sucederle en el mando del barco.

Los dos ejemplares se guardaran entre los papeles más importantes de la embarcación, tomándose nota de esto en el diario de la misma debiéndose entregar uno de ellos al agente diplomático, cónsul o vicecónsul mexicano del primer puerto que toque el barco y el otro ejemplar se entregará a la autoridad marítima del primer lugar del territorio nacional a que se arribe. En caso de que no haya entrado el primer documento, porque no haya habido funcionarios del Servicio Exterior Mexicano en el primer punto donde llegó, o que este lo sea del territorio nacional, se entregará ambos a la autoridad marítima que corresponda. En todos los casos en que se entregue uno o ambos documentos, se hará con -

copia de la razón que se haya asentado en el diario del navío, y el Capitan exigirá un recibo de la entrega que también anotará en el diario correspondiente.

Quien haya recibido el testamento, sea agente-diplomático, cónsul, vicecónsul o autoridad marítima, deberá levantar un acta de la entrega, la que remitirá junto con el o los ejemplares del documento a la Secretaría de Relaciones Exteriores, para que haga publicaciones en los periodicos dando a conocer la muerte del testador, y que exista un testamento, a fin de que los interesados puedan tramitar la apertura del documento.

Solo producirá efectos aquel testamento que haya sido otorgado por alguna persona que fallezca en alta mar, o un mes después de que haya desembarcado en algún lugar que conforme a la Ley Mexicana, o Extranjera haya podido ratificarlo, o bien otorgado un nuevo testamento. Logicamente si en el lugar donde desembarco no puede otorgar nueva disposición o ratificar la que hizo en alta mar, ésta surtirá efectos sea cual fuere el tiempo en que muera, siempre que no se tenga conocimiento de este hecho.

Si el lugar donde desembarcó el testador no hay ningún funcionario del Servicio Exterior Mexicano, y no

se sabe si ha muerto o no, el artículo 1592 del Código, dispone que se procederá conforme al título decimo primero del libro primero, que trata de los ausentes e ignorados.

d) Testamento hecho en país extranjero.- Una persona que se encuentre en el extranjero, y que según el Código Civil sea capaz para testar, podrá hacer testamento, -- bien conforme a las leyes del país en que se encuentre, o ante los funcionarios que menciona el mismo Código que son los Secretarios de Legación, Cónsules, Vicecónsules, quienes podrán actuar con funciones de Notario Público.

De conformidad con el artículo 1593; si un -- testamento es otorgado en el extranjero, sujetandose a las -- leyes del país de que se trate, producirá efectos en el Distrito Federal.

Cuando el testamento sea otorgado ante uno de los funcionarios del Servicio Exterior Mexicano, estos tendrán la obligación de remitir una copia del documento a la -- Secretaría de Relaciones Exteriores, para los efectos del artículo 1590, que es la publicación que hace dicha dependencia del Ejecutivo Federal, en los periodicos, para que los -- interesados hagan valer sus derechos. Para el caso de que el testamento que se otorgue ante dichos funcionarios sea oló--

grafo, entonces tendrán que enviarlo, por medio de la Secretaría de Relaciones Exteriores, al Archivo General de Notarías, para su registro en el libro de testamentos ológrafos y su guarda, para que en caso de que el Juez le requiera información cuando se abra la sucesión, de si el de cujus otorgó o no esta clase de testamento.

El Secretario de Legación, Cónsul o Vicecónsul, a quien se entregue un testamento para su guarda, deberá levantar un acta haciendo mención de esto, y dando recibo de entrega. Si el testamento se otorgó ante ellos en sus funciones de Notario Público, deberá el papel en que consta, -- llevar el sello respectivo, ya de la legación, ya del Consulado.

IV.- TESTAMENTO PUBLICO ABIERTO EN MEXICO.

A) Concepto.

Son diversas las definiciones que encontramos del testamento público abierto, estudiaremos algunas de ---- ellas:

La primera definición que analizaremos, la encontramos en la Enciclopedia Jurídica Omba, y nos dice ---- que el Testamento Público Abierto "es aquel testamento en -- que el testador hace sabedor de sus disposiciones a los testigos y al Notario."1

Podemos decir que esta definición en principio es correcta, aunque podría ser más completa si se le --- agregara el número de testigos que la ley exige que intervengan, y además que los testigos sean idóneos, pues si no lo son, de nada sirve que se otorgue en presencia de testigos - pues sería nulo.

El Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, de Joaquín Escriche, nos dice que el Testamento Público Abierto es "el que se hace de viva voz en presencia de escribano y testigos, o sólo en presencia de testigos

1.- Enciclopedia Jurídica Omba. - Tomo XII

sin escribano, oyendo todos su contesto que el testador les manifiesta de palabra o mediante la lectura de alguna cédula o memoria que lleva escrita."2

De esta definición, solamente es correcta la primera parte, pues el hecho de que se otorgue ante Notario, es lo que le da en gran parte el carácter de público, ya que si no se otorga en presencia del Escribano o Notario, sería un testamento privado. Además, si el testador lleva escrita su última voluntad en alguna memoria escrita, esta servirá únicamente para redactar en el Protocolo del Notario el testamento, pues esa cédula o memoria en si no puede ser el documento de conformidad con el artículo 1484 del Código, pues es nulo.

Otra definición de testamento público abierto la encontramos en el Diccionario de Derecho Privado, y es la siguiente: "Es abierto el testamento, siempre que el testador manifieste su última voluntad en presencia de las personas - que deben autorizar el acto, quedando enterados de lo que en el mismo se dispone."3

Es correcta la definición que nos da el Diccionario de Derecho Privado, aunque podría ser más explícita si dijera quienes son las personas que deben autorizar el ac

- 2.- ESCRICHE, Joaquín.- Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia.- Tomo II
- 3.- Diccionario de Derecho Privado.

to, es decir, si dijera que el testador debe manifestar su voluntad en presencia de tres testigos idóneos y el Notario.

El Código Civil en su artículo 1511, nos dice "Art. 1511.- Testamento Público Abierto es el que se otorga ante Notario y tres testigos idóneos."

