

10  
Dej



# Universidad Nacional Autónoma de México

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ACATLÁN"

## Estudio Jurídico del Testamento Privado

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
GRACIANO ALVAREZ RICO



Acatlán, Edo. de México



1991



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## I N D I C E

PALABRAS INTRODUCTIVAS	1
I. - ANTECEDENTES HISTORICOS	3
1.-- ROMA	6
2.- FORMAS DE LOS TESTAMENTOS EN DERECHO ROMANO	7
3.- CAPACIDAD PARA TESTAR	11
4.- DEL TESTAMENTO.- SUS GENERALES	12
a).- es un acto jurídico	13
b).- es personalísimo	13
c).- es revocable	14
d).- es libre	17
e).- el testador debe ser capaz para otorgar disposiciones testamentaria	17
f).- es unilateral	21
g).- es solemne	21
5.- ELEMENTOS ESENCIALES DEL TESTAMENTO	25
II.- LAS DIVERSAS FORMAS DE DISPOSICIONES TESTAMENTARIA	29
1.- TESTAMENTOS ORDINARIOS Y ESPECIALES	31
TESTAMENTO PUBLICO ABIERTO	
a).- sus formalidades	32
b).- identidad y capacidad del testador	32
c).- presencia de testigos	33
d).- forma de redacción del testamento	34
e).- lugar, año, mes, día y hora de otorgamiento	36
f).- lectura y firma del testamento	37

TESTAMENTO PUBLICO CERRADO	39
a).- manera de redactarse	40
b).- firma del documento	40
c).- carácter secreto de la disposición testamentaria	
d).- presencia de testigos	41
e).- presentación del testamento ante el notario	41
TESTAMENTO OLOGRAFO	43
a).- solo podrá ser otorgado por personas mayores de edad.	44
b).- el testamento deberá estar totalmente escrito.	44
c).- fecha y firma del testamento	45
d).- guarda del testamento en el Archivo General de Notarias	45
e).- presencia de testigos	47
2.- TESTAMENTOS ESPECIALES O PRIVILEGIADOS	47
TESTAMENTO MILITAR	47
TESTAMENTO MARITIMO	51
TESTAMENTO HECHO EN PAIS EXTRANJERO	52
III.- TESTAMENTO PRIVADO	55
1.- FORMALIDADES GENERALES	55
a).- forma del otorgamiento	55
b).- presencia de testigos y su calidad jurídica	57
c).- capacidad de los testigos	58
d).- obligaciones de los testigos	61
e).- firma del testamento privado	61
f).- examen de los testigos del testamento privado dentro del procedimiento.	63

2.-	CASOS EN QUE PUEDE OTORGARSE EL TESTAMENTO PRIVADO	65
3.-	CASOS ESPECIALES DE PERSONAS EN EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO PRIVADO	68
	a).- ciegos	69
	b).- sordomudos	70
	c).- testamento privado hecho por extranjeros	71
IV.-	EL PROCEDIMIENTO EN EL TESTAMENTO PRIVADO	72
1.-	DECLARACION JUDICIAL DE SER FORMAL EL TESTAMENTO PRIVADO	75
	a).- que la declaratoria judicial de ser formal un testamento privado, debe ser solicitada a instancia de parte legítima	
	b).- la declaración de ser formal un testamento privado debe solicitarse ante el tribunal del lugar en que se haya otorgado	
2.-	LAS DILIGENCIAS PARA DECLARAR FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO CONSTITUYEN UN PROCESO DE CONOCIMIENTO O UNA SIMPLE JURISDICCION VOLUNTARIA	76
3.-	NATURALEZA JURIDICA DE LA SENTENCIA QUE DECLARA SER FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO	78
4.-	MEDIOS DE IMPUGNACION DE LA SENTENCIA QUE DECLARA QUE UN TESTAMENTO PRIVADO ES FORMAL	80
	CONCLUSIONES	82
	BIBLIOGRAFIA	85

## PALABRAS INTRODUCTIVAS

ESTA INVESTIGACIÓN CONSTITUYE UN BREVE ESTUDIO SOBRE UNA DE LAS FORMAS DE LOS TESTAMENTOS ESPECIALES, CUYA REGLAMENTACIÓN EN NUESTRO DERECHO MEXICANO PODRÍA CONSIDERARSE ANACRÓNICA, DE DUDOSA EFICACIA Y HASTA PELIGROSA SOCIALMENTE, DADAS LAS CONDICIONES ESPECIALÍSIMAS EN QUE SE OTORGA Y EL GRADO DE PRIVILEGIO QUE LE DA LA LEY; EN CONCRETO SE TRATA DEL TESTAMENTO PRIVADO.

EL PRESTIGIO DE QUE GOZAN EN EL EXTRANJERO NUESTRAS INSTITUCIONES JURÍDICAS, MISMAS QUE, JUNTO CON LAS DOCTRINAS ELABORADAS POR NUESTROS MÁS EMINENTES JURISCONSULTOS, HAN DADO APORTE MUY IMPORTANTES A LA CIENCIA DEL DERECHO, REDUNDANDO EN BENEFICIO DE UNA MÁS JUSTA DISTRIBUCIÓN DE LO QUE ES DE CADA QUIEN Y ES EXTRAÑO QUE SE SOSTENGA EN NUESTRO DERECHO POSITIVO UNA INSTITUCIÓN QUE MÁS QUE UTILIDAD PRÁCTICA, EN LOS TÉRMINOS QUE ESTÁ REGLAMENTADA, TRAE APAREJADOS POSIBLES FRAUDES Y LARGOS Y COSTOSOS LITIGIOS Y, MÁS QUE NADA, INSEGURIDAD EN PERJUICIO NO SÓLO DE LOS HEREDEROS LEGÍTIMOS, SINO DE LA PROPIEDAD PRIVADA QUE ES BASE Y FUNDAMENTO DE NUESTRO DERECHO CIVIL.

EN EFECTO, EL TESTAMENTO PRIVADO COMO INSTITUCIÓN JURÍDICA, FUE YA REGLAMENTADO EN NUESTRO CÓDIGO CIVIL DE 1870 Y DE 1884; ES EVIDENTE QUE EN ESA ÉPOCA PUDO HABER CONSTITUÍDO UN BENEFICIO PARA LA GENERALIDAD DE LAS PERSONAS, DADA LA SITUACIÓN ESPECIAL POR LA QUE ATRAVESABA EL PAÍS, POR LAS FRECUENTES GUERRAS INTERNAS, DEFICIENTES MEDIOS DE COMUNICACIÓN, ANALFABETISMO E IGNORANCIA, DE LA INMENSA MAYORÍA DE LOS CIUDADANOS SOBRE LAS FORMALIDADES, OTORGAMIENTO DE TESTAMENTOS ORDINARIOS, PERO DE NINGUNA MANERA SE JUSTIFICA EN NUESTRA ÉPOCA, YA QUE

SE HAN SUPERADO LAS CONDICIONES ANTERIORMENTE SEÑALADAS.

AUNQUE ESTE TRABAJO TIENE POR OBJETO HACER UN SOMERO ESTUDIO, UNA CRÍTICA CONSTRUCTIVA Y UN COMENTARIO DEL PROCEDIMIENTO DEL TESTAMENTO PRIVADO, PARA COMPRENDER MEJOR EL TEMA SE HACE UNA SUSCINTA EXPOSICIÓN SOBRE LOS ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL TESTAMENTO EN GENERAL, ASÍ COMO DE TODAS LAS FORMAS TESTAMENTARIAS QUE EN ESPECIAL REGLAMENTA NUESTRO ACTUAL CÓDIGO CIVIL, OMITIÉNDOSE POR EXTENSIÓN Y POR NO SER MATERIA DE ESTA TESIS, LA SUCESIÓN AB-INTESTADO; (LEGÍTIMA) EXPUESTO LO ANTERIOR ME PERMITO ENTRAR EN MATERIA.

## CAPITULO I

### ANTECEDENTES HISTORICOS

EL ORIGEN DELA TRANSMISIÓN DE LOS BIENES POR CAUSA DE MUERTE ES TAN ANTIGUO COMO EL NACIMIENTO DEL CONCEPTO DE BIEN Y DE PROPIEDAD PRIVADA. EN LA PREHISTORIA DE LA HUMANIDAD EN QUE LOS BIENES ACUMULADOS Y ELABORADOS POR EL GRUPO, CLAN, HORDA, ETC.NO PERTENECÍA EN EXCLUSIVIDAD A UN SOLO HOMBRE, LA SUCE--SIÓN ERA DESCONOCIDA; A LA MUERTE DE UN INDIVIDUO QUE FORMABA PARTE DEL GRUPO, SUS EFECTOS PERSONALÍSIMOS (ARMAS, PIELES, ETC.) PASABAN A ENGROSAR LA PROPIEDAD COMÚN DE TODOS LOS DEMÁS,

ÑO OBSTANTE, LA NATURAL INCLINACIÓN DEL INDIVIDUO EN POSEER PRIVILEGIADAMENTE DETERMINADOS OBJETOS, SOBRE TODO AQUELLOS INDIS PENSABLES PARA LA DEFENSA DE SU VIDA, PARA PROCURARSE ALIMENTOS Y DEFENDERSE DEL MEDIO AMBIENTE NORMALMENTE HOSTIL, FUE DANDO FORMA A LA IDEA DE LA PROPIEDAD EXCLUSIVA Y COMO CONSECUENCIA LÓGICA A LA DISPOSICIÓN LIBRE DE ESOS EFECTOS, DE ACUERDO CON SU ABSOLUTA VOLUNTAD.

ESTA DISPOSICIÓN SE ACENTÚA CON LA EVOLUCIÓN SOCIAL QUE SE OPERÓ CON EL TRANSCURSO DEL TIEMPO, EN EL HOMBRE PRIMITIVO, AUNQUE COMO SE HA DICHO. LIMITADA A EFECTOS DE USO VITAL. EL CONTINUO DESPLAZAMIENTO DEL GRUPO DE UN LUGAR A OTRO EN BUSCA DE ALIMENTO, NO PERMITÍA A NUESTROS REMOTOS ANTECESORES APROPIARSE Y CONSERVAR BIENES VOLUMINOSOS DADA SU VIDA NÓMADA, MOTIVO POR EL CUAL NO EXISTÍA UN SENTIMIENTO DE PROPIEDAD DE TIERRAS NI DE INMUEBLES NI DE MUEBLES DIFÍCILMENTE TRANSPORTABLES.

LA APROPIACIÓN EXCLUSIVA Y PERMANENTE DE BIENES MUEBLES NECESARIOS DEBIÓ HABER TENIDO LUGAR EN EL MOMENTO DE INICIO DE LA NOCIÓN DE FAMILIA; ES EN ESTE ESTADO DE EXISTENCIA PRIMITIVA DEL HOMBRE PREHISTÓRICO EN QUE LA SUCESIÓN DE BIENES EMPEZÓ A NORMAR SU VIDA, CUANDO LOS BIENES EMPEZARON A TRANSMITIRSE DE PADRES A HIJOS. PERO EL VERDADERO SENTIMIENTO DE PROPIEDAD DEBIÓ NACER CUANDO LAS HORDAS HUMANAS SE FUERON HACIENDO MÁS NUMEROSAS, MULTIPLICÁNDOSE POR ESTE HECHO SUS NECESIDADES Y VIÉNDOSE PRECISADOS A DETENERSE POR LAPROS MÁS O MENOS LARGOS EN DETERMINADOS LUGARES PARA CAZAR Y CULTIVAR RUDIMENTARIAMENTE EN TERRENOS PROPICIOS, ESTABLECIÉNDOSE DE ESTA MANERA CIERTA IDENTIFICACIÓN CON LA TIERRA MISMA; ES DECIR, SE SINTIERON PROPIETARIOS DEL LUGAR Y SE TRANSFORMARON DE NÓMADAS, EN SEDENTARIOS. DESDE LUEGO QUE LOS TERRENOS DE CAZA Y CULTIVO NO CONSTITUYERON DE INMEDIATO PROPIEDADES DE GRUPO DE TIPO COMUNAL YA QUE EL PRODUCTO OBTENIDO DE LOS BIENES COMUNES POR LOS INTEGRANTES DE LA COMUNIDAD, ERA REPARTIDO SEGÚN SUS NECESIDADES PERSONALES. NO OBSTANTE, DE LA PROPIEDAD DE GRUPO A LA PROPIEDAD INDIVIDUAL NO HABÍA MÁS QUE UN PASO, AUNQUE ESTA TRANSICIÓN FUE NATURALMENTE PRODUCTO DE UNA LARGA EVOLUCIÓN.

LA VERDADERA INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PROPIEDAD DE LA TIERRA HA TENIDO LUGAR EN LA ÉPOCA HISTÓRICA POR EVOLUCIÓN NATURAL Y SOBRE TODO POR LA RELATIVA SEPARACIÓN DE LA FAMILIA DEL GRUPO, CLAN U HORDA; EL INDIVIDUO COMO PROPIETARIO QUE ES, YA NO SOLAMENTE DE LOS EFECTOS PERSONALÍSIMOS Y DE LOS MUEBLES, SINO TAMBIÉN DE BIENES INMUEBLES, PUEDE YA DISPONER SIN TRABAS DE DICHS BIENES EN BENEFICIO DE SUS FAMILIARES A SU MUERTE. ESTA DISPOSICIÓN NO REVISTE NI REMOTAMENTE LAS CARACTERÍSTICAS DE LA FORMA TESTAMENTARIA QUE CONOCEMOS, SINO UNA ESPECIE DE SUCESIÓN AB-INTESTADO O LEGÍTIMA. Y NO PODÍA SER DE OTRA FORMA; ES NATURAL QUE EL INDIVIDUO, A SU MUERTE, TRANSMITÍA A SUS FAMILIARES MÁS CERCANOS COMO SON SU ESPOSA O COMPAÑERA, HIJOS, PADRES, ETC., CON QUIENES ESTÁ UNIDO POR LAZOS DE SANGRE Y -

EFFECTO, EL PRODUCTO DE SU TRABAJO LLEVADO A CABO EN VIDA, O DICHO EN OTRA FORMA, ES NORMAL QUE LOS PARIENTES MÁS CERCANOS DEL DIFUNTO QUEDEN PROPIETARIOS DE LOS BIENES QUE DEJA ÉSTE AL MORIR, COMO QUE EN TÉRMINOS GENERALES PUEDE ESTIMARSE QUE HAN CONTRIBUIDO A FORMAR EL PATRIMONIO Y COMO ACERTADAMENTE DICE D'AGUANNO "SITRANSMITEN HEREDITARIAMENTE LAS CUALIDADES BIOLÓGICAS DE LOS ANTEPASADOS Y EN GRAN PARTE LAS ANOMALÍAS ORGÁNICAS, LOS VICIOS DE CONFORMACIÓN CIERTAS ESPECIES DE ENFERMEDAD, LAS VIRTUDES Y LOS DEFECTOS, DEBEN TAMBIÉN TRANSMITIRSE LOS BIENES" (1).

DE ESTA SUERTE, VEMOS QUE YA SE RECONOCE UN DERECHO DE SUCESIÓN LEGÍTIMA EN SU ORIGEN, COMO HASTA NUESTROS DÍAS NO SALE FUERA DE LA FAMILIA Y ESTA SITUACIÓN PREVALECIÓ TAMBIÉN EN LOS ESTADOS ANTIGUOS COMO EGIPTO, GRECIA Y LA ROMA DE LOS PRIMEROS TIEMPOS.

EL TESTAMENTO PROPIAMENTE DICHO ES RELATIVAMENTE RECIENTE, SI TOMAMOS EN CONSIDERACIÓN LA LENTA EVOLUCIÓN JURÍDICA, DE LA HUMANIDAD. ES EN ROMA DONDE SE ENCUENTRAN LOS ANTECEDENTES MÁS PRIMITIVOS DE LA INSTITUCIÓN JURÍDICA DEL TESTAMENTO Y, POR SU IMPORTANCIA, HARÁ UN SOMERO ESTUDIO DEL MISMO, YA QUE CONSIDERO QUE EL DERECHO CIVIL ROMANO, NACE EL SISTEMA SUCESORIO SUPERDITADO EXCLUSIVAMENTE A LA VOLUNTAD DEL AUTOR DE LA HERENCIA.

## 1.- ROMA:

EN LOS COMIENZOS DE LA HISTORIA DE ROMA, SE ENCUENTRA VESTIGIOS DE LA ANTIGUA COMUNIDAD DE TIERRAS Y LA PROPIEDAD INDIVIDUAL SÓLO SE REDUCE A BIENES MUEBLES, SEMOVIENTES Y ESCLAVOS, ESTOS ÚLTIMOS, OBTENIDO COMO BOTÍN DE GUERRA. LAS TRANSACCIONES COMERCIALES SE HACÍAN POR MEDIO DE LA MANCIPIATIO (FORMA PRIMITIVA DE VENTA) QUE SE APLICABA EXCLUSIVAMENTE A LOS BIENES MUEBLES Y SEMOVIENTES (GANADO Y ESCLAVOS), PERO NO A LOS INMUEBLES, PUES ESTE TIPO DE VENTA SOLO TENÍA LUGAR EN COSA QUE EL COMPRADOR PUDIERA TOMAR CON LA MANO.

EL DOMINIO DE LAS TIERRAS ERA COLECTIVO, POR LO QUE NADIE PODÍA OBTENERLAS EN EXCLUSIVA PROPIEDAD, DE DONDE RESULTA QUE SÓLO PODÍAN SER SUSCEPTIBLES DE TRANSMISIÓN POR HERENCIA TODOS LOS OBJETOS MUEBLES YA DESCRITOS, CON EXCLUSIÓN DE LOS INMUEBLES QUE, REPITO, ERAN DE PROPIEDAD COMÚN; ADEMÁS, LA FINALIDAD DE LA TRANSMISIÓN, NO ERA ESENCIALMENTE PATRIMONIAL, PUES AL AUTOR DE LA SUCESIÓN NO LE IMPORTABA FUNDAMENTALMENTE LA TRANSMISIÓN DE LOS BIENES, SINO DESIGNAR A UNA PERSONA QUE LA REPRESENTARA PARA QUE SIGUIERA CUMPLIENDO CON SUS OBLIGACIONES ANTE LOS DIOS TUTELARES FAMILIARES O, LO QUE ES LO MISMO, PARA QUE CONTINUARA LA "SACRA DEL DIFUNTO".

LA HERENCIA DESDE EL PUNTO DE VISTA ROMANO FUE, COMO LO ES HOY, UNA UNIVERSALIDAD JURÍDICA, ES DECIR, SE HEREDABA LA TOTALIDAD DE LOS BIENES INCLUYENDO ACTIVO Y PASIVO. LA MASA HEREDITARIA PASABA A FORMAR PARTE DE LOS BIENES DEL HEREDERO, DE TAL MANERA QUE SE CONFUNDÍA CON LOS BIENES PROPIOS, DEBIENDO POR LO MISMO RESPONDER DE LAS DEUDAS HEREDITARIAS CON SU PATRIMONIO; SE DESCONOCÍA, PUES, EL BENEFICIO DE INVENTARIO.

LA MASA DE LA HERENCIA CONSTITUÍA POR ASÍ DECIRLO, UN TODO IN DIVISIBLE, LOS HEREDEROS, SI ERAN VARIOS, HEREDABAN TODOS LA UNIVERSALIDAD JURÍDICA PRO-INDIVISO, RESPONDIENDO ASIMISMO DE LAS DEUDAS PROPORCIONALMENTE Y EN FORMA SOLIDARIA, HASTA CON SUS BIENES PROPIOS, CUANDO LA MASA HEREDITARIA CONSTARA DE MÁ S PASIVO QUE ACTIVO.

ÁL PARECER EN LA VIDA JURÍDICA ROMANA EL TESTAMENTO COBRA UNA IMPORTANCIA ILIMITADA, A TAL GRADO, QUE, PARA EL CIUDADANO ROMANO, MORIR INTESTADO ERA LA EXCEPCIÓN. LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA Y LA AB-INTESTADO SON INCOMPATIBLES; EN EL SISTEMA SUCESORIO CIVIL EL AUTOR DE LA HERENCIA NO PUEDE TESTAR SOBRE UNA PARTE DE SUS BIENES, DEJANDO OTRA PORCIÓN SUJETA A LA SUCESIÓN LEGÍTIMA; ES DECIR, QUE SI SÓLO TESTABA SOBRE UNA PARTE DE SUS BIENES SIN DISPONER DEL REMANENTE, SE ENTENDÍA QUE EL HEREDERO INSTITUÍDO DEBÍA RECIBIR TODA LA MASA HEREDITARIA SIN MÁ S TRÁMITE Y ELLO, EN VIRTUD DE QUE, COMO ANTES SE HA DICHO, LA HERENCIA CONSTITUÍA UNA UNIVERSALIDAD JURÍDICA QUE NO SE PODÍA DESMEMBRAR.

ES PRINCIPIO FUNDAMENTAL QUE EL TESTAMENTO MÁ S RECIENTE DEROGA AL MÁ S ANTIGUO, Y QUE EL HEREDERO, A LA MUERTE DEL AUTOR DE LA SUCESIÓN ESTÉ CONCEPTO CUANDO MENOS Y QUE SOBREVIVA AL DE CUSUS; DESDE LUEGO, PARA QUE LA SUCESIÓN SEA FACTIBLE, ES NECESARIO QUE EL CAUSANTE MUERA PREVIAMENTE. TAMBIÉN ES UN PRINCIPIO DEL DERECHO CIVIL ROMANO QUE EL HEREDERO INSTITUÍDO POR TESTAMENTO ES PREFERENTE; ES DECIR, QUE EL HEREDERO TESTAMENTARIO EXCLUYE NECESARIAMENTE A LOS HEREDEROS AB-INTESTADO.