Trataremos de hacer una definición de testamento público abierto, haciendo una combinación del testamento en general, y del testamento público abierto en particular, es decir, haremos una combinación de los artículos 1295 y -- 1511 del Código Civil:

"Testamento público abierto, es un acto jurídico, personalísimo, revocable y libre, otorgado ante Notario Público y tres testigos idóneos, por el cual una persona capaz, dispone de sus bienes y derechos, y declara o cumple deberes para después de su muerte."

B) Naturaleza Jurídica.

Partiendo de la definición, se desprende que el Testamento Público Abierto es, en substancia:

1.- Acto Jurídico.- En virtud de que es realizado por el testador con la intención de producir conse---

cuencias de derecho, y que estas sean reconocidas por el ordenamiento jurídico.

2.- Unilateral.- por cuanto al sujeto que lo realiza, y más aún, personalísimo, excluye la figura del mandato o representación. Por lo tanto no se requiere la presencia de ninguna otra voluntad para la existencia del acto; es independiente de la aceptación o repudiación del heredero o legatario. El artículo 1297 del Código, determina el alcance de la única y personalísima voluntad del testador, al disponer: "Art. 1297.- Ni la subsistencia del nombramiento de heredero o de los legatarios, ni la designación de las cantidades que a ellos corresponden, pueden dejarse al arbitrio de un tercero."

3.- Revocable.- Al ser acto de última voluntad, se requiere la facilidad de modificar total o parcialmente la voluntad emitida, que en un tiempo fué la última, pero puede en el presente ya no serlo, para lo cual la ley protege con la característica de revocabilidad ya expresa, ya tácita, según la doctrina, a fin de evitar pactos que puedan limitar ese derecho como dispone el artículo 1493 del Código. No obstante, es importante señalar que la revocabilidad del testamento únicamente es absoluta cuando produzca determinados efectos, pero cuando en un testamento se reconoce un hecho ya ocurrido, como lo es el reconocimiento de un hi-

jo, la revocabilidad del testamento no puede borrarlos o --
desvirtuarlos, situación contemplada en la ley, específica--
mente en el artículo 367 del Código que señala: "Art. 367.--
El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, si se
ha hecho en testamento, cuando éste se revoque, no se tiene--
por revocado el reconocimiento."

4.- Libre.- Cualquier pacto que limite en --
cualquier forma la libertad de testar, o hacerlo en determi--
nado sentido, carece de validez; lo mismo diremos de los -
testamentos recíprocos o colectivos, pues suponen limitacio--
nes a la libertad del testador, o cualquier circunstancia --
que pueda determinar la libre voluntad del testador por en--
contrarse bajo influencia de violencia; amenazas contra la -
persona o bienes del autor, de su cónyuge o de sus parientes
e incluso por medios cuyo fin sea coartar la libre voluntad--
del testador.

5.- Otorgado ante Notario Público y tres tes--
tigos idóneos.- En cuanto que es esta situación la que lo re--
viste con carácter de "público abierto", público por la in--
tervención del Notario y la publicidad de que goza, y abier--
to en virtud de la intervención de los testigos que se ente--
ran del contenido del documento.

6.- Persona capaz.- Respecto a la capacidad - diremos que técnicamente este elemento debió haber sido redactado en los artículos correspondientes a la forma de los testamentos, pues como vimos en su oportunidad, el grado de capacidad varía según la forma del otorgamiento del acto.

7.- Disposición de bienes y derechos, y declaración o cumplimiento de deberes para después de su muerte,- Este es el objeto del acto, como se deduce de la misma definición nos encontramos en presencia de un objeto complejo y amplísimo, pues en la definición no se especifica el objeto, mas bien se determinan los géneros y, como intentamos demostrar, sería imposible dar la especie de un contenido tan variado, pues el fin propio del acto es abarcar el mayor contenido posible en especies, por ser en esencia un acto de última voluntad.

C) Formalidades.

Las formalidades a que debe sujetarse el otorgamiento del testamento público abierto, se encuentran en el Código Civil, en los artículos del 1511 al 1520.

El documento debe contener todos los requisitos señalados en el artículo 1512, y el Notario al redactarlo se sujetará a la voluntad del testador.

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

El Código contempla algunos casos que pueden ser llamados extraordinarios, es decir, que es probable que den, pero no son situaciones que ocurran normalmente, como es el caso de que alguno de los testigos, o el testador no sepan firmar, caso en el cual interviendrá otro testigo -- más, es decir, concurrirán cuatro testigos, o bien, si es un testigo el que no sabe firmar, otro de los testigos firmará por él, debiendo constar por lo menos la firma de dos testigos.

Ahora bien, si el testador no sabe firmar, y existe "extrema urgencia", firmará por él uno de los tres -- testigos, pero deberá hacerse constar en el testamento esa -- circunstancia.

Otra situación extraordinaria que puede ocurrir es que el testador sea sordo, o ciego, en el primer ca-

se él mismo deberá dar lectura al testamento, y si no sabe o no puede, lo hará otra persona que él designe (artículo 1516) En el segundo caso, el testamento será leído dos veces, una por el Notario, y otra por un testigo, o por alguna persona - que el propio testador designe.

El artículo 1518 establece las formalidades - que deben seguirse si el testador ignora el idioma del país, es decir, si el testador ignora el español.

"Art. 1518.- Cuando el testador ignore el idioma del país, - si puede, escribirá de su puño y letra su testamento, que se rá traducido al español por los dos intérpretes a que se refiere el artículo 1503. La traducción se transcribirá como - testamento en el protocolo respectivo y el original se archi vará en el apéndice correspondiente del notario que interveⁿga en el acto.

Si el testador no puede o no sabe escribir, uno de los intérpretes escribirá el testamento que dicte aquél, y leído y -- aprobado por el testador, se traducirá al español, por los - dos intérpretes que deben concurrir al acto; hecha la traduc ción se procederá como se dispone en el párrafo anterior.

Si el testador no puede o no sabe leer, dictará en su idioma el testamento a uno de los intérpretes. Traducido por los -- dos intérpretes, se procederá como dispone el párrafo prim^{er}o de este artículo."

Finalmente el artículo 1519 establece que las formalidades se practicarán acto continuo, es decir, que todo el acto se llevará a cabo sin interrupción alguna, de lo que el Notario dará fe.

1.- Intervención del Notario Público y su responsabilidad.

La intervención de un Notario Público en un testamento público abierto es esencial, ya que como lo hemos dicho antes, esto es lo que le da en gran parte ese carácter, así pues, para que un testamento sea público abierto, deberá ser otorgado ante un Notario Público, quien deberá redactar la última voluntad del testador.

Como ya vimos, el artículo 1512 establece que el Notario redactará por escrito las cláusulas del testamento, sujetándose estrictamente a la voluntad del testador. Esto no quiere decir que el Notario vaya a escribir literalmente en el protocolo a su cargo lo que el testador le vaya dictando, sino que este hará saber al funcionario su última voluntad, y el Notario la redactará en términos que lleven una secuencia lógica, pero sin desvirtuar la voluntad de quien lo otorga; además, el testamento no deja de ser una escritura, por lo tanto, debe de contener los requisitos de ésta.

tz. "El testamento por acto público es, jurídicamente, una - escritura pública, por tanto, en general, deben guardarse -- las formalidades de esta, y, en particular, debe tener las - especialidades que la ley establece."4

Si alguno de los requisitos para alguna escri- tura pública se contrapone a la naturaleza del testamento, - ese requisito debe ser omitido, dabiendo prevalecer las for- malidades del testamento. "El testamento Notarial, esto es, - el otorgado en el protocolo del escribano debe sujetarse en- un todo a las disposiciones referentes a los instrumentos pú- blicos, y a las escrituras públicas en cuanto unas y otras - no contraríen la naturaleza del testamento ni estén en pugna con su legislación especial."5

Por otra parte, el mencionado artículo 1512 - dice que el Notario redactará por escrito las cláusulas del- testamento. Esto no quiere decir que sea el Notario personal- mente quien vaya a escribir el testamento, pues es de enten- derse que será alguno de sus empleados quien lo hará, claro- esta, que supervisado o vigilado por el propio Notario. "La- intervención del escribano es de rigor pues el precepto man- da que se haga ante él. Poco o nada interesa que lo escriba- el Notario o su amanuense. Lo esencial es que se haga ante- él."6

- 4.- I. NERI, Argentino.- Tratado Teórico y Práctico de Dere- cho Notarial.- Vol. 5º.- pág. 766.
5.- Ob. Cit.- pág. 767.
6.- Ob. Cit.- pág. 769.

Como ya dijimos, el testamento al ser una escritura pública, debe contener los requisitos de estas, por lo tanto, además de los requisitos del artículo 1512 del Código, deberá contener los requisitos que establece el artículo 62 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal:

"ARTICULO 62.- El notario redactará la escrituras en castellano y observará las reglas siguientes:

I. Expresará el lugar y fecha en que se extienda la escritura, su nombre, y apellidos y el número de la notaría.

II. Indicará la hora en los casos en que la ley así lo prevenga.

III.- Consignará los antecedentes y certificará haber tenido a la vista los documentos que se le hubieren presentado para la formación de la escritura. Si se tratare de inmuebles examinará el título o los títulos respectivos, relacionará cuando menos el último título de propiedad del bien o del derecho a que se refiere la escritura, y citará los datos de su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, o la razón por la cual no está aún registrado.

No deberá modificar en una escritura la descripción de un inmueble si con esta se le agrega una área que conforme a sus antecedentes de propiedad, no le corresponde. La adición podrá ser hecha si se funda en una resolución judicial.

En las protocolizaciones de actas que se levanten con motivo de reuniones o asambleas tratándose de personas morales, se relacionarán únicamente los antecedentes que sean necesarios

para acreditar su legal existencia y la validez y eficacia de los acuerdos respectivos, de conformidad con su régimen legal y estatutos vigentes, según los documentos que se le exhiban al rotario.

IV. Al citar un instrumento otorgado ante otro notario, expresará el nombre del notario y el número de la notaría a la que corresponde el protocolo en que consta, y el número y fecha del instrumento de que se trata y en su caso, los de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad.

V. Consignará el acto en cláusulas redactadas con claridad y concisión y sin palabras y fórmulas inútiles o anticuadas.

VI.- Designará con precisión las cosas que sean objeto del acto, de tal modo que no puedan confundirse con otras; y si se tratare de bienes inmuebles, determinará su naturaleza, su ubicación y sus colindancias y linderos, y en cuanto fuere posible; sus dimensiones y extensión superficial.

VII. Determinará las renunciaciones de derechos o de leyes que hagan válidamente los contratantes;

VIII. Dejará acreditada la personalidad de quien comparezca con representación de otro, relacionando o insertando los documentos respectivos; o bien agregándolos en original o en copia cotejada al apéndice haciendo mención de ellos en la escritura;

IX. Compulsará los documentos de que deba hacerse la inserción a la letra, los que, en su caso, agregará al apéndice;

X. Cuando se presenten documentos, redactados en idioma extranjero, deberán ser traducidos al castellano, por un perito oficial, agregando al apéndice, el original y su traducción, los cuales deberán ser certificados, en su caso, por el notario;

XI. Al agregar al apéndice cualquier documento, expresará la letra, o en su caso, el número bajo el cual se coloque en el legajo correspondiente;

XII. Expresará el nombre y apellidos, fecha de nacimiento, estado civil, lugar de origen, nacionalidad, profesión y domicilio de los comparecientes o contratantes y de los testigos de conocimiento, de los testigos instrumentales cuando alguna ley los prevenga, como en testamentos, y de los intérpretes, cuando su intervención sea necesaria. Al expresar el nombre de una mujer casada incluirá su apellido materno. El domicilio se anotará con mención de la población, el número de la casa, el nombre de la calle o cualquier otro dato que precise dicho domicilio hasta donde sea posible;

XIII. Hará constar bajo su fe:

- a) Que se aseguró de la identidad de los otorgantes y que, a su juicio tienen capacidad legal;
- b) Que les fué leída la escritura a los otorgantes, a los testigos e intérpretes, en su caso, o que la leyeron por ellos mismos;
- c) Que explicó a los otorgantes el valor y las consecuencias

- legales del contenido de la escritura, cuando así procedá;
- d) Que otorgaron la escritura los otorgantes mediante la manifestación ante el notario de su conformidad, así como mediante su firma o, en su caso que no la firmaron por haber declarado no saber o no poder hacerlo. En sustitución del -- otorgante que se encuentre en cualquiera de estos casos, firmaré la persona que al efecto elija. En todo caso el otorgante que no firme imprimirá su huella digital;
- e) La fecha o fechas en que se firma la escritura por los -- otorgantes o por la persona o personas elegidas por ellos. -- y por los testigos e intérpretes si los hubiere; y,
- f) Los hechos que presencie el notario y que sean integrantes del acto que autorice, como entrega de dinero o de títulos y otros."