## 2.- FORMAS DE LOS TESTAMENTOS EN EL DERECHO ROMANO.

EL PRIMER TESTAMENTO QUE SE CONOCIÓ EN EL DERECHO ROMANO FUE EL "CALATIS COMITIS" DEL QUE SÓLO PODÍAN HACER USO LOS NOBLES,

ESTE TIPO DE TESTAMENTO PRIVATIVO DE LOS PATRICIOS, SE REVERTÍA DE SOLEMNIDADES ESPECIALÍSIMAS; "SE HACÍA DELANTE DE LOS COMICIOS, POR CURIAS CONVOCADAS A ESTE EFECTO Y EN PRESENCIA DE LOS PONTÍFICES. EL JEFE DE FAMILIA DECLARABA DELANTE DE LOS COMICIOS REUNIDOS, A QUIÉN ELEGÍA POR HEREDERO, DANDO LOS COMICIOS SU APROBACIÓN A ESTA ELECCIÓN, LO CUAL HACÍA DEL TESTAMENTO UNA VERDADERA LEY". (2).

EN VIRTUD DE QUE LA PLEBE ROMANA NO PODÍA TESTAR CONFORME A LA FORMA TESTAMENTARIA "CALATIS COMITIS", QUE ERA DE USO EXCLUSIVO DE LAS CLASES PRIVILEGIADAS, SOBREVINO UNA FORMA TESTAMENTARIA MÁS SENCILLA, DESPROVISTA DE LAS COMPLICADAS FORMALIDADES DE LA ANTERIORMENTE DESCRITA, DENOMINADA "TESTAMENTUM IN PROCINCTU", MISMO QUE NORMALMENTE ERA USADO POR LOS CIUDADANOS ROMANOS PLEBEYOS, PERO CON LA CONDICIÓN DE QUE ESTUVIERAN A PUNTO DE INICIAR ALGUNA ACCIÓN GUERRERA.

"SE HACÍA DELANTE DEL EJÉRCITO EQUIPADO Y BAJO LAS ARMAS. EL JEFE DE FAMILIA SOLDADO QUE QUERÍA TESTAR ANTES DEL COMBATE, DECLARABA SU VOLUNTAD DELANTE DE SUS COMPAÑEROS DE ARMAS QUE REPRESENTABAN LA ASAMBLEA DEL PUEBLO." (3).

LA EVIDENTE QUE ESTE TESTAMENTO NO SÓLO ERA USADO POR LOS SOLDADOS EN LAS CONDICIONES SEÑALADAS CON ANTELACIÓN, SINO QUE SERVÍA EN GENERAL PARA TODOS LOS PLEBEYOS QUE TUVIERAN LA CALIDAD DE CIUDADANOS ROMANOS, FUERAN O NO SOLDADOS, Y ELLO, POR LO EXPRESADO POR SANTA CRUZ TEIJEIRO AL DECIR QUE ESTE TIPO DE TESTAMENTO SURGIÓ "PARA OFRECER A LOS PLEBEYOS, QUE NO PODÍAN TESTAR CONFORME A LAS FORMAS CALATIS COMITIS, UN EXPEDIENTE CON QUE PROVEER LA MISMA FINALIDAD" (4).

POSTERIORMENTE, PRODUCTO DE LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO ROMANO COBRÓ VIDA JURÍDICA OTRO TESTAMENTO QUE VINO A SUPLIR LAS ANTI

GUAS FORMAS TESTAMENTARIAS CALATI COMITIIS, Y TESTAMENTUM IN PROCINCTU. A ESTE NUEVO TIPO DE TESTAMENTO SE LE DIÓ EL NOMBRE DE TESTAMENTUM POR AES EL LIBRAM".

ESTA FORMA TESTAMENTARIA REVISTIÓ CARACTERÍSTICAS EXCEPCIONALMENTE ESPECIALES. CONSISTÍA NO EN LA TRANSMISIÓN DIRECTA DE LOS BIENES DEL CAUSANTE AL HEREDERO, SINO EN UNA ESPECIE DE VENTA (MANCIPIATIO) SIMULADA. EL CAUSANTE TRANSMITÍA A UNA PERSONA DE SU CONFIANZA A QUIEN SE DENOMINABA "FAMILIAR EMPOTR" LOS BIENES QUE DESEABA DEJAR EN HERENCIA A UNA TERCERA PERSONA QUE EN REALIDAD VENÍA A CONSTITUIR EL VERDADERO HEREDERO; EL FAMILIAE EMPOTR SIMULABA COMPRAR LOS BIENES Y LOS CONSERVABA HASTA LA MUERTE DEL CAUSANTE ACAECIDO LO CUAL, TRANSMITÍA A SU VEZ EL VERDADERO BENEFICIARIO DE LA SUCESIÓN.

ESTA FORMA TESTAMENTARIA TENÍA MUCHOS INCONVENIENTES, YA QUE LA VOLUNTAD DEL TESTADOR ESTABA SUPEDITABA A LA HONRADEZ Y BUENA FE DEL FAMILIAE EMPOTR, ADEMÁS DE QUE EL CAUSANTE TRANSMITÍA SUS BIENES EN VIDA, DESVIRTUANDO LA ESENCIA MISMA DEL TESTAMENTO QUE DEBE SER UN ACTO MORTIS CAUSA, AMÉN DE QUE ERA UN TESTAMENTO EXCLUSIVAMENTE DE LEGADOS, PUES SÓLO SE HACÍA TRANSMISIÓN DE BIENES DETERMINADOS Y NO DE LA UNIVERSALIDAD DE LA MASA HEREDITARIA.

PETIT LO DESCRIBE DE LA SIGUIENTE MANERA: "EL TESTADOR HACÍA LA DECLARACIÓN DE HEREDERO (NUNCUPATIO) TENIENDO LAS TABLILLAS EN LA MANO, QUE CONTIENEN EL NOMBRE DEL HEREDERO Y CONJUNTO DE SUS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS" (5).

CON EL TRANSCURSO DEL TIEMPO, ESTA FORMA TESTAMENTARIA SE PERFECCIONÓ Y AUNQUE CONSERVÓ COMO MEDIADOR AL FAMILIAE EMPOTR, ÉSTE SE CONVIRTIÓ EN UNA MERA FIGURA DECORATIVA QUE LLENABA UNA FORMALIDAD EXIGIDA POR LA LEY.

LOS BIENES SE TRANSMITIERON DIRECTAMENTE, YA EN FORMA DE UNIVERSALIDAD JURÍDICA AL VERDADERO HEREDERO Y LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA, DE ACTO ENTRE VIVOS QUE ERA, SE CONVIRTIÓ CON PROPIEDAD EN UN ACTO POR CAUSA DE MUERTE, SANTA CRUZ TEIJEIRO DESCRIBE LA FORMA POSTERIOR DE ESTE TESTAMENTO, COMO SIGUE: "SE UTILIZAN CINCO TESTIGOS, CIUDADANOS ROMANOS PÚBERES Y EL LIBRIPENS Y DESPUÉS QUE EL TESTADOR HUBIERA ESCRITO SUS TABLAS TESTAMENTARIAS, MANCIPA LA FAMILIA A UNA PERSONA. EL FAMILIAS EMTOR PRONUNCIABA UNAS PALABRAS SACRAMENTALES Y GOLPEABA A LA BALANZA CON UN TROZO DE COBRE Y ENTREGABA ÉSTE AL TESTADOR, EL CUAL HACÍA LA NUNCUPATIO". (6)

ES DECIR, QUE EL TESTADOR DECLARABA EN ESE ACTO QUE SUS DISPOSICIONES TESTAMENTARIA ESTABAN CONTENIDAS EN LA TABLILLAS ESCRITAS POR EL MISMO, LAS QUE DESPUÉS DEL ACTO DE LIBERALIDAD CONSERVABA EL TESTADOR, MANTENIENDO EN SECRETO EL NOMBRE DEL HEREDERO, QUIEN SÓLO ENTRABA A TOMAR POSESIÓN DE LOS BIENES HASTA LA MUERTE DEL CAUSANTE.

ÉSTA ES, PUES, LA FORMA MÁS AVANZADA DE TESTAMENTO CONOCIDO EN EL DERECHO ROMANO, AUNQUE HUBO OTRAS FORMAS COMO EL TESTAMENTO DEL DERECHO PRETORIANO, QUE NO REQUERÍA DE ESPECIALES FORMALIDADES, YA QUE BASTABA QUE EL AUTOR PRESENTARA EL PRETOR UN DOCUMENTO (TABLA) CONTENIENDO SU ÚLTIMA VOLUNTAD, SELLADA POR SIETE TESTIGOS IDÓNEOS QUE GARANTIZABAN LA FORMALIDAD DEL ACTO, SIENDO SUFICIENTE ESTA FORMALIDAD PARA LA VALIDEZ DEL TESTAMENTO, SIN QUE IMPORTE MAYORMENTE QUE LA MANCIPATIO Y LA NUNCUPATIO NO SE HUBIERAN EFECTUADO.

EN EL BAJO IMPERIO ROMANO, APARECE EL "TESTAMENTUM TRIPERTITUM", QUE SE LLAMABA ASÍ POR TENER SU FUNDAMENTO EN TRES DISTINTAS LEGISLACIONES: EL DERECHO CIVIL, EL DERECHO PRETORIANO Y LAS CONSTITUCIONES IMPERIALES. "CONSISTÍA EN UN DOCUMENTO ESCRITO POR EL TESTADOR O POR OTRA PERSONA A SU RUEGO Y QUE AQUEL PRE-

SENTA ANTE SIETE TESTIGOS CONVOCADOS AL EFECTO, DECLARANDO QUE EL DOCUMENTO EXHIBIDO CONTIENE SU ÚLTIMA VOLUNTAD. LOS TESTIGOS HACEN CONSTAR SU NOMBRE EN EL DOCUMENTO PRESENTADO, PRECEDIDOS DE LA FORMULA SUBSCRIPSI, TANTO DE LOS TESTIGOS, COMO DEL TESTADOR; SI EL TESTADOR NO SABE ESCRIBIR, ES NECESARIO UN OCTAVO TESTIGO QUE SUSCRIBA POR EL TESTADOR" (7). COMO SE DESPRENDE DE LO ANTERIOR, ESTE NUEVO SISTEMA TESTAMENTARIO TIENE ALGUNAS VARIANTES DE CIERTA IMPORTANCIA, AUNQUE NO DEJA DE SER PARECIDO AL TESTAMENTO DEL DERECHO PRETORIANO. EN EFECTO, EL TESTAMENTUM TRIPERTITUM CONSISTÍA EN QUE EL TESTAMENTO FUERA HECHO MATERIALMENTE POR PERSONA DISTINTA DEL TESTADOR, AUNQUE REDACTADO POR ÉSTE; LOS TESTIGOS TIENEN LA OBLIGACIÓN DE FIRMAR EL DOCUMENTO Y SELLARLO Y NO SOLO ESO, SINO QUE DEBEN SER CONVOCADOS EXPRESAMENTE PARA ESE EFECTO. ES DECIR, QUE EL TESTIGO DEBÍA SER LLAMADO POR EL TESTADOR PARA QUE PUDIERA INVERTIRSE DEL CARÁCTER DE TESTIGO TESTAMENTARIO. CUANDO EL TESTADOR SABÍA ESCRIBIR, PODÍA GUARDAR EN SECRETO SUS DISPOSICIONES, PRESENTANDO LAS TABLILLAS CERRADAS EN PARTE PARA QUE LAS FIRMARAN LOS TESTIGOS Y PUSIERAN SUS SELLOS, TAMBIÉN PODÍA INTERVENIR UN NOTARIO PARA DAR FORMA JURÍDICA AL TESTAMENTO DELANTE DE LOS TESTIGOS, AUNQUE NO ERA INDISPENSABLE. SIN EMBARGO, EL TESTAMENTO NUNCUPATIVO SUBSISTE PARA AQUELLOS QUE QUISIERAN TESTAR EN FORMA ORAL.

### 3.- CAPACIDAD PARA TESTAR.

EL DERECHO DE TESTAR ERA PRIVATIVO DEL CIUDADANO ROMANO EN PLENA CAPACIDAD DEL EJERCICIO DE SUS DERECHOS. NO PODÍAN DEJAR DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA ALGUNA LOS ESCLAVOS, LAS MUJERES NO EMANCIPADAS, LOS HIJOS DE FAMILIA QUE ESTUVIERAN BAJO LA PATRIA POTESTAD, LOS HOMBRES Y MUJERES ROMANOS SIN PATRIMONIO, LOS IMPÚBERES QUE SE CONSIDERA NO TENÍAN EL JUICIO NECESARIO PARA

LLEVAR A CABO ACTO TAN IMPORTANTE, LOS DEMENTES, AUNQUE ÉSTOS PODÍAN TESTAR EN MOMENTOS LÚCIDOS, LOS PRÓDIGOS INTERDICTOS, LOS SORDOS Y MUDOS Y EL CUÁTIVO MIENTRAS DURARA SU CAUTIVIDAD. LOS PEREGRINOS (EXTRANJEROS), TAMPOCO PODÍAN TESTAR CONFORME AL DERECHO ROMANO, AUNQUE PODÍAN HACERLO DE ACUERDO CON EL DERECHO DE SU PAÍS.

EN ROMA, TESTAR ERA UN ACTO DE DERECHO NATURAL QUE TENÍA TRASCENDENCIA NO SÓLO PARA LOS INTERESES PRIVADOS DEL CAUSANTE, SINO QUE TRASCENDÍA A LA RELIGIÓN Y A LA SOCIEDAD MISMA. PARA TESTAR ERA INDISPENSABLE TENER EL DERECHO DE HACERLO Y ESTAR EN PLENA CAPACIDAD PARA EJERCITAR ESE DERECHO EN EL MOMENTO DE LLEVAR A CABO LA DISPOSICIÓN DE ÚLTIMA VOLUNTAD, BAJO PENA DE NULIDAD DEL ACTO.

#### 4.- DEL TESTAMENTO.- SUS GENERALES. (SUCESSION).

LA HERENCIA ES EL CONJUNTO DE BIENES, DERECHOS Y OBLIGACIONES DE UNA PERSONA FÍSICA, QUE NO SE EXTINGUE CON LA MUERTE. EL TESTAMENTO ES UNA DE LAS FORMAS DE TRANSMITIR ESOS BIENES, DERECHOS Y OBLIGACIONES.

PARA SU OTORGAMIENTO SE REQUIERE CUMPLIR UN CONJUNTO DE REQUISITOS Y FORMALIDADES CUYA OMISIÓN PUEDE DAR LUGAR A UNA NULIDAD RELATIVA O ABSOLUTA DEL ACTO. PUEDE DISPONERSE DE UNA PARTE DE LOS BIENES O DE UN OBJETO EN PARTICULAR TOMANDO EN ESTE CASO EL NOMBRE DE LEGADO Y CUANDO LA DISPOSICIÓN ABARCA LA TOTALIDAD DE LA MASA HEREDITARIA, CONSIDERA COMO UNIVERSALIDAD JURÍDICA, SE DENOMINA SUCESIÓN UNIVERSAL.

EN EL CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL D.F., EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL, EL ARTÍCULO 1295\* DEFINE EL ACTO DE DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA COMO "UN ACTO - PERSONALÍSIMO REVOCABLE Y LIBRE POR EL CUAL UNA PERSONA CAPAZ DISPONE DE SUS BIENES Y DERECHOS Y DECLARA O CUMPLE DEBERES PARA DESPUÉS DE SU MUERTE".

ANALIZANDO CADA UNO DE LOS ELEMENTOS DE QUE SE COMPONE ESTA DE FINICIÓN ENCONTRAMOS:

- A).- ES UN ACTO JURÍDICO: EL ACTO JURÍDICO ES LA MANIFESTACIÓN DE UNA O MÁS VOLUNTADES CON LA INTENCIÓN DE PRODUCIR CONSECUENCIAS DE DERECHO; EL TESTAMENTO ENCAJA PERFECTAMENTE EN EL PRIMER SUPUESTO (UNA SÓLA VOLUNTAD); EN EFECTO EL AUTOR DE LA HERENCIA AL MANIFESTAR UNILATERALMENTE SU VOLUNTAD PARA DISPONER DE SUS BIENES Y DERECHOS Y DECLARAR O CUMPLIR DEBERES PARA DESPUÉS DE SU MUERTE LO HACE CON LA INTENCIÓN DE PRODUCIR CONSECUENCIAS DE DERECHO SÓLO QUE ESTE ACTO JURÍDICO UNILATERAL, A DIFERENCIA DE LOS ACTOS JURÍDICOS PLURILATERALES QUE SURTEN SUS EFECTOS EN EL MOMENTO MISMO DE PERFECCIONARSE EL ACTO, SURTE EFECTOS HASTA DESPUÉS DE LA MUERTE DEL AUTOR; ES ESTE MOMENTO EN QUE COBRA PLENA EFICACIA, YA QUE EN VIDA DEL CAUSANTE NO PASA DE SER UNA MERA ESPECTATIVA DE DERECHO PARA EL HEREDERO Y NO OBLIGA AL OTORGANTE A ESTAR A SUS TÉRMINOS.
- B).- ES PERSONALÍSIMO: EL DE CUJUS LLEVA A CABO LA LIBERALIDAD PERSONALMENTE, SIN INTERVENCIÓN DE TERCERAS PERSONAS QUE PUEDAN DESVIAR SU INTENCIÓN. POR LO MISMO, EL TESTADOR NO PUEDE MANIFESTAR SU ÚLTIMA VOLUNTAD POR CONDUCTO DE REPRESENTANTE O APODERADO. AL RESPECTO, CABE CONSIDERAR QUE NI LA FALTA DE PREPARACIÓN EN EL TESTADOR PODRÍA DAR LUGAR A NOMBRAMIENTO DE APODERADO PARA TAL FIN, PUES LA LEY SUPLE

CUALQUIER DEFICIENCIA DE FORMA EN EL TESTAMENTO, SIENDO SUFICIENTE QUE EL CAUSANTE MANIFIESTE EN FORMA INDUBITABLE CUAL ES SU INTENCIÓN.

C).- ES REVOCABLE: UNA DE LAS CARACTERÍSTICAS FUNDAMENTALES DEL TESTAMENTO, QUE LO DIFERENCIA TOTALMENTE DE OTROS ACTOS DE LIBERALIDAD, ES SU REVOCABILIDAD. EL AUTOR DE LA HERENCIA SIEMPRE ESTÁ EN LA POSIBILIDAD DE REVOCAR SUS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS; ESTA REVOCACIÓN PUEDE SER EXPRESA O TÁCITA: ES EXPRESA CUANDO EL DE CUJUS MANIFIESTA CLARAMENTE POR ESCRITO O DE OTRA MANERA QUE NO DEJE LUGAR A DUDAS, SU INTENCIÓN DE REVOCAR O MODIFICAR TODO O PARTE DE SU TESTAMENTO; ES TÁCITA CUANDO EL AUTOR HACE NUEVO TESTAMENTO, SEA INSTITUYENDO HEREDERO DISTINTO AL DESIGNADO EN ANTERIOR TESTAMENTO O MODIFICANDO SUS DISPOSICIONES DE TAL MANERA, QUE AUMENTE O DISMINUYA LA PORCIÓN QUE DEJE A SUS HEREDEROS, EN CONTRA DE LO SEÑALADO EN ANTERIOR DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA.

LA REVOCABILIDAD DEL TESTAMENTO HA DADO LUGAR A LA PROHIBICIÓN EXPRESADA EN NUESTRO DECRETO POSITIVO DEL TESTAMENTO MANCOMUNADO O CONJUNTO. NO SE PUEDE OTORGAR TESTAMENTO POR DOS O MÁS PERSONAS EN UN MISMO ACTO EN PROVECHO RECÍPROCO NI EN PROVECHO DE TERCERA PERSONA, YA QUE DE NO SER ASÍ, EL TESTAMENTO TENDRÍA UNA FORMA CONTRACTUAL QUE IMPEDIRÍA A LOS TESTADORES REVOCAR SU DISPOSICIÓN, SI NO MEDIAN EL CONSENTIMIENTO CONJUNTO DE LOS MISMOS PARA ESE EFECTO. LO CONTRARIO DESVIRTUARÍA EL CONCEPTO DE DISPOSICIÓN DE ÚLTIMA VOLUNTAD Y LIBRE DISPOSICIÓN INHERENTE A ESTE ACTO. LA REVOCACIÓN, COMO MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD QUE DEJA SIN EFECTOS AQUELLA DISPOSICIÓN HECHA POR EL TESTADOR, NO SOLAMENTE ABARCA MODIFICACIONES EN LA EXPRESIÓN DE VOLUNTAD, SINO QUE PUEDE REUNIR TALES CARACTERES QUE DEJE PLENAMENTE

SIN EFECTOS LAS DECISIONES TOMADAS Y NO ES ELEMENTO INDISPENSABLE QUE VUELVA A DISPONER DE SUS BIENES EN BENEFICIO DE PERSONA ALGUNA; PUEDE DARSE EL CASO DE REVOCAR UNA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA SIN DESIGNAR NUEVOS HEREDEROS ES DECIR, DEJAR SIN EFECTO LAS DISPOSICIONES RELATIVAS QUEDANDO DE HECHO NULO Y SIN NINGÚN VALOR EL TESTAMENTO ANTERIOR, LO QUE ORIGINARÍA EL FALLECIMIENTO DEL CAUSANTE EL INICIO DE LA SUCESIÓN LEGÍTIMA.

NO OBSTANTE LO ANTES DICHO, DEBEMOS ESTUDIAR SI LA REVOCACIÓN DEL TESTAMENTO HECHO POR SU AUTOR, AFECTA Y DEJA SIN EFECTO LAS DECLARACIONES EMITIDAS EN EL ACTO REVOCADO, CUANDO ESAS DECLARACIONES PUEDAN TENER UNA IMPORTANCIA Y TRASCENDENCIA EXTRAORDINARIA, COMO ES EL CASO DE RECONOCIMIENTO DE UN HIJO. EN NUESTRA OPINIÓN, SI BIEN ES CIERTO QUE ES EL TESTAMENTO LA CARACTERÍSTICA DE ACTO DE EXPRESIÓN DE VOLUNTAD PERSONALÍSIMO Y REVOCABLE NOS HACE ESTIMAR QUE EL MISMO ES UN TODO INDIVISIBLE Y QUE SUS MANIFESTACIONES PUEDEN QUEDAR SIN EFECTO AL CUMPLIR EL TESTADOR CON LOS REQUISITOS INDISPENSABLES PARA LA REVOCACIÓN, LA DECLARACIÓN DENTRO DEL MISMO TESTAMENTO VIENE A SER UNA LIBERALIDAD QUE OTORGA LA LEY PARA QUE UNA PERSONA PUEDA RECONOCER, EN CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES, SU CARÁCTER DE PADRE DE OTRA PERSONA, PERO ESTA LIBERALIDAD COMO EXCEPCIÓN A LA REGLA, CREA DESDE EL MOMENTO MISMO DEL RECONOCIMIENTO DERECHOS A FAVOR DEL RECONOCIDO, DE LOS CUALES NO PUEDE PRIVARSELE EN OTRA MERA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD.

ASÍ, EL TESTAMENTO EN DETERMINADAS CONDICIONES NO ES REVOCABLE EN SU TOTALIDAD SEGÚN LO ESTABLECE EL ARTÍCULO 367 DEL CÓDIGO CIVIL AL PRECISAR QUE "EL RECONOCIMIENTO NO ES REVOCABLE POR EL QUE LO HIZO, Y SI SE HA HECHO EN TESTAMENTO, CUANDO ESTE SE REVOQUE, NO SE TIENE POR REVOCADO EL RECONOCIMIENTO";

COMO SE VERÁ, EN LA MISMA LEY ESTABLECE UNA CONTRADICCIÓN - O EXCEPCIÓN AL ENUNCIADO DEL ARTÍCULO 1295 DEL ORDENAMIENTO LEGAL CITADO, EXCEPCIÓN QUE TAMBIÉN PUEDE ESTIMARSE COMO CASO ESPECIAL QUE SE OPONE AL PRINCIPIO GENERAL Y QUE, SIGUIENDO EL MANDATO DEL ARTÍCULO 11 DEL MENCIONADO CÓDIGO CIVIL, - NOS LLEVA A LA CONCLUSIÓN DE QUE EL PRINCIPIO DE REVOCABILIDAD DEL TESTAMENTO NO PUEDE CONSERVARSE EN SU INTEGRIDAD, Y PARA MAYOR CLARIDAD EN EL ENUNCIADO DE LA DISPOSICIÓN QUE DEFINE EL TESTAMENTO, DEBE SEÑALARSE QUE ES REVOCABLE EN LOS - TÉRMINOS QUE LAS LEYES LO PERMITAN. ES EVIDENTE QUE ES ESTA SITUACIÓN QUE LA MISMA LEY PREVEE, NOS PARECE LÓGICA Y HUMANA LA POSTURA QUE FUE ADOPTADA POR EL LEGISLADOR, MÁ S HAY SITUACIONES QUE SIN SER DE TAL TRASCENDENCIA E IMPORTANCIA, TAMBIÉN NOS HACE MEDITAR SOBRE LA REVOCABILIDAD DE DETERMINADOS TIPOS DE DECLARACIONES, POR EJEMPLO, AQUÉLLA QUE HACE EL AUTOR EN UNA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA EN EL SENTIDO DE RECONOCER UN ADEUDO A FAVOR DE TERCERA PERSONA, TAL RECONOCIMIENTO QUE DA SIN EFECTO AL REVOCAR SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA. EN ESTE CASO NO SE ESTÁ EN LA SITUACIÓN DE QUE SE DESCONOZCA UNA PATERNIDAD DEBIDAMENTE RECONOCIDA, LA QUE YA CREÓ DERECHOS EN EL HIJO, SINO QUE SE ESTÁ EN EL CASO DE QUE UN DEUDOR RECONOZCA SU DÉBITO Y LÓGICAMENTE DEBE ESTIMARSE QUE - CREA DERECHOS A FAVOR DE SU ACREEDOR Y ASÍ COMO NO PUEDE - UNA PERSONA HACER MANIFESTACIÓN EN FORMA LIBRE Y SIN VICIOS DE CONSENTIMIENTO EN LA CUAL RECONOZCA SU DEUDORA DE OTRA Y DESPUÉS, POR UNA NUEVA MANIFESTACIÓN UNILATERAL DEJAR SIN - EFECTOS ESA DECLARACIÓN, TAMPOCO ADMITIMOS QUE POR EL HECHO DE QUE EL RECONOCIMIENTO SE HAGA EN TESTAMENTO, UNA POSTERIOR MANIFESTACIÓN DEJE SIN VALIDEZ ALGUNA LO YA RECONOCIDO.

LO ANTERIOR NOS LLEVA A LA CONCLUSIÓN DE QUE SÓLO ALGUNAS - DE LAS DECLARACIONES QUE SE HAGAN EN UNA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA, QUEDAN SIN EFECTO AL REVOCARSE EL TESTAMENTO.

D).- ES LIBRE; EL CAUSANTE DEBE TENER EXPEDITO SU DERECHO DE TESTAR; NO PUEDE OBLIGARSE POR NINGÚN MOTIVO A NO TESTAR O A TESTAR SÓLO EN PARTE DE SUS BIENES U OBLIGARSE A TESTAR EN FAVOR DE DETERMINADA PERSONA. EL CONCEPTO DE LIBERTAD PARA MANIFESTAR LA ÚLTIMA VOLUNTAD DEBE SER AMPLÍSIMA Y SIN TRABAS QUE OBSTACULICEN O IMPIDAN AL TESTADOR LLEVAR A CABO SU DESEO; ES DECIR, QUE NO DEBE HABER VIOLENCIA, DOLO O FRAUDE QUE VICIE LA VOLUNTAD DEL OTORGANTE.

E).- EL TESTADOR DEBE SER CAPAZ PARA OTORGAR DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA: PARA BONECASSE LA CAPACIDAD ES "LA APTITUD DE UNA PERSONA PARA SER TITULAR DE CUALQUIER DERECHO, DE FAMILIA O PATRIMONIAL, Y PARA HACER VALER POR SÍ MISMA LOS DERECHOS DE QUE ESTÁ INVESTIDA". (8), DE DONDE SE DESPRENDE QUE HAY QUE DISTINGUIR ENTRE CAPACIDAD DE GOCE Y CAPACIDAD DE EJERCICIO: CAPACIDAD DE GOCE ES LA APTITUD DE UNA PERSONA FÍSICA O MORAL DE SER TITULAR DE UN DERECHO. EN PRINCIPIO, TODAS LAS PERSONAS FÍSICAS O MORALES TIENEN PLENA CAPACIDAD PARA RECIBIR UNA HERENCIA, SEA POR DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA O POR SUCESIÓN LEGÍTIMA NO OBSERVANTE, ESTA CAPACIDAD ESTÁ SUJETA A CIERTAS RESTRICCIONES.

AUNQUE LA LIMITACIÓN DE LA CAPACIDAD DE GOCE PUEDE RESULTAR ATENTATORIA DE LOS DERECHOS DE LOS INDIVIDUOS, EN LAS SUCESIONES SE HACE NECESARIA Y SE JUSTIFICA CON ALGUNA LIMITACIÓN PREVISTA POR LA LEY. ASÍ, EL ARTÍCULO 1313 DEL CÓDIGO CIVIL SEÑALA QUE "TODOS LOS HABITANTES DEL D.F. 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".

EL ASPECTO DE CAPACIDAD QUE INTERESA EN ESTE TRABAJO, ES LA CAPACIDAD DE EJERCICIO Y SE DEFINE COMO "LA APTITUD DE UNA PERSONA PARA PARTICIPAR POR SÍ MISMA EN LA VIDA JURÍDICA FIGURANDO EFECTIVAMENTE EN UNA SITUACIÓN JURÍDICA O EN UNA RELACIÓN DE DERECHO, PARA BENEFICIARSE CON LAS VENTAJAS O SOPORTAR LAS CARGAS INHERENTES A DICHA SITUACIÓN, SIEMPRE POR SÍ MISMA" (9), O DICHO MÁS BREVEMENTE, LA CAPACIDAD DE EJERCICIO ES LA APTITUD DE LA PERSONA PARA EJERCER DERECHOS POR SÍ MISMA.

CONCRETANDO LA IDEA AL DERECHO DE SUCESIONES, DIREMOS QUE EN PRINCIPIO TODAS LAS PERSONAS FÍSICAS CAPACES CONFORME A LA LEY, PUEDEN HACER USO DEL DERECHO DE DISPOSICIÓN POR CAUSA DE MUERTE. NUESTRO DERECHO POSITIVO (ARTÍCULO 1306) SÓLO PREVEE DOS CAUSAS DE INCAPACIDAD PARA TESTAR: LA MINORÍA DE EDAD PARA QUE EL CASO CONCRETO SE SEÑALA EN PERSONAS DE AMBOS SEXOS MENORES DE DIEZ Y SEIS AÑOS Y LOS QUE HABITUAL O ACCIDENTALMENTE NO DISFRUTEN DE SU CABAL JUICIO.

ES EVIDENTE QUE LA INCAPACIDAD POR MINORÍA DE EDAD CONFORME A NUESTRO ACTUAL CÓDIGO CIVIL, ES UNA MEDIDA TOMADA POR EL LEGISLADOR PARA PROTEGER AL DE CUJUS CONTRA LA INEXPERIENCIA E INMADUREZ NATURAL EN PERSONAS MENORES DE LA EDAD ANTES DICHA; SIN EMBARGO, ESTA EDAD LÍMITE PARA HACER USO DEL DERECHO DE TESTAR DEBE CONSIDERARSE INSUFICIENTE. DE ESTA MANERA, SI PARA LOS EFECTOS CIVILES

"LA MAYOR EDAD COMIENZA A LOS DIECIOCHO AÑOS CUMPLIDOS" (ARTÍCULO 646) Y "EL MAYOR DE EDAD DISPONE LIBREMENTE DE SU PERSONA Y DE SUS BIENES" (ARTÍCULO 647) NO ES LÓGICO QUE SE DISMINUYA LA EDAD PARA DISPONER DE LOS BIENES POR CAUSA DE MUERTE HASTA LOS CITADOS DIEZ Y SEIS AÑOS. ES DECIR, QUE SI PARA DISPONER DE LOS BIENES EN ACTOS INTER VIVOS (VENTA, DONACIÓN, ETC.), SE REQUIERE TENER UNA EDAD LÍMITE DE DIECIOCHO AÑOS A LA DISPOSICIÓN POR CAUSA DE MUERTE QUE ES TAN IMPORTANTE COMO LAS ANTERIORMENTE DESCRITAS, DEBERÍA EXIGIR EL MISMO REQUISITO, DE DONDE RESULTA QUE EL ARTÍCULO 1306 ANTES CITADO, ES, AMÉN DE CONTRADICTORIO A LA REGLA GENERAL, PELIGROSO, PUESTO QUE PERMITE A PERSONAS INEXPERTAS Y FACILMENTE SUGESTIONABLES, EFECTUAR UN ACTO TAN TRASCEDENTAL E IMPORTANTE.

NO OBSTANTE, ESTA SITUACIÓN NO ES ÚNICA EN EL DERECHO COMPARADO, YA QUE OTRAS LEGISLACIONES COMO LA DE FRANCIA, ALEMANIA, ESPAÑA, ETC., SUSTENTAN EL MISMO PRINCIPIO, O SEA, EL DE PERMITIR DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS DE PERSONAS QUE APENAS HAN CUMPLIDO LOS DIEZ Y SEIS AÑOS.

NUESTRO CÓDIGO CIVIL TAMBIÉN INCAPACITA PARA TESTAR A LOS QUE HABITUAL O ACCIDENTALMENTE NO DISFRUTAN DE SU CABAL JUICIO". ES PERTINENTE HACER NOTAR QUE EL LEGISLADOR SÓLO PREVEE EL CASO DE DEMENCIA, DESENTENDIÉNDOSE DE OTROS TIPOS DE INCAPACIDAD IMPORTANTES QUE HAN SIDO ESTUDIADOS CON PROFUSIÓN DE DETALLES EN LA DOCTRINA; EFECTIVAMENTE, EL DEMENTE NO PUEDE HACER DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA DE SUS BIENES EN TANTO PRIVE ESE ESTADO, AUNQUE ESTÁ AUTORIZADO PARA HACERLO SI HAY ALGÚN INTERVALO LÚCIDO, SIEMPRE BAJO CIERTAS CONDICIONES Y FORMALIDADES SEÑALADAS CON TODA PRECISIÓN EN LA LEY.

PESE A QUE NADA SE DICE EN NUESTRO ACTUAL CÓDIGO CIVIL RESPECTO A SI EL ESTADO DE INTERDICCIÓN HA DE SER DECRETADO POR JUEZ COMPETENTE EN CASO DE DEMENCIA, ES EVIDENTE QUE ÉSTA HA SIDO LA INTENCIÓN DEL LEGISLADOR AL PRECEPTUAR EN EL ARTÍCULO 464 DE NUESTRO CÓDIGO CIVIL VIGENTE QUE "EL MENOR DE EDAD QUE FUERE DEMENTE, IDIOTA, IMBÉCIL, SORDO-MUDO, EBRIO CONSUEUDINARIO O QUE HABITUALMENTE ABUSE DE LAS DROGAS ENERVANTES, ESTARÁ SUJETO A LA TUTELA DE MENORES MIENTRAS NO LLEGUE A LA MAYOR EDAD. SI AL CUMPLIR SE ÉSTA CONTINUARE EL IMPEDIMIENTO EL INCAPAZ SE SUJETARÁ A NUEVA TUTELA, PREVIO JUICIO DE INTERDICCIÓN, EN EL CUAL SERÁN OÍDOS EL TUTOR Y EL CURADOR ANTERIORES", O SEA, QUE NO BASTA LA SIMPLE INHABILITACIÓN POR DEMENCIA PARA QUE EL DE CUJUS ESTÉ IMPEDIDO LEGALMENTE PARA HACER DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA, SINO QUE ES NECESARIO QUE EL IMPEDIMENTO SEA DECRETADO POR JUEZ COMPETENTE.

COMO ANTES SE HA DICHO, NUESTRA LEGISLACIÓN CIVIL NO AGOTA LOS CASOS DE INCAPACIDAD PARA HACER DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA, PERO EN EL ARTÍCULO 450 DEL CÓDIGO CIVIL QUE SE CITA INCAPACITA PARA LLEVAR A CABO ACTOS JURÍDICOS VÁLIDOS A LOS IMBÉCILES, LOS IDIOTAS, LOS SORDO-MUDOS QUE NO SABEN LEER Y ESCRIBIR, LOS EBRIOS CONSUEUDINARIOS Y LOS QUE HABITUALMENTE HACEN USO INMODERADO DE DROGAS ENERVANTES, DE DONDE ES FÁCIL PRESUMIR QUE SIENDO LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA UN ACTO JURÍDICO, POR ANALOGÍA, LAS PERSONAS QUE ESTÉN DENTRO DE ESTOS SUPUESTOS TAMBIÉN ESTÁN IMPEDIDOS LEGALMENTE PARA HACER TESTAMENTO.

TAMBIÉN ES DE CONSIDERARSE QUE LA DEFINICIÓN QUE SE ANALIZA NO ES COMPLETA, YA QUE OMITTE ELEMENTOS FUNDAMENTALES CUYA FALTA DEJA IMPERFECTO EL CONCEPTO QUE SE ESTUDIA.

EN EFECTO, EL TESTAMENTO TIENE OTRAS DOS CARACTERÍSTICAS QUE LO SITUAN COMO UN ACTO JURÍDICO SUI GENERIS Y COMO CONSECUENCIA, LO HACEN DIFERENTE DE TODOS LOS DEMÁS ACTOS JURÍDICOS CONOCIDOS. ÉSTOS DOS ELEMENTOS SON SU CARÁCTER ESENCIALMENTE UNILATERAL Y LA SOLEMNIDAD QUE DEBE REVESTIR EL ACTO.

- F).- ES UNILATERAL: PORQUE INTERVIENE EN EL PERFECCIONAMIENTO DEL MISMO UNA SÓLA VOLUNTAD: LA DEL TESTADOR; CON EXCLUSIÓN DE CUALQUIER INTERVENCIÓN EXTRAÑA. ASÍ LO MANIFIESTAN COLIN Y CAPITANT AL PRESCRIBIR QUE EL TESTAMENTO ES UN ACTO UNILATERAL; ES OBRA EXCLUSIVA DE LA VOLUNTAD DEL OTORGANTE Y ESTA VOLUNTAD UNILATERAL BASTA PARA HACER A LOS LEGATARIOS O ACREEDORES PROPIETARIOS A LA MUERTE DEL TESTADOR". (10).

NATURALMENTE QUE EL TESTADOR PUEDE, SI ASÍ LO DESEA Y ES PERFECTAMENTE VÁLIDO, PEDIR CONSEJO A TÉCNICOS DEL DERECHO COMO SON LOS ABOGADOS Y NOTARIOS PÚBLICOS, SOBRE LA FORMA QUE DEBE DAR A LA DISPOSICIÓN DE ÚLTIMA VOLUNTAD, SIN QUE ESTO INVALIDE O NULIFIQUE EL ACTO. LO QUE A LA LEY IMPORTA ES QUE EL OTORGANTE LLEVE A CABO LA DISPOSICIÓN INSTITUYENDO HEREDEROS O LEGATARIOS SIN INTERFERENCIAS AJENAS QUE PUEDAN VICIAR SU VOLUNTAD.

- G).- ES SOLEMNE: POR CUANTO A QUE SU OTORGAMIENTO DEBE REVESTIR LAS FORMALIDADES SEÑALADAS POR LA LEY. LA SOLEMNIDAD DE UN ACTO EN SENTIDO JURÍDICO, ESTÁ CONSTITUIDA POR EL CONJUNTO DE REQUISITOS LEGALES NECESARIOS PARA LA VALIDEZ Y EFICACIA, DEL MISMO; PARA MEJOR PRECISAR EL ALCANCE DEL CONCEPTO, ES CONVENIENTE DETERMINAR EL ELEMENTO SOLEMNIDAD DENTRO DE LA REALIZACIÓN DEL OTORGAMIENTO DE UN ACTO Y PARA TAL EFECTO DEBEMOS PRECISAR DOS SITUACIONES

NES, LA PRIMERA ES AQUELLA EN QUE DEBEN REUNIRSE CIERTAS CARACTERÍSTICAS QUE LA LEY SEÑALA PARA QUE EL ACTO TENGA PLENA VALIDEZ, PERO EN EL SUPUESTO DE QUE NO SE REÚNAN LOS REQUISITOS NECESARIOS PARA EL PERFECCIONAMIENTO DEL ACTO, ÉSTE TENDRÁ EFICACIA Y SURTIRÁ EFECTOS SI SE CUMPLEN LOS REQUISITOS OMITIDOS QUE SEÑALA LA LEY.

SI SE TRATA DE UN ACTO SOLEMNE, LA LEY NIEGA TODA EFICACIA SI NO SE LLENAN ESTRICTAMENTE TODOS LOS REQUISITOS QUE SE ESTIMAN FUNDAMENTALES PARA LA EXISTENCIA MISMA DEL ACTO; ES EL CASO DE LA CELEBRACIÓN DE UN MATRIMONIO CIVIL, PARA CUYA EXISTENCIA JURÍDICA SE REQUIERE FUNDAMENTALMENTE QUE SE CELEBRE ANTE EL JUEZ DEL REGISTRO CIVIL Y SE CUMPLIMENTEN LOS DEMÁS REQUISITOS QUE REGULAN EL ACTO. LA FALTA DE CELEBRACIÓN DEL MISMO ANTE EL FUNCIONARIO PÚBLICO ANTES CITADO, DETERMINA UNA INEXISTENCIA LEGAL. PODEMOS OBSERVAR ENTONCES QUE EN LA PRIMERA SITUACIÓN PLANTEADA QUE SE COMENTA, NO PUEDEN CONSIDERARSE ACTOS SOLEMNES Y EN EL SEGUNDO DE LOS CASOS, ES EVIDENTE QUE DEBEN CALIFICARSE LOS ACTOS COMO SOLEMNES.

LA SOLEMNIDAD COMO ELEMENTO REGULADOR DE ALGUNOS ACTOS JURÍDICOS COMO EL TESTAMENTO, TUVO SU ORIGEN EN EL DERECHO ROMANO: ULPIANO HACE MENCIÓN A ESTA FORMALIDAD AL DEFINIR EL TESTAMENTO COMO LA MANIFESTACIÓN LEGÍTIMA DE NUESTRA VOLUNTAD, HECHA SOLEMNEMENTE PARA HACERLA VÁLIDA DESPUÉS DE NUESTRA MUERTE". (11).

ÉSTA SOLEMNIDAD CONSISTÍA EN UNA FÓRMULA SACRAMENTAL QUE DEBÍA PRONUNCIAR EL FAMILIAR EMPTOR AL RECIBIR LOS BIENES QUE EL TESTADOR LE DABA INSTITUIDO Y DEBÍA PRONUNCIARSE ANTE LOS TESTIGOS SEÑALADOS POR LA LEY Y EN PRESENCIA DEL LIBRIPENS QUE DEBÍA PRESIDIR EL ACTO Y LA OMISIÓN DE ESTA FORMALIDAD DABA LUGAR A LA NULIDAD DEL ACTO.

NUESTRO DERECHO POSITIVO NO SE SUJETA AL ASPECTO EXTERIOR DE LOS ACTOS JURÍDICOS, YA QUE EL PRINCIPIO QUE SE RESPETA ES EL QUE SEÑALAN LOS ARTÍCULOS 1725 Y 1726 DEL CÓDIGO CIVIL AL TRATAR DE LOS CONTRATOS; LA EXPRESIÓN DE VOLUNTAD EN FORMA SENCILLA ES GENERADORA DE DERECHOS Y OBLIGACIONES Y LA FORMA VIENE A SER SECUNDARIA EN LA GENERALIDAD DE LOS PACTOS; PERO CUANDO SE TRATA DE EXPRESIONES DE VOLUNTAD QUE POR SU EXCEPCIONAL TRASCENDENCIA PUEDEN AFECTAR GRAVEMENTE A LOS MENORES DE EDAD Y EN GENERAL, EN EL CASO DEL TESTAMENTO, A TODOS LOS BENEFICIARIOS POR DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA, LA LEY NO SIGUE EL PRINCIPIO DE EXPRESIÓN SENCILLA DE VOLUNTAD, SINO QUE REQUIERE QUE SE REÚNAN REQUISITOS COMPLEJOS QUE DEN ABSOLUTA AUTENTICIDAD A LA EXPRESIÓN DE VOLUNTAD Y EVITAR RESULTADOS CONTRARIOS AL INTERÉS PÚBLICO; ES ASÍ COMO SURGE EL CONCEPTO DE FORMALIDADES QUE VIENE A CONSTITUIR UNA SOLEMNIDAD EN EL ACTO JURÍDICO.