Por lo menos en el testamento, deberán estar los requisitos contenidos en las fracciones I, II, IV (cuando se revoque un testamento anterior) V, VI, IX, X, XI, XII, y XIII. Además, el notario deberá identificar al testador y a los testigos, en los términos del artículo 1504 del Código Civil, y en la forma que establece el artículo 63 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

Una vez firmado el testamento por el testador los testigos y el Notario, este último deberá dar el aviso a

que se refiere el artículo 80 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

"ARTICULO 80.- Siempre que se otorgue un testamento público-abierto o público cerrado, el notario ante quien se otorgó,--presentará aviso al Archivo General de Notarias dentro de --los tres días hábiles siguientes, en el que expresará la fecha del otorgamiento, el nombre y generales del testador y--recabará la constancia correspondiente. Si el testamento fue re cerrado indicará además la persona en cuyo poder se depositó o el lugar en que se haya hecho el depósito. En caso de que el testador manifieste en el testamento los nombres de --sus padres, se incluirán estos en el aviso. El Archivo General de Notarias llevará un registro especialmente destinado a asentar las inscripciones relativas a los testamentos, con los datos que se mencionan.

Los jueces y los notarios ante quienes se tramite una sucesión, recabarán informes del Archivo General de Notarias ---acerca de si este tiene registrados testamentos otorgados --por las personas cuya sucesión se trate y, en su caso, la fecha de los mismos. Al expedir el informe indicado el Archivo General de Notarias, mencionará en él, si con anterioridad --ha proporcionado el mismo informe a otro funcionario.

Cuando en un testamento público abierto se otorguen cláusulas que conforme a las leyes sean irrevocables, el notario,--sin revelar el contenido de dichas cláusulas, hará mención --

de ello en el aviso a que se refiere el primer párrafo de -- este artículo, lo cual asentará el Archivo General de Notar-- rias en el registro a que se refiere el mismo párrafo. El Ar-- chivo, al contestar los informes que se solicitan, deberá in-- dicar el testamento o testamentos respecto a los cuales ten-- ga asentado que existan dichas cláusulas irrevocables.

Si falta alguna de las formalidades en el tes-- tamento, este quedará sin efecto y el notario será responsa-- ble, en los términos del artículo 1520 del Código.
 "Art. 1520.- Faltando alguna de las referidas solemnidades - quedará el testamento sin efecto, y el notario será responsa-- ble de los daños y perjuicios e incurrirá, además, en la pe-- na de pérdida de oficio."

2.- Archivo General de Notarias.

En virtud de las obligaciones que tiene el No-- tario de dar aviso al Archivo General de Notarias de los tes-- tamentos públicos abiertos que se otorguen ante él, en los - términos del artículo 80 de la Ley del Notariado, el mencio-- nado Archivo, deberá tener un registro de los testamentos -- que se hayan otorgado ante Notario, según lo establece la -- fracción VII del artículo 49 del Reglamento del Registro Pú-- blico de la Propiedad.

V.- TESTAMENTOS IRREGULARES.

A) Testamento Nulo.

Los testamentos o disposiciones testamentarias contenidas en ellos nulas, no surtirán efectos y se debe entender que es como si no existieran, es decir, se tendrán por no hechas.

Los casos en que se debe declara nula una disposición testamentaria se encuentran regulados en el Código Civil, en sus artículos del 1484 al 1493.

El artículo 1484 establece que será nula la institución de heredero o legatario hecha en memorias o comunicados secretos. Esto es, si el testador redacta una carta en la que instituye a una persona como su heredero y se la envía para que se la guarde, o la guarda él mismo, esa institución será nula, no existirá, y si no existe un testamento que haya sido otorgado con las formalidades requeridas por la ley, se deberá seguir la sucesión legítima.

También son nulos los testamentos que se otorgan bajo amenazas, o por dolo o fraude, pero cuando cese la violencia, el testador podrá revalidar el testamento hecho -

bajo amenaza, aunque en realidad deberá otorgar un nuevo testamento, ya que si no hace la revalidación con las solemnidades como si lo otorgara de nuevo, esa revalidación será nula.

Cuando el testador no exprese de un modo claro y terminante su voluntad, y lo hace mediante señas, o monosílabos, el testamento también será nulo, ya que no sería posible por medio de señas saber con exactitud cual es realmente su última voluntad.

Es nulo el testamento cuando se otorga contra viniendo las formas que la ley señala, pues deben llenarse y cumplirse todos los requisitos que para cada caso exija la ley.

En los casos anteriores, la nulidad recae en todo el testamento, es decir, todo el acto jurídico está --- afectado de nulidad. Veamos en seguida los casos en que solamente una disposición contenida dentro del testamento es nula.

En primer lugar, el artículo 1490 establece la nulidad de la prohibición que haga el testador de que se impugne el testamento, si este es nulo, es decir, el testador no puede impedir por medio de alguna disposición que se

impugne el testamento.

También será nula la renuncia que haga una -- persona del derecho que tiene de otorgar testamento, o bien, si se obliga a hacerlo en ciertas condiciones, así como la -- renuncia a la facultad de revocar un testamento.

Por otra parte, el testador es libre de poner cualquier condición u obligación a los herederos o legatarios, para que puedan recibir lo que les corresponde, pero -- esta libertad esta restringida por la ley, que señala que -- condiciones u obligaciones no se pueden establecer, esto es, la regla general es que el testador pueda imponer cualquier obligación o condición a los herederos, con la excepción de las que la propia ley prohíbe, dejando sin efectos la institución que se haga de legatario o heredero, o bien, se tendrá por no puesta la carga.