EN EL TESTAMENTO, NO SE ESTÁ FRENTE A UN SIMPLE CONTRATO, SE ESTÁ ANTE UNA MANIFESTACIÓN UNILATERAL DE VOLUNTAD QUE HACE UNA PERSONA CON VISTA A UN HECHO FUTURO Y CIERTO, QUE ES SU PROPIA MUERTE, Y QUE CONSISTE EN DISPONER DE SUS BIENES O CUMPLIR OBLIGACIONES FUTURAS; LOS SUJETOS PASIVOS EN ESTE ACTO JURÍDICO SERÁN SUS PROPIOS HIJOS O FAMILIARES, SUS ACREEDORES, LAS PERSONAS POR QUIENES SIENTA ESPECIAL AFECTO O EL ESTADO MISMO Y POSTERIORMENTE AL FALLECIMIENTO, QUE ES CUANDO DEBE EJECUTARSE LA DISPOSICIÓN RELATIVA, YA NO PUEDEN CUMPLIMENTARSE LOS REQUISITOS ANTES SEÑALADOS TANTO POR EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD QUE PREVALECE EN NUESTRO DERECHO POSITIVO, COMO EL QUE SE DEDUCE DE LA IMPOSIBILIDAD DE DARLE FORMA A LA EXPRESIÓN DE VOLUNTAD O MODIFICARLA UNA VEZ MUERTO EL CAUSANTE, HACE QUE ESTIMEMOS QUE LOS REQUISITOS QUE LA LEY ESTABLECE EN MATERIA DE TESTAMENTOS SEAN DE NATURALEZA FORMAL.

EL DERECHO ESPAÑOL TAMBIÉN RECONOCE QUE EL ACTO DE DISPOSICIÓN DE ÚLTIMA VOLUNTAD ES SOLEMNE. ASÍ LO SEÑALA VALVERDE AL DEFINIR EL TESTAMENTO COMO "UN ACTO PERSONALÍSIMO, SOLEMNE, REVOCABLE Y LIBRE, POR EL CUAL UNA PERSONA CAPAZ DISPONE DE SUS BIENES Y DERECHOS Y DECLARA O CUMPLE DEBERES PARA DESPUÉS DE SU MUERTE" (12), DEFINICIÓN QUE DICHO SEA DE PASO Y SALVO EL ELEMENTO DE SOLEMNIDAD CON QUE ESTÁ ENRIQUECIDA, ES IDÉNTICA A LA DEFINICIÓN DE TESTAMENTO CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 1295 DEL CÓDIGO CIVIL.

EN LA DOCTRINA FRANCESA EL ELEMENTO SOLEMNIDAD TAMBIÉN ES DE CAPITAL IMPORTANCIA EN EL TESTAMENTO; COLIN Y CAPITANT LO DEFINEN COMO "UN ACTO UNILATERAL Y SOLEMNE, REVOCABLE HASTA LA MUERTE DEL OTORGANTE Y POR EL CUAL ÉSTE DISPONE DE TODO O PARTE DE LOS BIENES QUE DEJE A SU MUERTE" (13), AÑADIENDO A PROPÓSITO DE LA SOLEMNIDAD QUE "LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD QUE CONSTITUYE EL TESTAMENTO, DEBE EFECTUARSE CON LAS FORMALIDADES DETERMINADAS POR LA LEY, LAS QUE TIENEN POR OBJETO DAR A LA VOLUNTAD DEL TESTADOR TODAS LAS GARANTÍAS POSIBLES DE CERTEZA" (14), DE DONDE SE DEDUCE QUE LA SOLEMNIDAD QUE DEBE REVESTIR LA ÚLTIMA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD PARA INSTITUIR HEREDERO NO SÓLO DEBE SER NECESARIA PARA DAR VIDA JURÍDICA AL ACTO, SINO QUE CONSTITUYE UN ELEMENTO ESENCIAL CUYA OMISIÓN DA LUGAR A LA INEXISTENCIA MISMA DE LA INSTITUCIÓN.

ES PRINCIPIO GENERAL DE NUESTRO DERECHO CIVIL QUE LA VOLUNTAD Y EL OBJETO SON LOS ÚNICOS ELEMENTOS ESENCIALES PARA DAR VIDA AL ACTO JURÍDICO, PERO SE ESTIMA QUE EL TESTAMENTO, COMO ACTO JURÍDICO, DEBE CONTEREN COMO ELEMENTO ESENCIAL, ADEMÁS DE LOS SEÑALADOS, EL DE SOLEMNIDAD ENTENDIDO ESTE ÚLTIMO COMO EL CONJUNTO DE FORMALIDAD QUE DEBE REVESTIR EL ACTO, PARA QUE PUEDA LEGALMENTE SURTIR SUS EFECTOS.

AHORA BIEN, DESDE EL PUNTO DE VISTA DE NUESTRO DERECHO POSITIVO, EL CONCEPTO DE TESTAMENTO NO SE RESTRINGE EXCLUSIVAMENTE A LA TRANSMISIÓN DE BIENES Y DERECHOS COMO LA INMENSA MAYORÍA

DE LAS LEGISLACIONES EXTRANJERAS; EL DE CUJUS PUEDE TAMBIÉN, AMÉN DE DISPONER DE SUS BIENES Y DERECHOS, DECLARAR O CUMPLIR DEBERES PARA DESPUÉS DE SU MUERTE. LO NORMAL ES QUE EL TESTAMENTO CONTENGA DISPOSICIONES RESPECTO A ACTOS DE LIBERALIDAD A FAVOR DE SUS HEREDEROS, PERO TAMBIÉN PUEDE CONTENER DECLARACIONES Y DISPOSICIONES AJENAS AL ASPECTO PATRIMONIAL. ESTE ASPECTO DE SU DECLARACIÓN O CUMPLIMIENTO DE UNA DEUDA O DE ALGÚN HECHO QUE CONSIDERE IMPORTANTE EN RELACIÓN A LA PERSONA INSTITUIDA O AJENA A LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA. DESDE LUEGO QUE EL TESTAMENTO PUEDE CONTENER AL MISMO TIEMPO DISPOSICIÓN DE BIENES Y DERECHOS Y DECLARACIÓN O CUMPLIMIENTO DE DEBERES Y PUEDE HACER A LA VIDA JURÍDICA CONTENIENDO INDISTINTAMENTE, CUALQUIERA DE LOS DOS SUPUESTOS SEÑALADOS, E INCLUSO, PUEDEN OTORGARSE DOS TESTAMENTOS EN DISTINTOS ACTOS, CONTENIENDO EN UNO LA DISPOSICIÓN DE BIENES Y DERECHOS Y EN OTRO DECLARACIONES O CUMPLIMIENTO DE DEBERES, SEGÚN SEA LA VOLUNTAD DEL CAUSANTE, SIN QUE UN TESTAMENTO PROVOQUE LA INVALIDEZ NI REVOCACIÓN DEL OTRO. TAMPOCO ES NECESARIO QUE EL TESTADOR DISPONGA DE TODOS SUS BIENES POR VÍA TESTAMENTARIA; EL CAUSANTE PUEDE HACER USO DE LA FACULTAD QUE LE DA LA LEY PARA DISPONER A DISCRECIÓN, DE PARTE DE SUS BIENES Y DERECHOS Y DEJAR EL REMANENTE SUJETO A LA SUCESIÓN LEGÍTIMA.

#### 5.- ELEMENTOS ESENCIALES DEL TESTAMENTO.

DOS SON LOS ELEMENTOS ESENCIALES QUE DEBE CONTENER LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA PARA QUE TENGA ÍNTEGRA EFICACIA: LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD HECHA EN LOS TÉRMINOS QUE DETERMINA LAS LEYES Y LA EXISTENCIA DEL OBJETO AL QUE SE CONTRAE ESA EXPRESIÓN DE VOLUNTAD. LA FALTA DE ESTOS DOS ELEMENTOS O DE CUALQUIERA DE ELLOS, PRODUCIRÁ EN SU CASO LA NULIDAD DEL ACTO.

LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD DEL DE CUJUS DEBE SER EXPRESADA CON TODA CLARIDAD, NO PUDIENDO DEDUCIRSE DE HECHOS AISLADOS NI SER TOMADA EN CONSIDERACIÓN CUANDO SE PRODUCE MEDIANTE SEÑAS, MONOSÍLABOS O CUALQUIERA OTRA FORMA QUE DEJE DUDAS RESPECTO DEL DESEO REAL DE OTORGANTE. ASÍ LO SEÑALA EL ARTÍCULO 1489

DEL CÓDIGO CIVIL AL PRECEPTUAR QUE "ES NULO EL TESTAMENTO EN QUE EL TESTADOR NO EXPRESE CUMPLIDA Y CLARAMENTE SU VOLUNTAD, SINO SÓLO POR SEÑALES O MONOSÍLABOS EN RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS QUE SE LE HACEN".

EN EFECTO, LA EXIGENCIA LEGAL DE QUE EL OTORGANTE EMITA CON TODA CLARIDAD Y PRECISIÓN SU ÚLTIMA VOLUNTAD, TIENE POR OBJETO EVITAR INTERPRETACIONES ERRÓNEAS DE SUS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS, YA QUE ÉSTAS PUEDEN DESVIAR LA INTENCIÓN MISMA DEL OTORGANTE. LA INTERPRETACIÓN QUE PUEDE DARSE A DETERMINADAS SEÑAS U OTROS MEDIOS DE MANIFESTACIÓN, ES VARIADA Y EVIDENTE MENTE PUEDE RESULTAR TENDENCIOSA EN RELACIÓN CON LAS PERSONAS INTERESADAS EN LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA, LO QUE DARÍA LUGAR A LITIGIOS INTERMINABLES. EL LEGISLADOR EN ESTE ASPECTO RODEA A LA EXPRESIÓN DE VOLUNTAD DE LAS MÁS NECESARIAS GARANTÍAS PARA QUE LA INTENCIÓN DEL OTORGANTE NO SUFRA MENOSCAMBO O DESVIACIONES QUE PUEDAN CONSTITUIR UN ASPECTO TOTALMENTE CONTRARIO A LA VERDADERA VOLUNTAD DEL OTORGANTE Y ASÍ PUEDE JUSTIFICARSE EL MANDATO DEL ARTÍCULO 1302 DEL PROPIO ORDENAMIENTO AL PRECISAR QUE DEBEN ENTENDERSE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS EN SENTIDO LITERAL DE LA PALABRA O CLÁUSULA RELATIVA, - PARA SEGUIR LOS LINEAMIENTOS DE LA INTERPRETACIÓN, TOMANDO - COMO BASE LA INTENCIÓN DEL OTORGANTE.

COMO SE VE, LA PREOCUPACIÓN CONTÍNUA DEL LEGISLADOR ES LA DE PROTEGER, HASTA DONDE SEA POSIBLE, QUE SE CUMPLA LA VERDADERA VOLUNTAD DE QUIEN DISPONE DE SUS BIENES, CUMPLE DEBERES O HACE DECLARACIONES PARA DESPUÉS DE SU MUERTE Y ESTE CELO, A NO DUDARLO, LO DETERMINA EL HECHO INCONTROVERTIBLE DE QUE ESTAS EXPRESIONES QUE SE HACEN EN TESTAMENTO, NO PUEDEN SER ACLARADOS POR QUIEN LAS HIZO DADO EL HECHO DE SU MUERTE, TAMBIÉN SE CONSIDERA COMO FALTA DE MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD EN EL TESTAMENTO, LA EXPRESADA POR PERSONAS LEGALMENTE INCAPACES.

EL OBJETO EN EL TESTAMENTO PODEMOS, PARA MAYOR CLARIDAD, CONSIDERARLO EN SUS DOS BÁSICOS ASPECTOS: EL PRIMERO QUE SE PUEDE ESTIMAR FORMAL Y EL SEGUNDO QUE SE PUEDE CONSIDERAR MATERIAL; EN EL PRIMERO DE LOS ASPECTOS ES CONVENIENTE ATENDER A LA FINALIDAD DEL ACTO JURÍDICO MISMO, EL QUE PUEDE SER INSTITUIR HEREDO O LEGATARIO, HACER DECLARACIONES PROCEDENTES, DAR CUMPLIMIENTO A CIERTOS DEBERES O EJECUTAR DETERMINADOS ACTOS JURÍDICOS; ES EVIDENTE QUE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA PUEDE REFERIRSE A CUALQUIERA DE ESTAS SITUACIONES O TODAS ELLAS, ES DECIR, PUEDEN INSTITUIRSE HEREDEROS DISPONIENDO DE BIENES Y A LA VEZ RECONOCER A UN HIJO O PUEDE SÓLO EN TESTAMENTO HACERSE EL RECONOCIMIENTO DEL HIJO SIN QUE EL TESTADOR HAGA DISPOSICIÓN ALGUNA DE SUS BIENES; POR TANTO, ESA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD ES EFICAZ EN CUANTO A ESA DECLARACIÓN Y POR LO QUE HACE A LOS BIENES TENDRÁ QUE SEGUIR EL PROCEDIMIENTO INTESTAMENTARIO. PUEDE SURGIR LA DUDA RESPECTO A QUE NO ES PROCEDENTE SEGUIR UN JUICIO TESTAMENTARIO Y A LA VEZ UN INTESTAMENTARIO, YA QUE SE CONTRAPONEN Y EN PRINCIPIO PUEDE ESTIMARSE QUE LA EXISTENCIA DE UN TESTAMENTO HACE IMPROCEDENTE LA INICIACIÓN DE UN JUICIO INTESTAMENTARIO, PERO ESTA DUDA SE DISIPA AL ANALIZAR EL CONTENIDO DEL TESTAMENTO Y LA EXISTENCIA DE BIENES DE LOS CUALES NO DISPUESTO EL AUTOR DE LA SUCESIÓN; EN ESTE CASO DE ABRIRÍA CON EL TESTAMENTO JU JUICIO TESTAMENTARIO PARA LO CONCERNIENTE A LOS BIENES DISPUESTOS Y PRECISADOS Y PARA EL LOGRO DE LOS BIENES DE LOS QUE NO DISPUESTO EN EL TESTAMENTO EL AUTOR DE LA HERENCIA, SE ABRIRÍA EL JUICIO DE SUCESIÓN LEGÍTIMA. POR LO QUE HACE AL ASPECTO DE MATERIALIDAD EN EL OBJETO, DEBE ENTENDERSE A-QUELLAS SITUACIONES DE HECHO O DE DERECHO QUE SE REQUIERE QUE EXISTAN PARA QUE EL TESTAMENTO TENGA UN REAL CONTENIDO Y UNA EFICACIA. PARA MAYOR CLARIDAD EN LA EXPOSICIÓN BASTA CON CONSIDERAR LA SITUACIÓN DE UNA PERSONA FÍSICA QUE REUNIENDO LOS REQUISITOS QUE IMPONE LA LEY, DISPONE DE UN BIEN QUE NO LE PERTENECE A HACER RECONOCIMIENTO COMO SU HIJO DE UNA PER

SONA QUE NO EXISTE; EN ESTE CASO, EL OBJETO MATERIAL FALTA EN TANTO SEA ÉSE EL TOTAL CONTENIDO DEL TESTAMENTO Y FALTANDO ESTE ELEMENTO DEBE ESTIMARSE INEFICAZ LA DECLARATORIA DE VOLUNTAD RELATIVA ES DECIR, SIN VALIDEZ ALGUNA LA EXPRESIÓN DE VOLUNTAD. SI EN LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD DEL TESTADOR SE TOCAN MATERIALES QUE DETERMINARAN INEFICACIA DEL MISMO Y OTROS ELEMENTOS QUE TENGAN CARACTERÍSTICAS JURÍDICAS SUFICIENTES PARA QUE SURTAN EFECTOS LEGALES.

## CAPITULO II

### LAS DIVERSAS FORMAS DE DISPOSICION TESTAMENTARIA

NO EXISTE REGLA GENERAL ALGUNA EN CUANTO A LA CLASIFICACIÓN DE LOS TESTAMENTOS. TANTO EN LOS CÓDIGOS DE LOS DIVERSOS PAÍSES COMO EN LA DOCTRINA, EL MÉTODO QUE SE HA SEGUIDO PARA LA REGLAMENTACIÓN DE ESTE ACTO JURÍDICO OBEDECE A LAS NECESIDADES, USOS Y COSTUMBRES DE CADA LUGAR, LO QUE HA PROVOCADO LA EXISTENCIA DE UNA GRAN VARIEDAD DE FORMA DE DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS QUE HAN HECHO IRREALIZABLE UNA REGLAMENTACIÓN Y CLASIFICACIÓN TÉCNICA-LEGAL.

ES DE GRAN INTERÉS ESTUDIAR LA CLASIFICACIÓN QUE HACE NUESTRA LEGISLACIÓN CIVIL DEL TESTAMENTO Y, EN RELACIÓN CON EL MISMO, HAREMOS LOS COMENTARIOS QUE PRUDENTEMENTE QUEPAN; EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO LOS TESTAMENTOS SE CLASIFICAN EN CUANTO A SU FORMA, EN DOS CLASES: TESTAMENTOS ORDINARIOS Y TESTAMENTOS ESPECIALES.

LOS ORDINARIOS SON AQUÉLLOS PARA CUYO OTORGAMIENTO SE REQUIERE CONCURRAN SITUACIONES NORMALES EN LO QUE HACE EL TIEMPO, LUGAR, CONDICIONES DEL OTORGANTE Y CIRCUNSTANCIAS QUE MEDIEN PARA QUE EL AUTOR DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA LLEVE A CABO LEGALMENTE EL ACTO JURÍDICO RELATIVO.

SON TESTAMENTOS ESPECIALES AQUÉLLOS QUE SE OTORGAN POR EL AUTOR DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA CUANDO MEDIAN SITUACIONES QUE EN ALGUNA FORMA IMPOSIBILITAN EL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS QUE NORMALMENTE SE ESTIMAN INDISPENSABLES PARA FORMULAR TESTAMENTO ORDINARIO; LOS TESTAMENTOS ESPECIALES PODEMOS CONSIDERAR-

LOS ENTONCES, EN ATENCIÓN A LA SITUACIÓN IRREGULAR QUE SE PRESENTA. EL LEGISLADOR MODIFICA, DISMINUYE O AUMENTA LOS REQUISITOS O FORMALIDADES CONSIGUIENTES A FIN DE QUE SE PUEDA DISPONER DE LOS BIENES, HACER DECLARACIONES CUMPLIR DEBERES, SIN ACATAR PUNTUALMENTE LOS MANDATOS DE LA LEY QUE REGULAN EL TESTAMENTO ORDINARIO. EL LEGISLADOR HA CONSIDERA DE MAYOR IMPORTANCIA O TRASCENDENCIA, LA MANIFESTACIÓN MISMA DE LA VOLUNTAD DEL TESTADOR QUE LOS REQUISITOS ORDINARIOS EN EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO, Y ELLO CON MIRAS A RESPETAR EL PRINCIPIO DE LIBRE DISPOSICIÓN DE BIENES, CUMPLIMIENTO DE DEBERES O DECLARACIONES QUE DEBAN TENER EFECTO DESPUÉS DEL FALLECIMIENTO DEL TESTADOR, PERO SI CESA LA SITUACIÓN IRREGULAR O DE EMERGENCIA A QUE NOS REFERIMOS Y EL TESTADOR NO MUERE A CONSECUENCIA DEL MISMO Y TRANSCURRE EL TÉRMINO PRUDENTE QUE LA LEY SEÑALA, LA DISPOSICIÓN LA ÚLTIMA VOLUNTAD PIERDE EFICACIA, HACIÉNDOSE NECESARIA UNA NUEVA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD CON TODAS LAS CARACTERÍSTICAS QUE LA MISMA LEY SEÑALA, A FIN DE OTORGAR TESTAMENTO ORDINARIO, SEA CONVALIDANDO O REVOCANDO LAS DISPOSICIONES DEL TESTAMENTO ESPECIAL. SI EL AUTOR DE LA SUCESIÓN NO OTORGA TESTAMENTO ORDINARIO O NUEVO TESTAMENTO ESPECIAL CONFORME A LA LEY, TRANSCURRIDO EL TÉRMINO A QUE HACEMOS MENCIÓN, Y MUERTE POSTERIORMENTE, SE ABRIRÁ LA SUCESIÓN LEGÍTIMA SIN QUE SEA DE TOMARSE EN CUENTA EL TESTAMENTO ESPECIAL Y ESTO, EN RAZÓN DE QUE LA LEY PRESUME QUE EL AUTOR DE LA HERENCIA PUEDE, DURANTE ESTE PLAZO, HACER NUEVA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA CON LOS REQUISITOS Y FORMALIDADES INHERENTES AL ACTO Y, EL NO HACERLO, DA LUGAR A LA TÁCITA PRESUNCIÓN DE QUE NO HA TENIDO EL DESEO DE INSTITUIR HEREDEROS O LEGATARIOS.

#### 1.- TESTAMENTOS ORDINARIOS O COMUNES.

NUESTRO ACTUAL CÓDIGO CIVIL, RECONOCE TRES FORMAS DE TESTAMENTOS ORDINARIOS: PÚBLICO ABIERTO, PÚBLICO CERRADO Y OLÓGRAFO.

### TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO

EL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO, TAMBIÉN LLAMADO EN EL DERECHO FRANCÉS TESTAMENTO AUTÉNTICO, ES DE LOS ORDINARIOS EL QUE REQUIERE MÁS FORMALIDAD, GASTOS Y PÉRDIDA DE TIEMPO PARA SU OTORGAMIENTO. TIENE LA VENTAJA DE QUE POR VIRTUD DE SER HECHO ANTE FUNCIONARIO INVESTIDO DE FE PÚBLICA, SANCIONADOR DEL ACTO, HACE PRUEBA PLENA POR SÍ MISMO, DANDO LA ABSOLUTA SEGURIDAD DE QUE LA ÚLTIMA VOLUNTAD DEL TESTADOR SERÁ DEBIDAMENTE TRANSCRITA, ADEMÁS DE QUE ES LA ÚNICA FORMA EN QUE PUEDEN TESTAR LEGALMENTE LOS QUE NO SABEN O NO PUEDEN LEER Y ESCRIBIR.

SU USO ES LIMITADO EN NUESTRO MEDIO JURÍDICO, DADO QUE REQUIERE UN CONJUNTO DE REQUISITOS QUE PUEDEN CONSIDERARSE EXCESIVOS Y MOLESTOS PARA EL TESTADOR Y RESULTA MÁS ONEROSO QUE CUALQUIERA OTRO TIPO DE TESTAMENTO, PERO SOBRE TODO, POR EL DESCONOCIMIENTO DE LA INSTITUCIÓN MISMA Y POR LA ABSTENCIÓN DE SU USO POR LA MAYORÍA DE LAS PERSONAS QUE LA CONOCEN, CONFIDADOS EN LA SUPLENCIA QUE HACE LA LEY RESPETO A LA APERTURA DE LA SUCESIÓN LEGÍTIMA.

- A).- SUS FORMALIDADES: SE OTORGA ANTE LA FE DE UN NOTARIO PÚBLICO Y TRES TESTIGOS IDÓNEOS. EL TESTADOR DEBE MANIFESTAR CON TODA CLARIDAD Y PRECISIÓN ANTE EL NOTARIO Y LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS SU ÚLTIMA VOLUNTAD CON EL FIN DE INSTITUIR HEREDEROS O LEGATARIOS PARA DESPUÉS DE SU MUERTE O RECONOCER OBLIGACIONES O HACER DECLARACIONES PERTINENTES. EL OTORGAMIENTO DE ESTE TESTAMENTO HECHO ANTE EL NOTARIO, ELEVAA EL ACTO JURÍDICO A LA CATEGORÍA DE INSTRUMENTO PÚBLICO Y COMO TAL HACE PRUEBA PLENA EN EL CAMPO PROCESAL EN TANTO NO SEA REVOCADO EXPRESAMENTE POR EL PROPIO AUTOR O SE DECLARE JUDICIALMENTE SU INEFICACIA O INVALIDEZ ES DECIR, QUE QUEDE INOFICIOSO.
- B).- IDENTIDAD Y CAPACIDAD DEL TESTADOR: EL AUTOR DE LA HERENCIA DEBE SER CONOCIDO E IDENTIFICADO POR EL NOTARIO PÚBLICO Y LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS DEBIÉNDOSE HACER CONSTAR POR NORMAL CONOCIMIENTO QUE SE ENCUENTRA EN CONDICIONES MENTALES EFICACES PARA LLEVAR A CABO EL ACTO Y LIBRE DE TODA COACCIÓN

PARA TESTAR SIENDO OBLIGATORIO ASENTAR EN EL ACTA ESTAS CARACTERÍSTICAS; TODO ELLO CON EL FIN DE EVITAR SUSTITUCIONES FRAUDULENTAS RESPECTO DE LA PERSONA DEL OTORGANTE Y TENER LA SEGURIDAD DE QUE ESTÁ EN CONDICIONES MENTALES NORMALES PARA DISPONER DE SUS BIENES Y DERECHOS - ACEPTAR OBLIGACIONES O HACER DECLARACIONES ASÍ DE QUE SE LE GARANTIZA UNA ABSOLUTA LIBERTAD PARA HACER USO DE SU DERECHO SIN COACCIÓN AMENAZA O VIOLENCIA QUE PUDIERA VIOLAR SU VOLUNTAD.

C).- PRESENCIA DE TESTIGOS: EN TODAS FORMAS CONOCIDAS DE TESTAMENTO, SEAN ORDINARIOS O ESPECIALES LA PRESENCIA DE TESTIGOS ES INDISPENSABLE. LA INTERVENCIÓN DE ÉSTOS VARIARÍA SEGÚN SEA LA FORMA DE TESTAMENTO QUE ELIJA EL OTORGAMIENTO ES DECIR, HABRÁ OCASIONES EN QUE EL TESTIGO POR SU MISMA INTERVENCIÓN EN EL ACTO SE ENTERARÁ INTEGRAMENTE DEL CONTENIDO DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA COMO ES EL CASO DEL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO Y OTRAS VECES EN QUE SÓLO TESTIMONiarÁ LA MANIFESTACIÓN QUE HAGA EL TESTADOR DE QUE EL SOBRE QUE EXHIBE CONTIENE SU ÚLTIMA DISPOSICIÓN DE VOLUNTAD COMO EN EL CASO DEL PÚBLICO CERRADO - EN EL QUE NORMALMENTE SE GUARDA EL SECRETO DEL CONTENIDO DE LA DIPOSICIÓN TESTAMENRIA Y EN EL OLÓGRAFO EN QUE SÓLO HACE LAS VECES DE TESTIGO DE IDENTIDAD.

ES DE CONSIDERARSE QUE LA PRESENCIA DE LOS TESTIGOS EN EL OTORGAMIENTO DEL ACTO, OBEDECE A LA PREVISIÓN DE LEGISLADOR PARA INSTITUIRLOS EN ELEMENTOS DE PRUEBA QUE SANCIONEN EL ACTO MISMO TENIENDO ÉSTOS UN CARÁCTER DE MEJOR PRUEBA EN RELACIÓN CON LA FORMA DEL TESTAMENTO. EN EL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO COMO HA QUEDADO ANOTADO, LA LEY SEÑALA COMO MÍNIMO LA PRESENCIA DE TRES TESTIGOS CON CAPACIDAD LEGAL ESPECÍFICA PARA ASISTIR AL ACTO. TIENEN LA OBLIGACIÓN DE PERMANECER JUNTO AL TESTADOR TODO EL TIEMPO

QUE DURE EL OTORGAMIENTO DEL ACTO HASTA LA LECTURA Y FIRMA DEL INSTRUMENTO PÚBLICO GARANTIZANDO DE ESTA MANERA LA CONTINUIDAD INDISPENSABLE PARA LA VALIDEZ DEL ACTO, DE CONFORMIDAD CON LO QUE DISPONE EL ARTÍCULO 1519 DE NUESTRO CÓDIGO CIVIL QUE PRECEPTÚA: "LAS FORMALIDADES SE PRACTICAN ACTO CONTÍNUO Y EL NOTARIO DARÁ FE DE HABERSE LLENADO TODAS" O SEA QUE EL ACTO DE OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO DEBE HACERSE EN UN LAPSO DE TIEMPO CONTÍNUO SIN INTERRUPCIÓN Y YA INICIADO SIN POSIBILIDAD DE SER POSPUESTO PARA OTRA FECHA SO PENA DE NULIDAD DEL ACTO; ASÍ LO SANCIONA EL ARTÍCULO 1520 DEL ORDENAMIENTO LEGAL INVOCADO AL SEÑALAR QUE FALTANDO ALGUNAS DE LAS REFERIDAS SOLEMNIDADES QUEDARÁ EL TESTAMENTO SIN EFECTO Y EL NOTARIO SERÁ RESPONSABLE DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS E INCURRIRÁ, ADEMÁS, EN LA PENA DE PÉRDIDA DE OFICIO"

D).- FORMA DE REDACCIÓN DEL TESTAMENTO: EN EL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO EL TESTADOR EXPRESARÁ DE UN MODO CLARO Y TERMINANTE SU VOLUNTAD AL NOTARIO Y A 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 ÉSTE MANIFIESTE SI ESTÁ CONFORME" (ARTÍCULO 1512 DEL CÓDIGO CIVIL DEL CONTENIDO DEL ARTÍCULO TRANSCRITO CONCLUIMOS QUE EL OTORGANTE DEBE MANIFESTAR PERSONALMENTE Y DE MODO INDUBITABLE EN QUE CONSISTE SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA DEBIENDO HACERSE LA EXPOSICIÓN DE VIVA VOZ (DE AQUÍ QUE LOS MUDOS NO PUEDEN EMPLEAR ESTA FORMA DE TESTAR). TAMPOCO ES ADMISIBLE LA EXPRESIÓN DE LA VOLUNTAD MEDIANTE SIGNOS O SEÑALES NI DE NINGUNA OTRA FORMA QUE NO SEA LA VERBAL ESTIMÁNDOSE EXTENSIVA TAL PROHIBICIÓN A QUE SE SUBSTITUYE LA EXPOSICIÓN POR MEDIO DE ALGÚN ESCRITO. AQUÍ PODEMOS CONSIDERAR UN SUPUESTO QUE NOS OBLIGA A UNA MEDITACIÓN EL CASO DE UN ENFERMO QUE HAYA ESTADO EXPONIENDO ANTE NOTARIO CON TODA CLARIDAD Y EN FORMA VERBAL SU ÚLT

MA VOLUNTAD SE PRESENTA EL CASO DE UNA PARÁLISIS FACIAL PARCIAL QUE LE IMPOSIBILIDA PARA SEGUIR HACIENDO LA MANIFESTACIÓN DE VIVA VOZ PUEDE EN ESTE MISMO MOMENTO CONCLUIR SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA POR ESCRITO ANTE LOS MISMOS TESTIGOS Y NOTARIO Y CONSIDERANDO QUE LA EXPOSICIÓN POR ESCRITO ES ORDENADA Y COHERENTE. LA LEY ESTABLECE EN EL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO LA MANIFESTACIÓN VERBAL QUE SE HACE ANTE NOTARIO Y DADAS LAS DEMÁS FORMAS DE TESTAMENTO ACEPTADOS POR NUESTRO DERECHO NOS HACE CONSIDERAR QUE DEBEN ATENDERSE LAS CARACTERÍSTICAS FUNDAMENTALES DE CADA UNO DE ELLOS SIN QUE SE ACEPTE MEZCLAR UN TIPO DE TESTAMENTO CON OTRO, PERO ES EVIDENTE QUE AL - REGLAMENTAR LA LEY LA FORMA DE LOS TESTAMENTOS CONSIDERA SITUACIONES TOTALMENTE NORMALES; NO OBSTANTE CONSIDERAMOS COMO DE MAYOR JUSTIFICACIÓN EL QUE SE ROMPA LA RIGIDEZ DE LA LEY CUANDO SE PRESENTEN SITUACIONES QUE ASÍ LO QUE LO REQUIERAN PARA LOGRAR UNA MAYOR EFICACIA Y JUSTICIA EN - LO QUE HACE A LA INSTITUCIÓN.

ASÍ SE PUEDE ESTIMAR QUE EN ALGUNOS CASOS EXCEPCIONALES EL TESTAMENTO PODRÍA SER SU FORMA FRANCAMENTE MIXTO, ES DECIR, QUE PUEDA TENER LAS CARACTERÍSTICAS O ATRIBUTOS POR - EJEMPLO DEL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO Y DEL OLÓGRAFO - ATENTOS AL RESPETO QUE DEBEMOS TENER HACIA LA AUTÉNTICA - MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD DEL TESTADOR Y, SEGÚN NUESTRO - PUNTO DE VISTA DEBE ESTIMARSE COMO UN TESTAMENTO PÚBLICO - ABIERTO AQUEL EN QUE LA VOLUNTAD DEL TESTADOR SE MANIFESTÓ ES LA INDICADA Y CUYA NOTARIAL LA PARTE QUE FUESE ESCRITA Y HACERSE ESTA SALVEDAD Y LLENARSE LAS DEMÁS FORMALIDADES QUE LA LEY SEÑALA.

SE CONSIDERA UNA EXCEPCIÓN A LA REGLA GENERAL, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 1518 DE NUESTRO CÓDIGO CIVIL QUE AUTORIZA AL TESTADOR CUANDO IGNORE EL IDIOMA DEL PAÍS, A ESCRIBIR DE SU PUÑO Y LETRA SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA CUYA TRADUCCIÓN HARÁ LAS VECES DE TESTAMENTO DESPUÉS DE LLENADAS LAS FORMALIDADES DE RIGOR.

E).- LUGAR, AÑO, MES, DÍA Y HORA DE OTORGAMIENTO; EL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO CONTENDRÁ LA MENCIÓN DEL LUGAR EN QUE FUE OTORGADO; SE ENTIENDE POR LUGAR, LA POBLACIÓN O SITIO EN QUE SE LLEVE A CABO EL ACTO DE LIBERALIDAD Y SU IMPORTANCIA RADICA EN QUE "ESTA INDICACIÓN ES NECESARIA EXCLUSIVAMENTE EN RAZÓN A LA COMPETENCIA TERRITORIAL DEL NOTARIO - DE DONDE SE INFIERE QUE EL DOCUMENTO SERÍA NULO AUTORIZADO POR EL NOTARIO FUERA DE SU DEMARCACIÓN" (19) ES DECIR, OTORGA FE PÚBLICA SIN PODERLO HACER EN NINGUNA OTRA PARTE, BAJO PENA DE NULIDAD DEL ACTO.

NUESTRO CÓDIGO CIVIL EN LA PARTE FINAL DE SU ARTÍCULO 1512 MENCIONA LA OBLIGACIÓN DE ASENTAR EN EL DOCUMENTO EL LUGAR DE OTORGAMIENTO DEL ACTO; DEBEMOS PRECISAR LA IMPORTANCIA DE ESTE ELEMENTO Y ANALIZAR LAS CONSECUENCIAS DE SU COMISIÓN YA QUE SE SANCIONA EN FORMA GENERAL LA FALTA DE FORMALIDADES CON LA INEFICACIA DEL ACTO, ATENTO AL CONTENIDO DE ARTÍCULO 1520 DEL CITADO CÓDIGO CIVIL.

ES NUESTRA OPINIÓN LA IMPORTANCIA DE SEÑALAMIENTOS DE LUGAR DE OTORGAMIENTO DE TESTAMENTO ES REQUISITO FORMAL, NO ESENCIAL EN CUANTO AL FONDO Y SU FALTA U OMISIÓN NO AFECTA LA ESENCIA Y CONTENIDO DEL ACTO, NO PUEDE DAR LUGAR A LA INEFICACIA DEL MISMO YA QUE ESTE REQUISITO PUEDE SER COMPLEMENTADO CON POSTERIORIDAD CONFORME A PRUEBAS QUE PUEDAN APORTAR LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS O DEL PROPIO PROTOCOLO NOTARIAL O DEMÁS ELEMENTOS QUE ACREDITEN FENACIENTEMENTE EL LUGAR DE OTORGAMIENTO (SE ENTIENDE EN EL CASO SE TRATA DE NOTARIO QUE ACTÚA EN SU TERRITORIO.)

EN CUANTO A LA FECHA QUE DEBE CONTENER EL DOCUMENTO, ES IMPORTANTE POR CUANTO A QUE ESTE REQUISITO PERMITE SEÑALAR CON PRECISIÓN SI EL ACTO DE DISPOSICIÓN CONSERVA LEGALMENTE SU EFICACIA EN UN MOMENTO DADO, ES DECIR, LA FECHA (AÑO, MES, DÍA Y HORA) DEL OTORGAMIENTO DEL ACTO, DETERMINA CON PRECISIÓN LA VALIDEZ O INEFICACIA DEL ACTO EN CASO DE EXISTENCIA DE DOS O MÁS TESTAMENTOS OTORGADOS POR EL MISMO AUTOR. PARTIENDO DEL PRINCIPIO CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 1494

DEL CÓDIGO CIVIL QUE SEÑALA QUE "EL TESTAMENTO ANTERIOR QUEDA REVOCADO DE PLENO DERECHO POR EL POSTERIOR PERFECTO.," LLEGAMOS A LA CONCLUSIÓN DE QUE SÓLO LA FECHA DE OTORGAMIENTO PUEDE DARNOS EL CONOCIMIENTO RESPECTO A QUE SI UN TESTAMENTO ANTERIOR HA SIDO O NO REVOCADO.

LA FECHA TAMBIÉN PRECISA EN CASO DE DUDA, RESPECTO A LA CAPACIDAD MENTAL DEL AUTOR, SI ÉSTE OTORGÓ SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA ESTANDO GOZANDO DE SU CABAL JUICIO SIENDO NULO EL ACTO SI EL OTORGAMIENTO SE LLEVA A CABO ESTANDO EL MISMO SUJETO A UNA INTERDICCIÓN LEGALMENTE DECLARADA. ES EVIDENTE QUE LA FECHA TIENE SUMA IMPORTANCIA EN EL TESTAMENTO PERO SE CONSIDERA QUE EL LEGISLADOR SE EXCEDIÓ AL SANCIONAR LA FALTA DE ESTA FORMALIDAD CON LA NULIDAD DEL ACTO, POR CUANTO QUE ESTE REQUISITO PODRÍA SER ACREDITADO CON POSTERIORIDAD MEDIANTE PRUEBAS CONVICTENTES ESTIMADAS POR AUTORIDAD COMPETENTE COMO EFICACES PARA CONFIRMAR LA FECHA DE OTORGAMIENTO CON LO QUE SE CUMPLIMENTARÍA EL REQUISITO ANTES DICHO EMPERO, CONVENDRÁ PENSAR EN CONSERVAR ESA SANCIÓN DE NULIDAD PARA LOS SUPUESTOS EN QUE APAREZCA UN DIFERENTE TESTAMENTO (EN CUYO CASO SE ATENDERÍA AL FECHADO Y NO AL QUE CARECE DE FECHA) ASÍ COMO DECRESTAR TAMBIÉN LA NULIDAD PARA EL EVENTO DE QUE EL AUTOR DE LA SUCESIÓN HAYA SIDO CAPAZ DURANTE UN EQUIVOCO NÚMERO DE AÑOS E INCAPAZ DURANTE OTRA ÉPOCA (AQUÍ NO HAY RAZÓN FUNDADA PARA ADMITIR QUE SE RINDIERA PRUEBA MUY DUDOSA DE QUE EL TESTAMENTO FUE HECHO DURANTE LA ÉPOCA DE CAPACIDAD).

F).- LECTURA Y FIRMA DEL TESTAMENTO: UNA VEZ QUE HA SIDO DICTADO EL TESTAMENTO, EL NOTARIO LO LEERÁ EN VOZ ALTA EN PRESENCIA DE LOS TESTIGOS Y EL OTORGANTE PARA QUE ÉSTE MANIFIESTE SI ESTÁ CONFORME; SI EL TESTADOR ES SORDO PERO SABE LEER, DEBERÁ DAR LECTURA PERSONALMENTE A SU TESTAMENTO Y SI NO SABE LEER, DARÁ LECTURA AL DOCUMENTO UNA PERSONA DE SU CONFIANZA QUE EL MISMO DESIGNE Y SI ES CIEGO, SE DA LECTURA AL TESTAMENTO POR DOS VECES, UNA POR EL NOTARIO Y OTRA POR UNO DE LOS

TESTIGOS O POR LA PERSONA QUE EL TESTADOR DESIGNE ARTÍCULOS 1516 Y 1517 DEL CÓDIGO CIVIL). NÓTESE LA FALTA DE CONSISTENCIA DE LA EXIGENCIA DE QUE EL SORDO QUE NO SABE LEER, UNA PERSONA DE SU CONFIANZA LA MANIFIESTE A SEÑAS QUE SU VOLUNTAD ESTÁ CORRECTAMENTE ESTAMPADA, YA QUE DEJA EN UN PAPEL AIROSO AL NOTARIO QUE INTERVIENE Y CONSTE QUE SI ALGÚN ENGAÑO HUBIERA DE MEDIAR LO MISMO PODRÍA SER IMPUTABLE AL NOTARIO QUE A LA PERSONA QUE HASTA ESE MOMENTO SEA ACREEDORA LA CONFIANZA DEL AUTOR.

LA LECTURA DEL TESTAMENTO TIENE POR OBJETO DE QUE EL TESTADOR CONFIRME SI EL NOTARIO HA INTERPRETADO FIELMENTE SU VOLUNTAD Y EN CASO CONTRARIO PUEDA EN EL MISMO ACTO ORDENAR LAS MODIFICACIONES PERTINENTES A FIN DE QUE EL INSTRUMENTO SEA LA FIEL MANIFESTACIÓN DE SU VOLUNTAD.

FIRMA: ESTANDO CONFORME EL OTORGANTE CON EL CONTENIDO DEL TESTAMENTO UNA VEZ QUE ÉSTE HA SIDO LEÍDO, EL DOCUMENTO SERÁ FIRMADO POR EL AUTOR, LOS TESTIGOS Y EL NOTARIO QUE AUTORIZA Y DA FE.

"FIRMA ES EL NOMBRE ESCRITO QUE CIERRA EL ESPACIO DE UN DOCUMENTO" (19), A LO QUE PODRÍAMOS AGREGAR QUE ES LA MANIFESTACIÓN DE CONFORMIDAD DEL OTORGANTE Y QUE EN ÚLTIMA INSTANCIA DÉ VALOR AL INSTRUMENTO. DEBE SER HECHO DEL PUÑO Y LETRA DEL AUTOR Y PUEDE CONSISTIR EN LA ESCRITURA COMPLETA DEL NOMBRE, ABBREVIATURA DEL MISMO O UN CONJUNTO DE SIGNOS QUE SEAN NORMALMENTE LOS QUE ACOSTUMBRE USAR EL OTORGANTE EN TODOS SUS NEGOCIOS.

EN LA LEGISLACIÓN CIVIL ALEMANA LA SIMPLE RÚBRICA AUNQUE ESTÉ AUTENTICADA NO SE ACEPTA COMO SUFICIENTE PARA LEGALIZAR EL ACTO, Y SE CONSIDERA CUMPLIDO EL REQUISITO SI SE USA UN PSEUDÓNIMO O NOMBRE ARTÍSTICO QUE EL AUTOR EMPLEE NORMALMENTE EN LA VIDA CIVIL PARA DESIGNAR SU PERSONA. EN NUESTRA OPINIÓN ESTA POSTURA ES ACERTADA EN RAZÓN DE QUE LO IMPORTANTE ES QUE EL OTORGANTE MEDIANTE SIGNOS COMPLETOS E INEQUÍVOCOS, HAGA PLENA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD PARA OBLIGARSE.