También, para que surta efectos la carga que imponga el testador, es necesario que esta sea física o legalmente posible, ya que si no lo es, nulificará el nombramiento del heredero o legatario al que se le haya impuesto, pero si es imposible al momento de que se otorgue el testamento, y al momento en que empiece a surtir efectos es posible, entonces serán válidas tanto la carga como la institu--

ción de heredero o legatario.

También será nulo el nombramiento de heredero o legatario, cuando el testador le imponga a aquél, la condición de que cuando otorgue testamento haga en este alguna -- disposición, ya a favor del propio testador, ya a favor de -- cualquier otra persona.

Por otra parte, hay condiciones que la ley -- prohíbe, pero que no afectan la institución de heredero o legatario, sino que se tienen por no puestas, como puede ser -- aquellas que el testador haga para que el heredero tome estado, es decir, se case, o se divorcie, es decir, si en el testamento existe la carga de que el heredero debe cambiar su -- estado civil, esta se tendrá por no puesta, no produciendo -- ningún efecto.

La condición que imponga el testador de no -- dar, o de no hacer, también será nula, es decir, el testador no puede en el testamento, prohibir al heredero que no haga algo, o que no de algo de su propiedad a otra persona.

Por otra parte, si en el testamento que es de -- clarado nulo por falta de forma, existe alguna disposición a favor de una o varias instituciones de Asistencia Privada, -

de conformidad con el artículo 11 de la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito y territorios Federales, esa disposición no será nula, y deberá declararse heredera a la Asistencia Privada.

B) Testamento Inoficioso.

Cuando el testador no cumple con la obligación de dejar alimentos en los términos del artículo 1368 -- del Código, el testamento será inoficioso. "Art. 1374.- Es inoficioso el testamento en que no se deje la pensión alimenticia, según lo establecido en este capítulo."

Si el testamento es declarado inoficioso, el acreedor alimentario, sólo tendrá derecho a que se le entregue la pensión correspondiente, y el resto del testamento se conservará en sus términos, según lo establece el artículo 1375 del código. "Art. 1375.- El pretérito tendrá solamente derecho a que se le dé la pensión que corresponda, subsistiendo el testamento en todo lo que no perjudique ese derecho."

Ahora veamos que significa la palabra inoficiosa, según Joaquín Escriche, en su "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia", es todo lo que se hace-

contra el deber u obligación en que estamos constituidos, o contra los sentimientos de piedad y afección que nos dicta la naturaleza.

Siguiendo esta definición, podemos concluir - en que el testamento inoficioso, es aquél que se hace no acatando las disposiciones que marca el Código Civil, es decir, es el que se otorga sin cumplir con la obligación de dejar alimentos a quienes la ley señala, produciendo como único -- efecto, el ya comentado, y señalado en el artículo 1375 del Código Civil.

VI.- JUICIO TESTAMENTARIO.

Existen dos clases de juicios sucesorios, el Juicio Intestamentario, que no estudiaremos por estar fuera del objetivo de este trabajo, y el Juicio Testamentario que es el que nos interesa, y que haremos un breve estudio de -- las formas que puede seguirse, como procedimiento judicial, -- es decir, ante un Juez, y como procedimiento extrajudicial, -- que es ante notario público.

A) Procedimiento Judicial..

Este se inicia con un escrito presentado ante el Juez competente, en el que se denunciará la sucesión testamentaria a bienes del de cujus, a este escrito se acompañará el acta de defunción, o bien cualquier otro documento en el que se haga constar fehacientemente el deceso del autor -- de la herencia, también se presentará el testamento del difunto, de acuerdo con lo establecido en los artículos 774 y 790 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El escrito en el que se denuncia la sucesión testamentaria, podrá ser presentado por cualquiera de los herederos testamentarios, o bien por todos los que existan, --

con el objeto de que sean declarados herederos por el Juez, y se les haga entrega de los bienes objeto de la herencia.

En el Auto que recaiga al escrito inicial, --- el Juez tendrá por radicada la sucesión, mandará girar oficios al Archivo Judicial, y al Archivo General de Notarias, para pedir información acerca de si el testamento que le fué presentado es el último otorgado por el de cujus. También dará la intervención que corresponda al Ministerio Público, como representante social.

Si de la información rendida por los Archivos Judicial, y General de Notarias, aparece que el testamento es el último otorgado por el difunto, el Juez, de conformidad con los artículos 790 y 791 del Código de Procedimientos Civiles, convocará a los herederos a una junta para que si hay albacea nombrado en el testamento, se le dé a conocer su cargo, y si no lo hay procedan a elegirlo. Si en esta junta no es impugnado el testamento, ni se objeta la capacidad de los herederos, el Juez declarará formalmente válido el testamento, y reconocerá como herederos a quienes esten nombrados en el documento, y nombrará al albacea, mandando se le de a conocer su nombramiento para que en su caso lo acepte o no. Si el albacea acepta su cargo, el Juez le discernirá dicho -

nombramiento, con todos los derechos y prerrogativas que la ley le dá.

Una vez nombrados los herederos y el albacea, este último, en un plazo que no excederá de diez días, procederá a formular el inventario y avalúo de los bienes relictos, abriéndose con esto la Sección Segunda del Juicio.

El inventario consiste en la descripción de los bienes que integren la masa hereditaria, y se hará en el orden que establece el artículo 820 del Código de Procedimientos Civiles que es el siguiente: 1.- Dinero; 2.- Alhajas; 3.- Efectos de comercio e industria; 4.- Semovientes; 5.- Frutos; 6.- Muebles; 7.- Raíces; 8.- Créditos; 9.- Documentos y papeles de importancia; y, 10.- Bienes ajenos que tenía en su poder el finado en comodato, depósito, prenda, o bajo cualquier otro título, expresándose este.

El avalúo consiste en dar el valor real que tienen los bienes de la herencia, y será practicado por un perito valuador designado por los herederos, y si estos no se ponen de acuerdo, por el Juez.

Una vez realizados el inventario y avalúo de los bienes relictos, se agregarán a los Autos como ya se di-

jo, formandose con ellos la sección segunda, y estarán a disposición de los interesados por un término de cinco días, si no existe oposición alguna, el Juez los deberá aprobar.

Durante la aprobación del inventario y avalúo se procederá a la apertura de la sección tercera del juicio, la que se llamará "De Administración", la que, como su nombre lo indica, contendrá todo lo relativo a la administración de los bienes que forman la masa hereditaria, de la que se hará cargo el Albacea, o bien el cónyuge supérstite en el caso de Sociedad Conyugal, pero siempre vigilado por el albaacez.

Quien tenga a su cargo la administración de los bienes (el albacea o el cónyuge supérstite), deberá rendir dentro de los primeros cinco días de cada año, la cuenta de su cargo correspondiente al año anterior, si no cumple con esta obligación, el Juez podrá exigírsela de oficio, y si no rinde la cuenta será removido de su cargo.

Además de la cuenta anual que debe presentarse, el albacea, una vez cumplidas las operaciones de liquidación, presentará la cuenta general del albaceazgo, teniendo para hacerlo un plazo de ocho días, y si no lo hace se le apremiará por los medios legales.

Una vez presentada la cuenta (sea anual o general), se pondrá a disposición de los interesados por un periodo de diez días, si es aprobada por estos, el Juez también la aprobará,

Por otra parte, una vez aprobado el inventario, el albacea tiene un plazo de quince días para presentar al Juez un proyecto de distribución provisional de los productos de los bienes que formen la herencia, en el que se señalará la parte que le corresponda a cada heredero de dichos productos. Este proyecto se agregará al Expediente Judicial, en la última de las cuatro secciones que lo forman, llamada "De Partición", y estará a disposición de los herederos por cinco días y si no se oponen, el Juez lo aprobará, mandando que se entregue a cada uno lo que le corresponda.

Ahora bien, cuando es aprobada la cuenta general de administración presentada por el albacea, este tiene quince días para presentar la partición de los bienes de conformidad con lo estipulado en el testamento. Si no lo hace, será separado de plano de su cargo. Este proyecto de partición estará a disposición de los interesados durante diez días, y si no hay oposición alguna, será aprobado, dictando sentencia de adjudicación, en la que mandará entregar a cada heredero los bienes que le correspondan con sus títulos de -

propiedad, en los que el Secretario del Juzgado pondrá una -
nota en que se haga constar la adjudicación.

Hasta aquí hemos expuesto brevemente el procedimiento que debe seguirse ante un juzgado, pero en una forma muy simple, ya que no se ha expresado lo que sucede si al guien se opone a cualquier trámite que se siga durante la -- consecución del Juicio. En caso de suceder esto, se substanciará en forma incidental, y en la sección que le corresponda..

3) Procedimiento ante Notario Público.

1.- Como continuación del procedimiento judicial.

Cuando el Juez haya hecho el nombramiento de los herederos, y se le haya discernido el cargo de albacea a quien el testador hubiera designado, y si todos son mayores de edad, entonces podrán, si están de acuerdo todos, solicitar al Juez que se pongan a disposición del Notario que se designe por los interesados los Autos, para que se continúe su tra mitación ante dicho funcionario, de acuerdo con los artículos del 972 al 976 del Código de Procedimientos Civiles. El Notario continuará el procedimiento a partir del momento en el que se haya quedado durante su tramitación judicial, y de

acuerdo con lo que expondremos a continuación.

2.- Como procedimiento independiente.

El trámite de un Juicio Testamentario ante Notario Público, es un procedimiento extrajudicial, aunque está regulado por el Código de Procedimientos Civiles, y se -- puede llevar a cabo cuando todos los herederos sean mayores de edad, y esten de acuerdo. "Cuando ante un Notario el autor de la sucesión otorgó un testamento público abierto, debido a la calidad de fedatario que tiene el notario, no puede dudarse del contenido y validez del testamento, motivo -- por el cual la ley autoriza a los herederos a reconocerse -- esa calidad siempre que todos sean mayores de edad y una vez que en forma fehaciente se acredite la defunción del autor -- de la sucesión."1

a) Radicación de la Sucesión en la Notaría.-- Como ya se dijo antes, si todos los herederos son mayores de edad, y fueron instituidos como tales en un testamento público, podrá seguirse ante Notario el procedimiento, siempre y cuando tampoco haya controversia alguna entre los herederos, y el Notario se sujetará a lo establecido en los artículos -- del 872 al 876 del Código de Procedimientos Civiles.

Deberán presentarse el Albacea y los herederos ante el Notario, exhibiendole el acta de defunción del autor de la herencia, así como un testimonio del testamento correspondiente, los herederos declararan que aceptan la herencia y se reconocen sus derechos hereditarios, y el Albacea aceptará su cargo y manifestará que procederá a formular el inventario y avalúo de los bienes relictos. El Notario levantará un acta en su protocolo, en la que relacionará los documentos que le fueron exhibidos (acta de defunción y testamento), y hará constar las declaraciones de los herederos y albacea.

Además, una vez firmada el acta por los interesados, el Notario mandará hacer dos publicaciones en un periódico de "los de mayor circulación en la República", en las que dará a conocer las declaraciones correspondientes, dichas publicaciones se harán con intervalo de diez días entre una y otra.

También, el Notario deberá solicitar al Archivo General de Notarias, se le informe si existe o no testamento ológrafo, o testamento público abierto posterior al -- que se le haya exhibido, misma solicitud que hará al Archivo Judicial, esto con el fin de asegurarse de que el testamento que le fué entregado por los herederos es la última voluntad

del de cujus, y no fué revocado por ninguno posterior.

b)Adjudicación por herencia.- Cuando se hayan realizado las dos publicaciones, y las oficinas mencionadas hayan hecho del conocimiento del Notario que el testamento-- que há tenido a la vista es el último que otorgó el autor de la sucesión, el Albacea le exhibirá el Inventario y Avalúo - de los Bienes Relictos, con los que deberán estar conformes los herederos. También el Albacea presentará el proyecto de partición aprobado por los herederos, y el Notario procederá a protocolizarlos.

La protocolización de ambos documentos podrá hacerse en la misma escritura, en la que se hará también la Adjudicación de Bienes correspondiente.