CUANDO EL TESTADOR NO SEPA ESCRIBIR O NO PUEDA HACERLO PARA ALGUNA IMPOSIBILIDAD FÍSICA, DEBERÁ INTERVENIR UN TESTIGO MÁS QUE FIRME A SU RUEGO, DEBIÉNDOSE HACER CONSTAR ESTE HECHO DENTRO DEL TESTAMENTO; EN CUANTO A LA FIRMA DE LOS TESTIGOS, EL ARTÍCULO 1513 DEL CÓDIGO CIVIL SEÑALA QUE SI ALGUNO DE LOS TESTIGOS NO SUPIERE ESCRIBIR FIRMARÁ OTRO DE ELLOS POR ÉL, PERO CUANDO MENOS DEBERÁ CONSTAR LA FIRMA ENTERA DE DOS TESTIGOS" LA IMPORTANCIA DEL ACTO ES TAL QUE EL LEGISLADOR PRÁCTICAMENTE EXIGE QUE TODOS LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS SEPAN FIRMAR Y AUNQUE LA LEY NO LO DICE ES FÁCIL CONCLUIR QUE LA RIGIDEZ DEL PRECEPTO TIENE POR OBJETO DEMOSTRAR PLENAMENTE LA ASISTENCIA DE DICHS TESTIGOS AL ACTO Y DEJAR SENTADO COMO CONSECUENCIA AL FIEL CUMPLIMIENTO DE LAS FORMALIDADES LEGALES Y POR ÚLTIMO EL DOCUMENTO DEBE SER CERRADO CON LA FIRMA Y EL SELLO DEL NOTARIO QUIEN DEBERÁ HACER CONSTAR QUE HAN QUEDADO CUMPLIDAS TODAS LAS FORMALIDADES LEGALES DEL ACTO, EN PRESENCIA DE TODOS LOS QUE LEGAMENTE CONCURRIERON AL ACTO, ESTANDO SANCIONADA LA OMISIÓN DE ESTA FORMALIDAD CON NULIDAD, YA QUE COMO DICEN CÔLY CAPITAN "ESTA MENCIÓN ASEGURA LA EJECUCIÓN DE LAS FORMALIDADES PRESCRITAS PUES EL NOTARIO QUE NO DIJERE LA VERDAD Y EXPRESASE BAJO SU FIRMA QUE SE HABÍAN CUMPLIDO LAS FORMALIDADES LEGALES, SE EXPONE A LAS PENAS DE FALSEDADES COMETIDAS EN DOCUMENTO PÚBLICO"

#### TESTAMENTO PÚBLICO CERRADO

EL TESTAMENTO PÚBLICO CERRADO, TAMBIÉN LLAMADO MÍSTICO EN EL DERECHO CIVIL FRANCÉS ES EN NUESTRO MEDIO JURÍDICO EL QUE MENOS SE EMPLEA ENTRE LOS TESTAMENTOS ORDINARIOS. SU USO ESTÁ LIMITADO EXCLUSIVAMENTE A LAS PERSONAS QUE SABEN LEER Y CONSISTE EN UN DOCUMENTO CERRADO QUE PUEDE SER ESCRITO PERSONALMENTE POR EL AUTOR O POR OTRA PERSONA A SU RUEGO, SIENDO INDIFERENTE QUE LA ESCRITURA SEA MANUSCRITA O A MÁQUINA, PUDIÉNDOSE HACER EN CUALQUIER PAPEL. "PROVIENE EXCLUSIVAMENTE DE LOS PAÍSES DE DERECHO ESCRITO, QUE LO HABÍAN TOMADO DE UNA CONSTITUCIÓN DE LOS EMPERADORES TEODOSIO Y VALENTIANO INSERTA Y COMPLETADA EN EL CÓDIGO DE JUSTIANO". (11)

A).- MANERA DE REDACTARSE: SU REDACCIÓN NO PRESENTA ESPECIALES CARACTERÍSTICAS Y PUEDE SER ESCRITO POR EL TESTADOR O POR TERCERA PERSONA A SU RUEGO, LIMITÁNDOSE ÉSTA A TOMAR EL DICTADO FIEL DE LA EXPOSICIÓN DEL AUTOR; AUNQUE NUESTRO CÓDIGO CIVIL NO LO ESPECIFICA, ES EVIDENTE QUE NO ES FUNDAMENTAL LA EXPRESIÓN DEL LUGAR Y LA FECHA DENTRO DEL DOCUMENTO, YA QUE ESTOS REQUISITOS LOS SUPLE EL NOTARIO AL SERLE PRESENTADO EL DOCUMENTO PUES "PONDRÁ RAZÓN EN EL PROTOCOLO, DEL LUGAR, LA HORA, EL DÍA, MES Y AÑO EN QUE EL TESTAMENTO FUE AUTORIZADO Y ENTREGADO" (ARTÍCULO 1535 DEL CÓDIGO CIVIL), DE DONDE DEDUCIMOS QUE AUNQUE EL DOCUMENTO ESTÉ FECHADO, ESTA FECHA NO PODRÍA TENER EFICACIA PARA DETERMINAR LA VALIDEZ DEL TESTAMENTO EN CASO DE DUPLICIDAD DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS, TODA VEZ DE QUE ESTE TIPO DE TESTAMENTO SÓLO ADQUIERE VALIDEZ LEGAL HASTA QUE EL NOTARIO LO AUTORIZA Y NO EN EL MOMENTO DE SER REDACTADO.

B).- FIRMA DEL DOCUMENTO: REDACTADO EL TESTAMENTO, DEBERÁ SER RUBRICADO POR EL OTORGANTE EN TODAS LAS HOJAS DE QUE CONSTE ASÍ COMO FIRMADO AL FINAL SI EL OTORGANTE NO SABE O NO PUEDE FIRMAR, PUEDE HACERLO OTRA PERSONA A SU RUEGO, MISMA QUE DEBERÁ ACOMPAÑAR AL TESTADOR ANTE EL NOTARIO QUE AUTORICE EL ACTO, QUIEN DEBERÁ SER ADVERTIDO DE ESTA CIRCUNSTANCIA PARA QUE LO HAGA CONSTAR EN LA CUBIERTA DEL SOBRE QUE CONTENGA LA DISPOSICIÓN, DEBIENDO FIRMAR ASIMISMO TODAS LAS COMPARECIENTES. SI EL TESTADOR NO PUEDE FIRMARLA CUBIERTA DEL SOBRE, LO HARÁ OTRA PERSONA - A SU RUEGO, DISTINTA DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS, ANOTÁNDOSE ESTE HECHO (ARTÍCULO 1532 DEL CÓDIGO CIVIL) CABE HACER NOTAR QUE EL HECHO DE QUE EL TESTADOR "NO PUEDE FIRMAR DEBER ESTA SUPEDITADO A LA POSIBILIDAD DE QUE PADEZCA ALGÚN IMPEDIMENTO DE QUE NO SEPA HACERLO, TAL COMO LO SEÑALA EL ARTÍCULO 1526 DEL CÓDIGO CIVIL, PUES ES PRINCIPIO LÓGICO DE QUE TODA PERSONA QUE SABE LEER DEBE SABER ESCRIBIR Y POR ENDE, FIRMAR.

C).- CARÁCTER SECRETO DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA: LA VENTAJA DEL TESTAMENTO PÚBLICO SECRETO SOBRE EL ABIERTO, ES QUE PERMITE EL TESTADOR MANTENER SECRETO SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA Y EN RELACIÓN CON EL OLÓGRAFO, EN QUE PUEDE SER ESCRITO POR PERSONA DISTINTA DEL OTORGANTE; EN EFECTO ESTANDO REDACTADO EL TESTAMENTO DEBE GUARDARSE EN UN SOBRE CERRADO PARA SER PRESENTADO AL NOTARIO A EFECTO DE QUE ÉSTE DÉ FE AL OTORGAMIENTO, PERO NI EL NOTARIO NI LOS TESTIGOS QUE CONCURRAN AL ACTO PODRÁN ENTERARSE DEL CONTENIDO DEL DOCUMENTO.

D).- PRESENCIA DE TESTIGOS: LOS TESTIGOS QUE DEBEN SANCIONAR ESTE ACTO SERÁN EN NÚMERO DE TRES QUE LLENEN LOS REQUISITOS DE CAPACIDAD SEÑALADOS POR LA LEY; SE EXIGE QUE APAREZCAN LAS FIRMAS DE LOS TRES TESTIGOS EN LA CUBIERTA DEL SOBRE QUE CONTENGA LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA Y SI ALGUNO NO SABE FIRMAR SE LLAMARÁ A OTRA QUE LO HAGA EN SU NOMBRE (ARTÍCULO 1527 DEL CÓDIGO CIVIL). ESTA DISPOSICIÓN PARECE QUE CONTIENE UN CONTRASENTIDO TODA VEZ DE QUE SI LA LEY EXIGE QUE FORZOSAMENTE APAREZCAN LAS FIRMAS Y NO PERMITIR LA POSIBILIDAD DE PRESENTAR TESTIGOS QUE NO LLENEN ESTOS REQUISITOS, CON EL CONSIGUIENTE ENTORPECIMIENTO DEL ACTO, AL TENER QUE LLAMAR A OTRA PERSONA QUE FIRME POR EL TESTIGO QUE NO SUPO HACERLO.

E).- PRESENTACIÓN DEL TESTAMENTO ANTE EL NOTARIO: EL TESTADOR PRESENTARÁ AL NOTARIO EL SOBRE CERRADO DECLARANDO QUE CONTIENE SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA. ACTO SEGUIDO EL FUNCIONARIO PÚBLICO DARÁ FE DEL OTORGAMIENTO LLENANDO TODAS LAS DEMÁS FORMALIDADES QUE SEÑALA LA LEY, HACIENDO CONSTAR EN LA CUBIERTA DEL SOBRE CERRADO DE TODAS LAS CIRCUNSTANCIAS QUE SE SUSCITEN DURANTE EL ACTO, FIRMANDO EL OTORGANTE LOS TESTIGOS Y EL NOTARIO QUE AUTORIZA, QUIEN CERRARÁ SU ACTUACIÓN SELLANDO EL DOCUMENTO Y PONIENDO RAZÓN EN EL PROTOCOLO DE LA FECHA DE OTORGAMIENTO, AUTORIZACIÓN DEL ACTO Y ENTRADA DEL DOCUMENTO LEGALIZA

DO EL AUTOR QUIEN LO PODRÁ GUARDAR PERSONALMENTE DARLO EN --  
GUARDA A ALGUNA PERSONA DE SU CONFIANZA O DEPOSITARLO EN EL  
ARCHIVO JUDICIAL, LUGAR DE DONDE PUEDE RETIRARLO EN EL MOMENTO  
EN QUE LO DESEE. AHORA BIEN, EN EL CASO DE DECLARACIONES DE  
RECONOCIMIENTO DE ALGÚN HIJO, EL HECHO DE QUE SEA SECRETA LA  
DISPOSICIÓN DE LUGAR A LA POSIBILIDAD DE QUE QUEDEN SIN EFICA  
CIA DICHAS DECLARACIONES AL SER REVOCADO EL TESTAMENTO.

EL ARTÍCULO 1531 DEL CÓDIGO CIVIL AUTORIZA AL SORDOMUDO A -  
OTORGAR ESTE TIPO DE TESTAMENTO CON LA CONDICIÓN DE QUE TODO  
EL DOCUMENTO ESTE ESCRITO, FECHADO Y FIRMADO DE PUÑO Y LETRA  
DEL OTORGANTE Y QUE LO PRÉSENTE ANTE EL NOTARIO Y CINCO TES-  
TIGOS Y EN PRESENCIA DE TODOS ESCRIBA SOBRE LA CUBIERTA QUE  
AQUEL PLIEGO CONTIENE SU ÚLTIMA VOLUNTAD Y VA ESCRITA Y FIR-  
MADA POR ÉL.

EL NOTARIO HARÁ CONSTAR EN LA CUBIERTA DEL DOCUMENTO TODO LO  
ANTERIOR DANDO FE DEL OTORGAMIENTO Y CUMPLIENDO LOS DEMÁS RE-  
QUISITOS QUE EXIGE ESTA CLASE DE TESTAMENTOS, HASTA AQUÍ EL -  
TESTAMENTO OTORGADO POR SORDOMUDO NO OFRECE ESPECIALES DIFI-  
CULTADES SIENDO DE ESTIMARSE EN EL CASO EL ESFUERZO DEL LEGIS-  
LADOR POR AGOTAR TODAS LAS SITUACIONES QUE PUEDAN PRESENTARSE  
POR DIFÍCILES Y RARAS QUE SEAN A FIN DE DAR OPORTUNIDAD A TO-  
DAS LAS PERSONAS DE OTORGAR DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS PERO  
LO PRECEPTUADO POR EL ARTÍCULO 1533 DEL CÓDIGO CIVIL PODEMOS  
ESTIMARLO INCONGRUENTE Y CONTRARIO AL ESPÍRITU MISMO DE LA  
LEY; EN EFECTO EL ARTÍCULO 1531 CITADO SEÑALA QUE ( EN EL CASO  
QUE PLANTEA EL OTORGANTE ES UN SORDOMUDO Y LA LEY EXIGE QUE  
ESTE ESCRIBA)...-.....EN EL CASO PREVISTO POR EL ARTÍCULO  
ANTERIOR "SI EL TESTADOR NO PUEDE FIRMAR LA CUBIERTA SE OB-  
SERVARÁ LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULO 1528 Y 1529, DANDO FE  
EL NOTARIO DE LA ELECCIÓN QUE EL TESTADOR HAGA DE UNO DE LOS  
TESTIGOS PARA QUE FIRME POR ÉL SI EN EL CASO QUE SE PLANTEA,  
EL OTORGANTE ES UN SORDOMUDO Y LA LEY EXIGE QUE ÉSTE ESCRIBA  
DE SU PUÑO Y LETRA LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA Y QUE ADEMÁS  
ANTE NOTARIO Y TESTIGOS ESCRIBA SOBRE LA CUBIERTA DEL SOBRE

QUE CONTIENE SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA QUE EL PLIEGO CONTIENE SU ÚLTIMA VOLUNTAD Y VA ESCRITA Y FIRMADA POR ÉL, NO ES LÓGICO QUE SE PIENSE QUE NO PUEDE FIRMAR DICHA CUBIERTA DE LA DISPOSICIÓN Y MENOS LÓGICO QUE UNA PERSONA QUE NO PUEDE OÍR NI HABLAR Y NO PUEDE FIRMAR (DE DONDE SE DESPRENDE QUE TAM POCO PUEDE ESCRIBIR) PUEDA DESIGNAR A UN TERCERO QUE FIRME EN SU NOMBRE, SALVO QUE EMPLEE EL LENGUAJE ES SIGNOS QUE ESTÁ EXPRESAMENTE PROHIBIDO POR LA LEY, CONFORME AL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 1489 DEL CÓDIGO CIVIL, LA REGLA GENERAL NO ADMITE PRÁCTICAMENTE LA EXCEPCIÓN Y EL PLANTEAMIENTO DE TAN EVIDENTE CONTRADICCIÓN AFECTA EL CONTENIDO DE LA REGLA GENERAL EN TAL FORMA QUE LA DEJA SIN APLICABILIDAD LO QUE CONSTITUYE UN ABSURDO. ES DE ESTIMARSE QUE EL POCO USO DE QUE SE HACE DEL TESTAMENTO PÚBLICO CERRADO SE DEBE PRINCIPALMENTE A QUE LOS NOTARIOS PÚBLICOS SUELEN ACONSEJAR AL PRESUNTO TESTADOR QUE EMPLEE OTRA FORMA DE DISPOSICIÓN QUE REQUIERA MENOS FORMALIDADES Y QUE DESDE LUEGO, PRESENTE LAS MISMAS VENTAJAS QUE EL TESTAMENTO PÚBLICO CERRADO, POR SU CARÁCTER, SECRETO COMO ES EL TESTAMENTO OLÓGRAFO DADO QUE A LA MUERTE DEL AUTOR DE LA HERENCIA LA LEY LO SUJETA A LA OBLIGACIÓN DE COMPARECER ANTE EL JUEZ QUE CONOZCA DEL JUICIO SUCESORIO PARA QUE RECONOZCA JUNTO CON LOS TESTIGOS QUE CONCURRIERON AL ACTO SI LAS FIRMAS QUE ESTAMPARON EN LA CUBIERTA DEL TESTAMENTO SON SUYAS Y DECLARAR SI EL DOCUMENTO ESTÁ CERRADO E INTACTO TAL COMO LO ESTABA, AL SER ENTREGADO AL OTORGANTE.

#### TESTAMENTO OLÓGRAFO.

TESTAMENTO OLÓGRAFO ES EL ESCRITO EN SU TOTALIDAD DE PUÑO Y LETRA DEL TESTADOR CON LA EXPRESIÓN DE LA FECHA Y FIRMA DEL OTORGANTE. AUNQUE HAY NOTICIAS DE ESTA FORMA DE TESTAR EN EL DERECHO ROMANO LA FORMA EN QUE SE LE CONOCE ACTUALMENTE TUVO SU ORIGEN EN EL DERECHO CIVIL FRANCÉS HABIÉNDOSE EXTENDIDO CON RAPIDEZ A CASI TODOS LOS PAÍSES DE DERECHO ESCRITO. LA SENCILLEZ DE SU OTORGAMIENTO Y BAJO COSTO CONTRIBUYERON PARA QUE SE DIFUNDIERA EN LAS ACTUALES LEGISLACIONES MODERNAS EN LAS CUALES HA TENIDO UN ÉXITO DEFINITIVO.

EN NUESTRO DERECHO CIVIL MEXICANO ESTÁ FORMA DE DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA VIÑO A SER ADOPTADA HASTA EL CÓDIGO CIVIL DE MIL NOVECIENTOS VEINTIOCHO EN VIGOR, HABIÉNDOSE IGNORADO SU EXISTENCIA EN LOS CÓDIGOS DE MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y CUATRO; NO OBSTANTE SU RECIENTE REGLAMENTACIÓN SE PUEDE CONSIDERAR QUE ES DE LOS TESTAMENTOS ORDINARIOS EL QUE SE EMPLEA CON MÁS FRECUENCIA Y SU USO SÓLO ESTÁ VEDADO A PERSONAS QUE NO SABEN O NO PUEDEN ESCRIBIR).

A).- SOLO PODRÁ SER OTORGADO POR PERSONAS MAYORES DE EDAD: EL ARTÍCULO 1551 DEL CÓDIGO CIVIL SEÑALA QUE EL TESTAMENTO OLÓGRAFO "SOLO PODRÁ SER OTORGADO POR LAS PERSONAS MAYORES DE EDAD... EN LAS FORMALIDADES RELATIVAS A LOS TESTAMENTOS EN GENERAL LA CAPACIDAD PARA TESTAR HA SIDO FIJADA POR LA LEY EN LA EDAD DE DIEZ Y SEIS AÑOS O MÁS (ARTÍCULO 1306 DE LA FRACCIÓN I DEL CÓDIGO CIVIL), DE DONDE PODRÍAMOS ESTIMAR DE QUE ES ÉSTE EL REQUISITO QUE EXIGE EL CITADO ARTÍCULO 1551; NO OBSTANTE HAY QUE CONSIDERAR QUE DADA LA IMPORTANCIA QUE REVISTE EL ACTO Y TOMANDO EN CUENTA LA SIMPLICIDAD DE SU OTORGAMIENTO EL LEGISLADOR PUDO HABER QUERIDO QUE LAS PERSONAS QUE HACEN USO DE ESTA FORMA DE TESTAR TENGAN LA MADUREZ DE REFLEXIÓN SUFICIENTE PARA DISPONER LEGALMENTE DE SUS BIENES POR CAUSA DE MUERTE SIN INCURRIR EN ERRORES GRAVES QUE PUDIERAN AFECTAR SU PATRIMONIO EN DETRIMENTO DE SUS HEREDEROS LEGÍTIMOS Y ESTA MADUREZ SÓLO LA DARÍA LA MAYOR EDAD QUE EN NUESTRO MEDIO ES DE 18 AÑOS FIJADA POR EL ARTÍCULO 646 DEL CÓDIGO CIVIL.

B).- EL TESTAMENTO DEBERÁ ESTAR TOTALMENTE ESCRITO POR EL OTORGANTE; PARA LA VALIDEZ DEL ACTO, EL TESTAMENTO DEBE SER ESCRITO POR DUPLICADO TOTALMENTE DE PUÑO Y LETRA DEL TESTADOR, BAJO PENA DE NULIDAD DEL ACTO SI NO SE CUMPLE PUNTUALMENTE CON ESTA FORMALIDAD. EL DOCUMENTO NO DEBERÁ CONTENER TACHADURAS O ENMENDADURAS Y EN CASO QUE EXISTAN, DEBERÁN SER DEBIDAMENTE SALVADAS POR EL TESTADOR CON SU FIRMA; SI NO SE HACE ASÍ LO TACHADO Y ENMENDADO SERÁ NULO. TODA ANOTACIÓN QUE APAREZCA EN EL TEXTO DEL TESTAMENTO QUE NO ESTE ESCRITA DE PUÑO Y LETRA DEL OTORGANTE

TAMBIÉN PROVOCARÁ LA NULIDAD PERO SIN QUE ESTE HECHO INVALIDE EN SU TOTALIDAD LA DISPOSICIÓN.