Si el Autor de la Herencia al fallecer estaba casado, y el régimen bajo el que se regulaba su matrimonio era el de separación de bienes, o si no estaba casado, entonces el Notario adjudicará a los herederos la totalidad de -- los bienes de la herencia, y en la proporción que a cada uno le corresponda conforme a lo establecido en el testamento.

Ahora bien, si el de cujus se encontraba casado bajo el régimen de sociedad conyugal, solamente se adjudi

cará a los herederos el cincuenta por ciento de los bienes relictos, y el otro cincuenta por ciento se adjudicará al -- cónyuge supérstite, pues según las normas que reglamentan esta situación, cada uno de los cónyuges es dueño del cincuenta por ciento de las pertenencias que tengan ambos, por lo tanto, el de cujus al otorgar testamento únicamente podría disponer de la mitad que le correspondía, misma que se adjudicará por herencia a los herederos, y la otra mitad, se adjudicará por gananciales al cónyuge que sobrevive.

Es importante aclarar que si en cualquier momento de la tramitación de la sucesión ante Notario, alguno de los interesados se opondrá, o no está de acuerdo con algo, el fedatario deberá suspender de inmediato su actuación, hasta que el discordante esté de acuerdo, o bien se substancie la inconformidad ante el Juez competente.

CONCLUSIONES

1.- El Testamento Público Abierto, es un acto jurídico solemne por estar revestido de formas sustanciales impuestas por la ley.

2.- El objeto del testamento desde el punto de vista jurídico, es la disposición de bienes y derechos, y declaración y cumplimiento de deberes para después de la --- muerte del testador; sin embargo, por ser acto de última voluntad, de especialísimas características para quien lo otorga, no vemos inconveniente en que se puedan incluir aspectos extrajurídicos que proporcionen información, conocimientos o recomendaciones pertinentes, que por formar parte del individuo interesan al derecho; y nos referimos a consecuencias -- psicológicas, morales, intelectuales, e inclusive de conciencia.

3.- La voluntad, en el testamento, debe ser-- expresa, ya que en este acto jurídico, no opera la voluntad-tácita.

4.- Por ser el testamento un acto esencialmente revocable, puede el testador hacer tantos como sea su voluntad, dejando sin efectos el o los anteriores, o alguna de

las disposiciones contenidas en ellos.

5.- Solamente quedan excluidos de la testamentación activa en el testamento público abierto, por incapacidad natural o legal, los menores de dieciseis años; y los que habitual o accidentalmente se encuentran en estado de enajenación mental, esté o no declarada la interdicción. Solamente requiere la ley formas habilitantes para el testamento que el enajenado otorga en el intervalo lúcido.

6.- Se propone la reforma de la fracción I -- del artículo 1306 del Código Civil -- ya que todos los menores de dieciocho años son incapaces, por lo tanto, las personas de dieciseis y diecisiete años son incapaces para disponer de sus bienes si no se cuenta con autorización judicial. En consecuencia, dicha fracción debe decir: "I.- Los menores de edad, ya sean hombres o mujeres."

7.- En cuanto a los testamentos hechos por dementes en intervalos de lucidez, creemos necesario que se modifique su procedimiento especial, es decir, que la solicitud que se debe hacer al Juez, según el artículo 1308 del Código Civil, no se engrose, esto es, que no se tenga que formar un expediente y esperar a que le recaiga un auto, sino que en el preciso momento en que se presente al Juzgado co--

correspondiente dicha solicitud, el Juez se traslade al lugar donde se encuentre el demente, se realicen los demás requisitos que establece dicho artículo, y después se forme el expediente relativo, ya que el momento de lucidez, puede ser breve, y obviando el procedimiento se darían mayores oportunidades para que los dementes puedan otorgar testamento.

8.- El testamento público abierto presenta mayores ventajas desde el punto de vista documental por su reglamentación, facilidad de forma, y la presencia del Notario en la creación del documento, en comparación con otros tipos de testamentos.

9.- El Derecho es una ciencia que evoluciona, y siempre ha cambiado para hacer más fácil la convivencia entre los hombres. Por lo tanto, creemos que si hasta ahora la evolución del Derecho ha establecido la reducción en el número de testigos que deben intervenir en el otorgamiento del testamento, debe darse un paso más, reduciéndolo a dos. Además, si todos los demás actos jurídicos que requieren de testigos, precisan únicamente dos, el testamento no debe ser la excepción, y con mayor razón, si se cuenta con la intervención del Notario Público, investido de Fe Pública.

10.- Los testamentos están sometidos, como todos los actos notariales, a la Ley del Notariado, pero así mismo están regulados de una manera especial por el Código -

Civil, y por lo mismo, es necesario atender de preferencia a los preceptos del Código, y ver si ellos no impiden la aplicación de la Ley del Notariado, o si no determinan una manera especial de aplicación. Se entienden aplicables al testamento las disposiciones de la Ley del Notariado sobre el uso de protocolo, y las establecidas en el artículo 62 de dicha Ley.

11.- Por dominar en los testigos la calidad de autorizantes, están determinados su número y su capacidad por las disposiciones especiales del Código Civil.

12.- Son solemnidades del testamento: La declaración de voluntad, la concurrencia del testador, y de los autorizantes (Notario y tres testigos idóneos), la memoria escrita del acto (en el protocolo del Notario), la unidad del contexto, y las menciones de todo ello. Las funciones han de ser cumplidas estrictamente por los autorizantes, y la forma ha de ser observada por el notario.

13.- En el acto de testar, el testador ha de dictar las disposiciones por sí solo, sin auxilio de extraños.

14.- El Notario puede escribir, o hacer escri-

bir por otro, el Testamento Público Abierto.

15.- Creemos conveniente crear un Registro Nacional de Testamentos, ya que si una Sucesión se tramita en alguna Entidad Federativa, se desconoce si se realizó o no testamento en algún otro Estado de la República.

16.- El Notario tiene la obligación de informar al testador de la disposiciones que pueden afectar de nulidad ya sea al acto en su totalidad, ya a la misma disposición, o bien, a la institución de heredero o legatario.

17.- La nulidad del testamento por falta de los requisitos de forma, establecidos por el Código Civil, es siempre causa de responsabilidad civil y penal del Notario, trayendo como consecuencia la nulidad del acto, con la excepción de que cuando en este exista una disposición a favor de la Beneficencia Privada, ésta subsistirá.

18.- La correcta documentación del testamento evita los penosos litigios de duración indefinida, al imponer como única ley en el trámite sucesorio, la voluntad del testador.

19.- La figura jurídica del Testamento Públi-

co Abierto, debe tener una mayor difusión entre la población para que sea más conocida y aceptada, y se olvide el concepto de "Sentencia de Muerte" que lo cubra.

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

- 1.- AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo. "SEGUNDO CURSO DE DERECHO CIVIL"
México, Editorial Porrúa, S.A. -- 1967.
- 2.- ARAUJO VALDIVIA, Luis. "DERECHO DE LAS COSAS Y DERECHO DE LAS SUCESIONES"
Puebla, Editorial José M. Cajica Jr., S.A., 1972.
- 3.- BAÑUELOS SANCHEZ, Froylan. "DERECHO NATURAL"
México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1977.
- 4.- BECERRA FAUTISTA, José. "EL PROCESO CIVIL EN MEXICO"
México, Editorial Porrúa, S.A. -- 1980
- 5.- BIALOSTOSKY, Sara. "PANORAMA DEL DERECHO ROMANO"
México, U.N.A.M., 1982.
- 6.- BRAVO VALDEZ, Beatriz; y BRAVO GONZALEZ, Agustín. "SEGUNDO CURSO DE DERECHO ROMANO"
México, Editorial Pax-México, -- 1978.
- 7.- CASTAN TOBEÑAS, -- José. "DERECHO CIVIL ESPAÑOL, COMUN Y-FORAL", T. VI, Vol. II.
Madrid, Reus, S.A., 1979
- 8.- ESCRICHE, Joaquín. "DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA"
Madrid, 1873
- 9.- FERNANDEZ AGUIRRE, Arturo. "DERECHO DE LOS BIENES Y LAS SUCESIONES."
Puebla, Editorial José M. Cajica Jr., S.A., 1972.
- 10.- FLORES CASTRO ALTAMIRANO, Manuel. "HERENCIAS Y LEGADOS, CUESTIONARIO FISCAL Y CRITERIOS."
México, Editorial Deych, S.A., -- 1983.
- 11.- GALINDO GARFIAS, -- Ignacio. "DERECHO CIVIL"
México, Editorial Porrúa, S.A., 1979.
- 12.- HEINNECCIO, J. "ELEMENTOS DE DERECHO ROMANO."
Paris, Libreria del Garnier Hermanos, 1851.

- 13.- IBARROLA, Antonio de "COSAS Y SUCESIONES."
México, Editorial Porrúa, S.A.-
1972
- 14.- MARGADANT S., Guillelmo Floris. "DERECHO ROMANO."
México, Editorial Esfinge, S.A.
1978
- 15.- NERI, Argentino I. "TRATADO TEORICO Y PRACTICO DE --
DERECHO NOTARIAL" Vol. 3º
Buenos Aires, Ediciones Depalma,
1980.
- 16.- NERI, Argentino I. "TRATADO TEORICO Y PRACTICO DE--
DERECHO NOTARIAL" Vol. 5º
Buenos Aires, Ediciones Depalma,
1980.
- 17.- OTS Y CAPDEQUI, José Ma. "HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL EN
AMERICA Y DEL DERECHO INDIANO"
Madrid, Biblioteca Jurídica ---
Aguilar, 1969.
- 18.- PALLARES, Eduardo "DERECHO PROCESAL CIVIL"
México, Editorial Porrúa, S.A.-
1979
- 19.- PETIT, Eugene. "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO RO
MANO"
México, Editorial Epocá;, S.A.-
1979.
- 20.- PINA, Rafael de; y, "DERECHO PROCESAL CIVIL"
CASTILLO LARRAÑAGA, S.A.-
José. México, Editorial Porrúa, S.A.-
1979.
- 21.- PINA Y MILAN, Rafael "ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXI
CANO" T. II.
México, Editorial Porrúa, S.A.-
1975.
- 22.- RIPERT, Georges; y, "TRATADO DE DERECHO CIVIL, SEGUN
EL TRATADO DE PLANIOL" T. X. --
BOULANGER, Jean. Vol. I
Buenos Aires, Editorial La Ley,
S.A., 1965
- 23.- RIPERT, Georges; y. "TRATADO DE DERECHO CIVIL, SEGUN
EL TRATADO DE PLANIOL" T. X. --
BOULANGER, Jean. Vol. II
Buenos Aires, Editorial La Ley,
S.A., 1965.

- 24.- ROJINA VILLEGAS, Rafael. "COMPENDIO DE DERECHO CIVIL"
T. I
México, Editorial Porrúa, S.A.
1978.
- 25.- ROJINA VILLEGAS, Rafael. "COMPENDIO DE DERECHO CIVIL"
T. II
México, Editorial Porrúa, S.A.
1979.
- 26.- ROJINA VILLEGAS, Rafael. "COMPENDIO DE DERECHO CIVIL"
T. III
México, Editorial Porrúa, S.A.
1979.
- 27.- ROJINA VILLEGAS, Rafael; "DERECHO CIVIL MEXICANO" T. IV
SUCESIONES"
México, Editorial Porrúa, S.A.
1976.
- 28.- VENTURA SILVA, Sabino. "DERECHO ROMANO"
México, Editorial Porrúa, S.A.
1978.
- 29.- "DICCIONARIO DE DERECHO PRIVADO"
Madrid, Editorial Labor, S.A.
1954.
- 30.- "ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA"
Buenos Aires, Bibliografía --
Omeba
- 31.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
- 32.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES -
EN MATERIA COMUN, Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA -
FEDERAL. (1870)
- 33.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES -
EN MATERIA COMUN, Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA -
FEDERAL. (1884)
- 34.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES -
EN MATERIA COMUN, Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA -
FEDERAL. (1928)
- 35.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.
- 36.- LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

- 37.- REGLAMENTO DEL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD.
- 38.- LEY DE INSTITUCIONES DE ASISTENCIA PRIVADA PARA EL DIS-
TRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.