C).- FECHA Y FIRMA DEL TESTAMENTO: TODAS Y CADA UNA DE LAS HOJAS DE QUE CONSTE EL TESTAMENTO DEBERÁN CONTENER LA HUELLA DIGITAL DEL OTORGANTE Y ESTO CON EL OBJETO DE EXTREMAR LAS PRECAUCIONES A FIN DE TENER LA ABSOLUTA CERTEZA RESPECTO DE LA IDENTIDAD DEL AUTOR DE LA SUCESIÓN DEBIENDO FIRMARSE EL DOCUMENTO AL FINAL "FIRMA ES EL NOMBRE ESCRITO QUE CIERRA EL ESPACIO DE UN DOCUMENTO" (22) ES DECIR QUE NO ES PRECISO FIRMAR TODAS LAS HOJAS DE QUE CONSTE EL TESTAMENTO, SIENDO SUFICIENTE QUE SE FIRME AL FINAL DEL ESCRITO QUE CONTENGA LA DISPOSICIÓN. LA FIRMA DEBE SER LA QUE NORMALMENTE USE EL OTORGANTE EN TODOS SUS NEGOCIOS Y PUEDE CONSTAR DEL NOMBRE Y APELLIDOS DEL TESTADOR O DE SIGNOS POR VIRTUD DE LOS CUALES ACOSTUMBRE LA PERSONA OBLIGARSE O AUTENTICAR : A EXPRESIÓN DE SU VOLUNTAD EN LA VIDA DE LAS RELACIONES HUMANAS.

EL DOCUMENTO TAMBIÉN DEBE FECHARSE CON LA INDICACIÓN PRECISA DEL DÍA, MES Y AÑO DEL OTORGAMIENTO Y ESTA FECHA PUEDE SER ESCRITA EN CIFRAS O EN LETRAS, INDISTINTAMENTE; TAMBIÉN ES DE CONSIDERARSE QUE LA OMISIÓN DE ESTE REQUISITO NO INVALIDA EL ACTO TODA VEZ, DE QUE LA OMISIÓN SI LA HUBIESE SE SUBSANA AL PRESENTARSE EL DOCUMENTO AL ENCARGADO DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARIAS, QUIEN DEBE HACER CONSTAR EN LA CUBIERTA DEL DOCUMENTO LA FECHA EN QUE SE RECIBE. COLIN Y CAPITAN AL REFERIRSE A LA FECHA, SEÑALAN SU NECESIDAD POR DOS RAZONES: "SABER SI EL TESTADOR ERA CAPAZ EN EL MOMENTO QUE MANIFESTÓ SU ÚLTIMA VOLUNTAD Y PORQUE LA FECHA DETERMINADA EN CASO DE PLURALIDAD DE TESTAMENTOS, LA DIFERENCIA ENTRE ELLOS CUANDO SEA NECESARIO ESTABLECERLA YA QUE EN CASO DE DISPOSICIONES CONTRADICTORIAS, LA MÁS RECIENTE ANULE LAS ANTERIORES" (23).

D).- GUARDA DEL TESTAMENTO EN EL ARCHIVO GENERAL DE NOTARIAS: REDACTADO EL TESTAMENTO OLÓGRAFO POR DUPLICADO, EL ORIGINAL SE GUARDARÁ EN UN SOBRE QUE DEBERÁ CERRARSE Y LACRARSE Y EL TESTADOR LO DEPOSITARÁ PERSONALMENTE ANTE EL ENCARGADO DEL -

ARCHIVO GENERAL DE NOTARIAS.

UNA VEZ IDENTIFICADO EL TESTADOR CONFORME ANTES SE HA SEÑALADO, EN PRESENCIA DEL ENCARGADO DE LA OFICINA PONDRÁ DE SU PUÑO Y LETRA EN LA CUBIERTA DEL SOBRE QUE CONTENGA EL TESTAMENTO ORIGINAL UNA CONSTANCIA EN LOS SIGUIENTES TÉRMINOS "DENTRO DE ESTE SOBRE SE CONTIENE MI TESTAMENTO DESPUÉS SOBRE LA MISMA CUBIERTA DEL SOBRE SE EXPRESARÁ EL LUGAR Y LA FECHA EN QUE SE HACE EL DEPÓSITO. LA CONSTANCIA SERÁ FIRMADA POR EL TESTADOR Y POR EL ENCARGADO DE LA OFICINA, DEBIENDO FIRMAR TAMBIÉN LOS TESTIGOS DE IDENTIFICACIÓN EN CASO QUE INTERVENGAN (ARTÍCULO 1554 DEL CÓDIGO CIVIL.)

EL DUPLICADO DEL TESTAMENTO TAMBIÉN DEBERÁ GUARDARSE EN UN SOBRE MISMO QUE SE CERRARÁ Y LACRARÁ COMO EL QUE CONTIENE EL ORIGINAL Y EN LA CUBIERTA, EL ENCARGADO DE LA OFICINA PODRÁ LA SIGUIENTE CONSTANCIA "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"(ARTÍCULO 1553 DEL CÓDIGO CIVIL); A CONTINUACIÓN SE PONDRÁ EL LUGAR Y LA FECHA EN QUE SE EXTIENDE LA CONSTANCIA DEBIENDO FIRMAR EL ENCARGADO DE LA OFICINA EL TESTADOR Y LOS TESTIGOS DE IDENTIDAD, SI INTERVIENEN. EL ENCARGADO DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARIAS REGISTRARÁ EL TESTAMENTO Y CONSERVARÁ EN GUARDA EL ORIGINAL DEVOLVIENDO LA COPIA AL OTORGANTE QUIEN PUEDE RETIRAR EL ORIGINAL DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARIAS EN EL MOMENTO QUE LO DESEE, AÚN POR MEDIO DE MANDATARIO CON PODER NOTARIAL ESPECIAL PARA EL CASO. EN EL DERECHO CIVIL FRANCÉS LA GUARDA DEL TESTAMENTO OLÓGRAFO SE HACE ANTE NOTARIO PÚBLICO - SIN QUE ESTE REQUISITO SEA OBLIGATORIO Y DESDE LUEGO NO HACE FALTA TESTIGOS.

EN NUESTRA OPINIÓN NO CONSIDERAMOS CONVENIENTE QUE SE SUPRIMAN LOS TESTIGOS POR EL HECHO DE QUE EL TESTADOR PUEDA SER CONOCIDO DEL ENCARGADO DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARIAS, YA QUE ESTE FUNCIONARIO CARECE DE FE PÚBLICA Y SI LA LEY EN LOS DEMÁS TES-

TAMENTOS ORDINARIOS EN QUE INTERVIENE EL NOTARIO (QUE TIENE FE PÚBLICA) REQUIERE TESTIGOS PARA MAYOR CERTEZA EN EL TESTAMENTO Y EN SUS FORMALIDADES NO HAY MOTIVO PARA SUPRIMIR LOS TESTIMONIOS RESPECTO A LA LEGITIMIDAD DEL TESTAMENTO OLÓGRAFO LA SUPRESIÓN DE TESTIGOS PUEDE DAR LUGAR A IRREGULARIDADES QUE NO SON ACORDES CON LA REGULACIÓN DE LA LEY EN MATERIA DE TESTAMENTOS.

E).- PRESENCIA DE TESTIGOS: LA PRESENCIA DE TESTIGOS AL ACTO DE DEPÓSITO DEL TESTAMENTO OLÓGRAFO SÓLO ES NECESARIO EN CASO QUE EL ENCARGADO DE LA OFICINA NO CONOZCA EN TÉRMINOS DE IDENTIFICARLO PLENAMENTE AL TESTADOR Y LA INTERVENCIÓN DE LOS TESTIGOS SERÁ PARA EL CASO DE FALTA DE ESE CONOCIMIENTO DEL ENCARGADO EXCLUSIVAMENTE EL DE IDENTIFICADORES DEL OTORGANTE POR LO QUE NO ES NECESARIA SU PRESENCIA PARA LAS DEMÁS FORMALIDADES DEL ACTO.

## 2.- TESTAMENTOS ESPECIALES O PRIVILEGIADOS.

NUESTRO CÓDIGO CIVIL RECONOCE CUARTRO FORMAS DE TESTAMENTOS ESPECIALES: PRIVADO MILITAR, MARÍTIMO, Y EL HECHO EN PAÍS EXTRANJERO DE LOS CUALES SE OMITIRÁ EN ESTE CAPÍTULO EL ANÁLISIS DEL TESTAMENTO PRIVADO, MISMO QUE POR SER MATERIA DE LA PRESENTE SERÁ TRATADO CON AMPLITUD MÁS ADELANTE.

### TESTAMENTO MILITAR.

ES EL QUE SE OTORGA POR LOS MILITARES, INCORPORADOS AL EJÉRCITO Y LOS PRISIONEROS EN PODER DEL ENEMIGO, ESTA FORMA DE TESTAR SE USA EXCLUSIVAMENTE EN TIEMPO DE GUERRA Y NO REQUIERE MÁS FORMALIDADES QUE EN EL MOMENTO DE ENTRAR EN ACCIÓN O ESTANDO HERIDO EN EL CAMPO DE BATALLA DECLARAR VERBALMENTE ANTE DOS TESTIGOS SU ÚLTIMA VOLUNTAD O ENTREGAR A LOS MISMOS UN DOCUMENTO CERRADO QUE CONTENGA LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA FIRMADO DE SU PUÑO Y LETRA; ES DECIR, QUE EN EL SEGUNDO DE LOS SUPUESTOS EL TESTADOR PUEDE TENER PREPARADO SU TESTAMENTO CON ANTICIPACIÓN SIENDO INDIFERENTE QUE LO ESCRIBA POR SÍ MISMO O

POR TERCERA PERSONA A SU RUEGO, A MANO O A MÁQUINA, CON LA ÚNICA CONDICIÓN PARA SU VALIDEZ DE QUE SEA FIRMADO POR EL OTORGANTE DE SU PUÑO Y LETRA Y DE QUE HAGA ENTREGA DE ESTE DOCUMENTO A LOS TESTIGOS, EXPRESÁNDOLES QUE CONTIENE SU ÚLTIMA VOLUNTAD. UNA VEZ MUERTO EL OTORGANTE EL TENEDOR DEL TESTAMENTO SI HUBIERE SIDO HECHO POR ESCRITO LO ENTREGARA AL JEFE DE LA CORPORACIÓN QUIEN LO ENVIARA DE INMEDIATO A UN MINISTRO DE GUERRA DE LA SECRETARÍA DE LA DEFENSA NACIONAL, DE DONDE A SU VEZ SE TURNARA A LA AUTORIDAD JUDICIAL COMPETENTE A EFECTO DE QUE PROCEDA CONFORMA A LA LEY SI LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA SE HUBIERA OTORGADO VERBALMENTE LOS TESTIGOS INFORMARÁN AL JEFE DE LA CORPORACIÓN DE LOS PORMENORES DEL TESTAMENTO, PERSONA QUE DARÁ PARTE A UN MINISTRO DE GUERRA DE LA SECRETARÍA DE LA DEFENSA NACIONAL PARA QUE ÉSTE TURNE EL ASUNTO A LA AUTORIDAD JUDICIAL QUE DEBA CONOCER DEL JUICIO SUCESORIO.

EN ESTE ÚLTIMO CASO, EL JUEZ QUE SE AVOQUE AL CONOCIMIENTO DEL TESTAMENTO MILITAR PROCEDERÁ DE CONFORMIDAD CON LO QUE DISPONEN LOS ARTÍCULOS 1571 AL 1578 DEL CÓDIGO CIVIL, O SEA, QUE SE APLICAN A ESTA FORMA DE TESTAR LAS FORMALIDADES PREVISTAS POR LA LEY PARA EL TESTAMENTO PRIVADO; ASÍ EL TESTAMENTO MILITAR SÓLO SURTIRÁ SUS EFECTOS SI EL TESTADOR FALLECE EN EL CAMPO DE BATALLA A CONSECUENCIA DE HERIDAS O LESIONES QUE SE LE HAYAN CAUSADO O DENTRO DE UN MES DESAPARECIDA LA CAUSA QUE LO MOTIVÓ.

EN CASO QUE EL TESTAMENTO SE HAYA OTORGADO VERBALMENTE, LOS TESTIGOS A PETICIÓN DE PARTE INTERESADA, COMPARECERÁN ANTE EL JUEZ COMPETENTE A DECLARAR CIRCUNSTANCIADAMENTE: EL LUGAR, LA HORA, EL DÍA, EL MES Y EL AÑO EN QUE SE OTORGÓ EL TESTAMENTO, SI RECONOCIERON, VIERON Y OYERON CLARAMENTE AL TESTADOR; AL TENOR DE LA DISPOSICIÓN SI EL TESTADOR ESTABA EN SU CABAL JUICIO Y LIBRE DE CUALQUIER COACCIÓN; EL MOTIVO POR EL QUE SE OTORGÓ EL TESTAMENTO MILITAR Y; SI SABEN QUE EL TESTADOR FALLECIÓ O NO A CONSECUENCIA DEL PELIGRO EN QUE SE HALLABA (ARTÍCULO 1574 DEL CÓDIGO CIVIL).

SI EL JUEZ ESTIMA QUE LOS TESTIGOS FUERON IDÓNEOS Y CONTESTES RESPECTO A LAS CIRCUNSTANCIAS ANTERIORMENTE SEÑALADAS, DECLARARÁ QUE SUS DICHOS SON EL FORMAL TESTAMENTO DEL OTORGANTE. TAMBIÉN SE ESTIMA QUE NO ES ESENCIAL QUE EL TESTAMENTO HECHO VERBALMENTE SEA ESCRITO POR LOS TESTIGOS Y BASTA CONQUE ÉSTOS Y EL TESTADOR REÚNA LOS REQUISITOS ORDINARIOS DE CAPACIDAD - QUE EXIGE LA LEY PARA QUE EL ACTO TENGA PLENA VALIDEZ Y COMO CONSECUENCIA, PUEDA SURTIR LEGALMENTE SUS EFECTOS.

EL TESTAMENTO MILITAR EN EL DERECHO CIVIL FRANCÉS, A DIFERENCIA DE LOS QUE PRECEPTÚA EN NUESTRA LEY POSITIVA, SÓLO TIENE VALIDEZ SI SE OTORGA ANTE ALGÚN OFICIAL DE EJÉRCITO, NO IMPORTANDO SU GRADUACIÓN O ANTE UN MÉDICO DE LA MISMA O MAYOR GRADUACIÓN QUE EL OTORGANTE CON LA ASISTENCIA DE DOS TESTIGOS EN AMBOS CASOS; SI NO SE CUMPLE CON ESTA FORMALIDADES, EL TESTAMENTO SERÁ NULO.

COMO HEMOS DICHO CON ANTERIORIDAD, EL USO DE LOS TESTAMENTOS ESPECIALES SÓLO TIENE LUGAR EN CASOS DE VERDADERA EXCEPCIÓN, CUANDO LAS CIRCUNSTANCIAS; TIEMPO Y LUGAR HACE QUE SE PRESENTE UNA SITUACIÓN DE VERDADERA EMERGENCIA; ASÍ, EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO MILITAR ESTÁ PREVISTO EXCLUSIVAMENTE PARA - EL CASO QUE SURJA ALGÚN CONFLICTO ARMADO, DE TAL SUERTE QUE - LOS QUE PARTICIPEN ACTIVAMENTE EN EL MISMO, MILITARES, ASIMILADOS AL EJÉRCITO Y AÚN LOS PRISIONEROS DE GUERRA, LLEGADO EL MOMENTO, PUEDAN DISPONER LEGALMENTE DE ESTA FORMA TESTAMENTARIA PARA EXPRESAR SU ÚLTIMA VOLUNTAD. AHORA BIEN, DEBE ENTENDERSE QUE; EL TESTAMENTO MILITAR SÓLO PUEDE OTORGARSE CUANDO - EL PAÍS SE ENCUENTRE EN GUERRA CON OTRO PAÍS? ESTIMAMOS QUE - NO FUE ÉSA LA IDEA DEL LEGISLADOR YA QUE AÚN INTESTINAMENTE - PUEDEN SUSCITARSE CONFLICTOS ARMADOS QUE PROVOQUEN ACCIONES - DE ARMAS COMO YA HA SUCEDIDO EN OTRAS ÉPOCAS DE NUESTRA HISTORIA Y TAMBIÉN EN ESTOS CASOS PUEDE SER USADA LEGALMENTE ESTA FORMA DE TESTAR.

CUANDO EL CÓDIGO CIVIL SE REFIERE AL TESTAMENTO MILITAR Y ESTABLECE COMO APLICABLES ALGUNAS REGULACIONES DEL TESTAMENTO PRIVADO, SE OBSERVAN CONDICIONES QUE NO PUEDEN CUMPLIRSE POR LA DIFERENCIA DE SITUACIONES QUE ESOS CAPÍTULOS TRATA ASÍ, EL ARTÍCULO 1576 DEL CÓDIGO CIVIL HACE MENCIÓN A QUE, MUERTO EL TESTADOR, SI ALGUNO DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS MUERE, LA DECLARACIÓN DE FORMAR TESTAMENTO SE BASARÁ EN EL DICHO DE LOS RESTANTES, CON TAL QUE NO SEAN MENOS DE TRES, PERO SI EL ARTÍCULO 1579 DEL MISMO CUERPO LEGAL SEÑALA QUE EN EL TESTAMENTO SOLO ES NECESARIA LA PRESENCIA DE DOS TESTIGOS Y EN UN CASO CONCRETO SE ESTÁ DENTRO DEL PRESUPUESTO DE ESTE ARTÍCULO, EL FALLECIMIENTO DE ALGUNO DE ESTOS TESTIGOS HACE QUE SÓLO QUEDA EL OTRO Y DE NINGUNA MANERA SE PUEDE COMPLIMENTAR EL REQUISITO DE QUE SEAN POR LO MENOS TRES.

ESTIMAMOS QUE DEBE INTERPRETARSE LA LEY EN LA FORMA QUE SEA MÁS CONVENIENTE PARA LOGRAR LA FINALIDAD DE LA INSTITUCIÓN Y CREEMOS QUE EL MANDATO DEL ARTÍCULO 1576, AL ENCONTRARSE EN CONTRADICCIÓN CON EL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 1579 DEL MISMO CÓDIGO CIVIL, DEJA DE TENER EXACTA APLICACIÓN, YA QUE EL PRIMERO PRECISA LA REGLA GENERAL Y EL SEGUNDO LA SITUACIÓN ESPECIAL Y DE EXPLORADO DERECHO ES QUE NO NORMAL PARTICULAR TIENE PRIVILEGIO DE APLICACIÓN SOBRE EL MANDATO GENERAL, PUES REGULA CASO DE EXCEPCIÓN POR TANTO, ESTIMAMOS QUE EL TESTAMENTO MILITAR, SI DESPUÉS DE LA MUERTE DEL TESTADOR MUERE ALGUNO DE LOS TESTIGOS, LA DECLARACIÓN DE FORMAL TESTAMENTO SE HARÁ CON EL TESTIMONIO DEL OTRO TESTIGO, SI ADEMÁS SE LLENAN LOS OTROS REQUISITOS QUE SEÑALA LA LEY O POR SI LAS CARACTERÍSTICAS ESPECIALES DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA EL JUZGADO LLEGA A LA CONVICCIÓN DE QUE ES LEGÍTIMA LA EXPRESIÓN DE ÚLTIMA VOLUNTAD.

### TESTAMENTO MARÍTIMO

EL TESTAMENTO MARÍTIMO, PREVISTO POR LOS ARTÍCULOS DEL 1583 AL 1592 DEL CÓDIGO CIVIL, TAMBIÉN SE CONSIDERA COMO ESPECIAL, DADO QUE SU OTORGAMIENTO SE VERIFICA ABORDO DE ALGÚN BUQUE NACIONAL, SEA MERCANTE O DE GUERRA QUE SE ENCUENTRE EN ALTA MAR.

EN EFECTO, LA CIRCUNSTANCIA QUE DA LUGAR A LA SITUACIÓN QUE OBLIGA AL TESTADOR A USAR ESTA FORMA TESTAMENTARIA, ES ENCONTRARSE EN UN BARCO EN PLENO OCEANO Y SIN POSIBILIDAD DE PODER OTORGAR TESTAMENTO ORDINARIO. A DIFERENCIA DE LOS TESTAMENTOS PRIVADO Y MILITAR, EN ESTA FORMA DE TESTAR ES OBLIGATORIO HACER LA DISPOSICIÓN POR ESCRITO, SIGUIÉNDOSE LAS REGLAS GENERALES QUE PARA OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO SE REQUIERE, ES DECIR, QUE EL TESTADOR DICTARÁ SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA ANTE EL CAPITÁN DEL NAVÍO Y DOS TESTIGOS DEBIENDO SER LEÍDO Y FECHADO EL DOCUMENTO ANTE LOS COMPARECIENTES Y UNA VEZ APROBADO POR EL OTORGANTE LO FIRMARÁ JUNTO CON EL CAPITÁN Y LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS. EL TESTAMENTO SE HARÁ POR DUPLICADO Y SE GUARDARÁ UN TANTO ENTRE LOS DOCUMENTOS MÁS IMPORTANTES DEL BARCO, ANOTÁNDOSE EN EL DIARIO LOS PORMENORES DEL CASO. AL ARRIBAR A ALGÚN PUERTO, SI ES EXTRANJERO Y HAY AGENTE DIPLOMÁTICO, CONSUL O VICECONSUL MEXICANOS, EL CAPITÁN DEL BARCO DEPOSITARÁ ANTE ELLOS UN EJEMPLAR DEL TESTAMENTO SELLADO Y FECHADO CON ANOTACIÓN EN EL DIARIO DEL BARCO DE LOS PORMENORES DE LA ENTREGA. CUANDO EL ARRIBO SE HAGA EN PUERTO NACIONAL, SE ENTREGARÁN AMBOS EJEMPLARES DEL TESTAMENTO O UNO DE ELLOS SI SE HA TOCADO ANTES PUERTO EXTRANJERO A LA AUTORIDAD MARÍTIMA DEL PUERTO CITÁNDOSE EL HECHO EN EL DIARIO DE LA EMBARCACIÓN Y ADJUNTANDO EL RECIBO QUE DICHAS AUTORIDADES EXHIBAN A CAMBIO.

LOS AGENTES DIPLOMÁTICOS, CONSULES O AUTORIDADES MARÍTIMAS EN SU CASO, LEVANTAN UN ACTA HACIENDO CONSTAR LA ENTREGA Y LA REMITIRÁN CON EL TESTAMENTO ANEXO, A LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, LA CUAL ORDENARÁ LA PUBLICACIÓN DE LA MUERTE DEL AUTOR EN LOS PERIÓDICOS A FIN DE QUE LOS INTERESADOS PROMUEVAN LA APERTURA DEL TESTAMENTO ANTE LAS AUTORIDADES COMPETENTES.

ESTE TESTAMENTO SOLO PRODUCIRÁ EFECTOS FALLECIENDO EL TESTADOR EN EL MAR O DENTRO DE UN MES CONTANDO A PARTIR DEL DESEMBARQUE EN ALGÚN PUERTO, SEA EXTRANJERO O NACIONAL, DONDE, CONFORME A LA LEY MEXICANA HAYA PODIDO OTORGAR NUEVA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA.

AHORA BIEN, EN EL TESTAMENTO MARÍTIMO OBSERVAMOS QUE HAY UNA ESPECIE DE SUBSTITUCIÓN POR PARTE DEL CAPITÁN DEL BARCO A UN NOTARIO REVESTIDO DE FE PÚBLICA, YA QUE LA REGULACIÓN DE LA LEY NOS PERMITE OBSERVAR QUE LOS REQUISITOS FUNDAMENTALES PARA EL OTORGAMIENTO DE ESTE TESTAMENTO SON AQUELLOS QUE SE REQUIEREN EN EL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO; EL CAPITÁN DE UN BARCO NACIONAL ES SUPREMA AUTORIDAD EN EL NAVÍO Y PUEDE ESTIMARSE QUE EL TESTAMENTO MARÍTIMO, SE VUELVE ESPECIAL EN RAZÓN DE QUE LA ÚNICA AUTORIDAD ANTE QUIEN PUEDE RECURRIRSE EN EL BARCO PARA AUTENTICAR UNA EXPRESIÓN DE ÚLTIMA VOLUNTAD O TESTAMENTO ES EL CAPITÁN ES DECIR, ESTE TESTAMENTO SE VUELVE ESPECIAL POR RAZÓN DEL LUGAR DE SU OTORGAMIENTO Y SIENDO UN NAVÍO DE LA MARINA NACIONAL TIENE LA PROTECCIÓN DE LA NACIÓN BAJO CUYA BANDERA SE ENCUENTRA Y LA AUTORIDAD DEL CAPITÁN LEGÍTIMA LA MANIFESTACIÓN DE ÚLTIMA VOLUNTAD, SIN PERJUICIO DE QUE SIENDO EL TRÁNSITO POR EL MAR LIMITADO EN TIEMPO, AL ARRIBAR EL BUQUE A UN PUERTO SE CUMPLAN LOS REQUISITOS QUE LA LEY MISMA SEÑALA.

EN TANTO SE HALLE EL BUQUE EN ALTA MAR, LA AUTORIDAD DEL CAPITÁN SUPLE LAS DISTINTAS AUTORIDADES QUE EXISTEN EN TIERRA Y CUANDO TOCA PUERTO EL BARCO, ENTRAN EN FUNCIONES LAS DEMÁS AUTORIDADES SANCIONANDO CONFORME A LA LEY LA ACTUACIÓN DEL CAPITÁN Y QUEDA LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA CON TODA SU FUERZA LEGAL.

#### TESTAMENTO HECHO EN PAÍS EXTRANJERO.

ESTA FORMA TESTAMENTARIA HA SURGIDO DE LA NECESIDAD QUE TIENEN LOS NACIONALES RESIDENTES O DE PASO EN PAÍSES EXTRANJEROS PARA DISPONER DE SUS BIENES, HACER DECLARACIONES O CUMPLIR DEBERES PARA DESPUÉS DE SU MUERTE. LOS AGENTES DIPLOMÁTICOS CONSULES, SIN DELEGACIÓN Y VICECONSULES MEXICANOS HACER LAS VECES DE NOTA

RIOS PÚBLICOS PARA LOS EFECTOS DE OTORGAMIENTO DE TESTAMENTOS EN EL EXTRANJERO, CUANDO LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS DEBAN EJECUTARSE EN TERRITORIO NACIONAL; ESTA FACULTAD SE LOS OTORGA LA LEY DEL SERVICIO EXTERIOR ORGÁNICA DE LOS CUERPOS DIPLOMÁTICOS Y CONSULAR MEXICANOS QUE EN SU ARTÍCULO 17 DICE: "SON OBLIGACIONES DE LOS JEFES DE LAS OFICINAS CONSULARES... III.- EJERCER DENTRO DE LOS LÍMITES QUE FIJE EL REGLAMENTO, FUNCIONES NOTARIALES PARA ACTOS QUE DEBAN SER EJECUTADOS EN TERRITORIOS MEXICANO TENIENDO SU AUTORIDAD IGUAL FUERZA LEGAL A LA DE LOS NOTARIOS DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS.

EL REGLAMENTO DE ESTA LEY, EN SU ARTÍCULO 201 DISPONE: "SON OBLIGACIONES DE LOS JEFES DE OFICINA DEL SERVICIO EXTERIOR... IV.- EJERCER DENTRO DE LAS DISPOSICIONES LIMITACIONES DEL PRESENTE REGLAMENTO FUNCIONES DE OFICIAL DEL REGISTRO CIVIL EN ASUNTOS QUE CONCIERNAN A MEXICANOS.- V.- EJERCER DENTRO DE LAS MISMAS DISPOSICIONES Y LIMITACIONES ACTOS NOTARIALES QUE DEBEN SER EJECUTADOS EN TERRITORIOS MEXICANOS.

ESTA EXPOSICIÓN NOS PARECE INCOMPLETA YA QUE LA FE PÚBLICA DE LOS NOTARIOS DEL DISTRITO FEDERAL SE CIRCUNSCRIBEN A ESTA TERRITORIALIDAD, POR TANTO DEBE ESTABLECERSE QUE LA FE PÚBLICA DE LOS FUNCIONARIOS ANTES DICHO SE EQUIPARA LA DE LOS NOTARIOS PÚBLICOS DEL DISTRITO FEDERAL O LOS DEL LUGAR DE UBICACIÓN DE LOS BIENES DE LOS QUE DISPONGAN EL OTORGANTE O DEL DOMICILIO DEL TESTADOR.

LOS AGENTES DIPLOMÁTICOS, SECRETARIOS DELEGACIÓN, CONSULES O VICECONSULES REMITIRÁN COPIA AUTORIZADA DE LOS TESTAMENTOS QUE SE HUBIERAN OTORGADO ANTE ELLOS A LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES QUIENES DEBERÁ HACER PUBLICAR EN LOS PERIÓDICOS LA NOTICIA DE LA MUERTE DEL TESTADOR A EFECTO DE QUE LOS INTERESADOS PROCEDAN A LA APERTURA DEL TESTAMENTO. ESTE TESTAMENTO DEBE LLENAR TODAS LAS FORMALIDADES Y CARACTERÍSTICAS DEL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO Y SERÁ HECHO EN PAPEL SELLADO DE LA LEGACIÓN O CONSULADO RESPECTIVO Y ELLO, SE DEDUCE DEL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 1595 DEL CÓDIGO CIVIL QUE ORDENA EL ENVÍO DE COPIA AUTORI-

ZADA DEL TESTAMENTO A LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES Y ESTA COPIA SÓLO SE PUEDE OBTENER DE ESTE TIPO DE TESTAMENTO. TAMBIÉN SE ADMITE A LOS NACIONALES EN EL EXTRANJERO HACER TESTAMENTO OLÓGRAFO Y LOS JEFES DEL SERVICIO EXTERIOR Y LOS CONSULES SÓLO HACEN LAS VECES DE DEPOSITARIOS CON LA OBLIGACIÓN DE GIRAR EL TESTAMENTO ORIGINAL TAL COMO SE RECIBE DENTRO DEL TÉRMINO DE DIEZ DÍAS POR CONDUCTO DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES AL ENCARGADO DEL ARCHIVO GENERAL DE NOTARIAS DEL DOMICILIO DEL TESTADOR.

EN ESTE CASO SE PRESUME QUE NO ES NECESARIO QUE EL TESTADOR SE HALLA EN PELIGRO DE MUERTE PARA OTORGAR LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA BASTA CON QUE SE ENCUENTRE EN PAÍS EXTRANJERO PARA QUE LLENANDO LAS FORMALIDADES PRESCRITAS POR LA LEY, PUEDA TESTAR LEGALMENTE Y NO PRECISA AL VOLVER AL PAÍS RATIFICAR LA DISPOSICIÓN OTORGADA EN PAÍS EXTRANJERO NI SE INVALIDA EL TESTAMENTO POR EL SOLO TRANSCURSO DEL TIEMPO COMO SUCEDE EN LOS DEMÁS TESTAMENTOS ESPECIALES ANTES ESTUDIADOS Y ELLO EN RAZÓN DE QUE LOS FUNCIONARIOS ANTE QUIENES SE OTORGA ESTÁN REVESTIDOS POR LA LEY CON FE PÚBLICA Y LOS ACTOS QUE SANCIONAN TIENE ABSOLUTA VALIDEZ PARA TODO TIEMPO Y LUGAR COMO VERDADEROS INSTRUMENTOS PÚBLICOS.

### CAPITULO III TESTAMENTO PRIVADO

#### 1.- FORMALIDADES GENERALES.

A). FORMA DEL OTORGAMIENTO: EL TESTAMENTO PRIVADO REGLAMENTADO EN NUESTRO ACTUAL CÓDIGO CIVIL, PUEDE SER OTORGADO DE DOS MANERAS: POR ESCRITO O VERBALMENTE. SE OTORGA POR ESCRITO CUANDO EL TESTADOR ESTÁ EN POSIBILIDAD DE ESCRIBIR PERSONALMENTE DE SU PUÑO Y LETRA LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA, ANTE CINCO TESTIGOS CONVOCADOS EXPRESAMENTE POR EL TESTADOR PARA ESE FIN: TAMBIÉN SE CONSIDERA TESTAMENTO PRIVADO ESCRITO AQUÉL QUE REDACTA UNO DE LOS TESTIGOS CUANDO EL TESTADOR ESTÁ IMPOSIBILITADO FÍSICAMENTE PARA HACERLO DE SU PUÑO Y LETRA O CUANDO EL OTORGANTE NO SABE ESCRIBIR.

EN EL CASO, DEBEMOS HACER UNA CONSIDERACIÓN: EL ARTÍCULO 1566 DEL CÓDIGO CIVIL SEÑALA QUE SÓLO PUEDE OTORGARSE TESTAMENTO OLÓGRAFO TOMANDO EN CONSIDERACIÓN QUE LA PERSONA QUE SE VE PRECISADA A OTORGAR TESTAMENTO PRIVADO NECESARIAMENTE DEBE ENCONTRARSE EN UN ESTADO DE EMERGENCIA QUE NO LE PERMITA LLENAR LAS FORMALIDADES DE LOS TESTAMENTOS ORDINARIOS DEBEMOS ENTENDER QUE EL LEGISLADOR AL REFERIRSE EL TESTAMENTO OLÓGRAFO, NO TUVO INTENCIÓN DE QUE EL TESTADOR EN LAS CONDICIONES ANTES ANOTADAS OTORQUE TESTAMENTO OLÓGRAFO CON TODAS LAS FORMALIDADES INHERENTES A ESTA FORMA DE DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA SINO SIMPLEMENTE EL DE HACER EL TESTAMENTO DE SU PUÑO Y LETRA, FIRMANDO Y FECHANDO ANTE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS.

ES INTERESANTE HACER UN BREVE COMENTARIO EN RELACIÓN CON EL MANDATO CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 1566 DEL CÓDIGO CIVIL ANTES CITADO: EN ESTA DISPOSICIÓN LEGAL SE PREVIENE QUE PARA QUE PROCEDA EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO PRIVADO ES NECESARIO QUE NO LE SEA POSIBLE AL TESTADOR HACER TESTAMENTO OLÓGRAFO: PERO SURGE LA INTERROGANTE EXISTE LA PROHIBICIÓN LEGAL DE QUE QUIEN SE ENCUENTRA EN LAS CONDICIONES QUE LA LEY SEÑALA PARA HACER TESTAMENTO-

PRIVADO LO REDACTE A MÁQUINA? DESDE LUEGO ESTIMAMOS QUE NO DEBE HABER TAL PROHIBICIÓN ESPECÍFICA Y QUIZÁ SI SE PERMITE LA SIMPLE MANIFESTACIÓN VERBAL MAYOR VALIDEZ DEBERÍA CONSIDERARSE A LA REDACCIÓN DEL TESTAMENTO HECHO EN MÁQUINA CON LA FIRMA DEL TESTADOR Y LOS TESTIGOS, PERO SI BUSCAMOS EL SENTIDO DE LA LEY NOS ENCONTRAMOS QUE EL LEGISLADOR BUSCÓ LA FORMA ESCRITA DEL TESTAMENTO PERO DE PUÑO Y LETRA DEL OTORGANTE Y A ESTA CONCLUSIÓN LLEGAMOS EN FORMA LÓGICA AL CONSIDERAR QUE AÚN MORIBUNDO FÁCILMENTE SE LE PUEDE HACER FIRMAR UN PAPEL EN BLANCO CON FALSAS PROMESAS Y A POSTERIORES LLENARLO A CONVENIENCIA Y ESTANDO FIRMADO TAL DOCUMENTO POR EL TESTADOR EL EXAMEN DE TESTIGOS TESTAMENTARIOS TENDRÍA QUE SER MUY SOMERO LO QUE DARÍA LUGAR A INNUMERABLES FRAUDES.

CADA PALABRA QUE EL TESTADOR PONGA DE SU PUÑO Y LETRA TIENE LA PRESUNCIÓN DE SER LA EXPRESIÓN DE SU VOLUNTAD (SALVO CASO DE ERROR O VIOLENCIA QUE SON MUCHO MENOS FRECUENTES) Y ESA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD SI CONSTITUYE UNA PRUEBA EFICAZ PARA ATENDER EL DESEO DEL OTORGANTE CARACTERÍSTICA QUE NO PUEDE CONSIDERARSE EN LA PALABRA ESCRITA A MÁQUINA, POR LO ANTERIOR ESTIMAMOS QUE EL ESPÍRITU DE LA LEY ES EL DE QUE EN LO POSIBLE SEA REDACTADO EL TESTAMENTO PRIVADO DEL PUÑO Y LETRA DEL TESTADOR Y CERRADO CON SU FIRMA Y LA DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS.

ES ORAL EL TESTAMENTO PRIVADO CUANDO EL TESTADOR, ESTANDO FÍSICAMENTE IMPOSIBILITADO PARA ESCRIBIR O NO SABIENDO HACERLO HACE LA DECLARACIÓN DE ÚLTIMA VOLUNTAD DE VIVA VOZ ANTE LOS CINCO TESTIGOS ANTES DICHO. SI ESTOS NO SABEN ESCRIBIR LA LEY NO EXIGE QUE SE REDACTE POR ESCRITO Y SI HAY SUMA URGENCIA BASTA CON LA PRESENCIA DE TRES TESTIGOS EN EL ACTO DE DISPOSICIÓN. LA FALTA DE ALGUNA DE LAS FORMALIDADES ANTERIORMENTE ANOTADAS DEBE TRAER COMO CONSECUENCIA LA NULIDAD ABSOLUTA DEL ACTO

ART 1491.

ASÍ, SI EL TESTADOR HA ESTADO EN POSIBILIDAD DE ESCRIBIR PERSONALMENTE DE SU PUÑO Y LETRA SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA Y NO LO HACE EL TESTAMENTO SERÁ NULO EN EFECTO AL ARTÍCULO 1567 DEL CÓDI

GO CIVIL SEÑALA QUE EL TESTAMENTO SERÁ REDACTADO POR ESCRITO POR ALGUNO DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS SOLO EN EL CASO DE QUE EL TESTADOR NO SEPA O NO PUEDA ESCRIBIR TAMBIÉN DARÁ LUGAR A LA NULIDAD DEL ACTO EL HECHO DE QUE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS SABIENDO ESCRIBIR NO REDACTE POR ESCRITO LA CITADA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA.

LO ANTERIOR SE EXPLICA SI TOMAMOS EN CUENTA QUE EL TESTAMENTO ES EN NUESTRA OPINIÓN UN ACTO SOLEMNE Y LA OMISIÓN DE CUALQUIERA DE LAS FORMALIDADES QUE CONSTE LA INSTITUCIÓN NECESARIAMENTE DA LUGAR A LA TOTAL INVALIDEZ DEL MISMO PORQUE SI CONSIDERAMOS SU IMPOSIBLE RATIFICACIÓN DADO QUE LA EJECUCIÓN DE LA ÚLTIMA VOLUNTAD TENDRÁ LUGAR DESPUÉS DE LA MUERTE DEL AUTOR DEL TESTAMENTO.

B).- PRESENCIA DE TESTIGOS Y SU CALIDAD JURÍDICA: EN EL TESTAMENTO PRIVADO LA PRESENCIA DE TESTIGOS TIENE TAL IMPORTANCIA QUE SIN EL CONCURSO DE LOS MISMOS EN EL ACTO DE DISPOSICIÓN NO HABRÍA TESTAMENTO O DICHO DE OTRO MODO PARA QUE ESTE TESTAMENTO OTORGADO EN CIRCUNSTANCIAS DE EXCEPCIÓN LLEGUE A TENER LA CALIDAD DEL ACTO JURÍDICO PERFECTO ES PRECISO QUE SEA HECHO EN PRESENCIA DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS, QUE DEBEN SANCIONAR EL ACTO.

LA CALIDAD JURÍDICA DEL TESTIGO EN EL TESTAMENTO PRIVADO TIENE UN DOBLE CARÁCTER LA DE PRUEBA TESTIMONIAL Y LA DE PRUEBA INSTRUMENTAL LA PRESENCIA DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS LLAMADOS PARA ESE FIN SUPLEN LEGALMENTE LA INTERVENCIÓN DEL NOTARIO PÚBLICO EN EL OTORGAMIENTO DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA ES DECIR LES DÁN UN CARÁCTER DE FEDATARIOS QUE TIENE LOS ALCANCES DE PODER SANCIONADOR DEL ACTO EN AUSENCIA DE UN NOTARIO PÚBLICO LA PRUEBA DE SU DICHO REVISTE ENTONCES LAS CARACTERÍSTICAS DE TESTIMONIO DE CALIDAD POR CUANTO QUE NO DEBEMOS ESTIMARLOS TESTIGOS ORDINARIOS SINO INSTRUMENTALES O SEA QUE SU DECLARACIÓN NO SE REFIERE A UN HECHO QUE SIMPLEMENTE HAYA PRESENCIADO SINO PARTICIPES EN UN ACTO JURÍDICO Y CON SU DICHO VIENEN A DARLE TAL VALOR QUE LAS AUTORIDADES COMPETENTES QUEDAN OBLIGADAS A RECONOCER TODA FUERZA

LEGAL A LA ÚLTIMA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD SOBRE LA QUE -  
AQUELLOS HAN PRESTADO TESTIMONIO.

C).- CAPACIDAD DE LOS TESTIGOS: LOS TESTIGOS QUE INTERVIENEN EN EL OTORGAMIENTO DE UN TESTAMENTO PRIVADO DEBEN REUNIR TODOS LOS REQUISITOS DE CAPACIDADES QUE EXIGE LA LEY A EFECTO DE QUE EL ACTO PUEDA TENER VALIDEZ EN PRINCIPIO TODAS LAS PERSONAS DE AMBOS SEXOS PUEDEN DESEMPEÑAR ESA FUNCIÓN Y LA EXCEPCIÓN A LA-REGLA GENERAL PODEMOS CLASIFICARLAS EN DOS GRUPOS INCAPACIDAD- E INCAPACIDAD LEGAL.

TIENEN INCAPACIDAD NATURAL PARA SER TESTIGOS DE TESTAMENTO PRIVADO LOS DEMENTES, CIEGOS, SORDOS, MUDOS, LOS MENORES DE DIEZ Y SEIS AÑOS DE EDAD Y LOS QUE NO ENTIENDEN EL IDIOMA QUE HABLA EL TESTADOR.

LOS DEMENTES POR RAZONES LÓGICAS YA QUE SU ESTADO DE ENAJENACIÓN LOS IMPOSIBILITA PARA LLEVAR A CABO ACTOS JURÍDICOS VÁLIDOS LOS CIEGOS EN VIRTUD DE QUE NO PUEDEN IDENTIFICAR AL TESTADOR DEBIDO A SU IMPOSIBILIDAD PARA VER; LOS SORDOS PORQUE NO PUEDEN OÍR LA MANIFESTACIÓN DEL TESTADOR Y QUE CONSISTE EN SU ÚLTIMA VOLUNTAD QUE ESTIMAMOS DEBE SER HECHA DE VIVA VOZ DE LOS MUDOS, PORQUE NO PODRÍAN CUMPLIMENTAR CON LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO - 1574 DEL CÓDIGO CIVIL QUE IMPONEN A LOS TESTIGOS LA OBLIGACIÓN- DE DECLARAR ANTE EL JUEZ QUE CONOZCA DEL JUICIO-SUCESORIO RES-- PECTO DE LOS PORMENORES DEL TESTAMENTO; LA INCAPACIDAD QUE PARA SER TESTIGOS DE TESTAMENTO PRIVADO SE DA EN CONTRA DE LOS MUDOS DE NACIMIENTO Y AQUELLOS QUE PUDIERON HABER PERDIDO EL HABLA - POR ALGÚN CASO FORTUITO Y SI ATENDEMOS A ESTA SEGUNDA SITUACIÓN OBSERVAREMOS QUE NO ES ATINADA LA DISPOSICIÓN DE LA LEY EN EFECTO EN EL CASO DEL TESTAMENTO PRIVADO SE LLAMA A QUIEN PUEDE TEN- ER A LA MANO PARA TESTAR VALIDAMENTE (A UN TESTIGO QUE POR - ACCIDENTE O ENFERMEDAD PERDIÓ EL HABLA PUEDE OÍR, LA DISPOSI- - CIÓN TESTAMENTARIA Y NO EXISTE IMPEDIMENTO LEGAL ALGUNO PARA - QUE ANTE EL JUEZ QUE CONOZCA DEL ASUNTO ESCRIBA DE SU PUÑO Y LE TRA LAS RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS QUE SE FORMULEN Y QUEDE POR-

LO TANTO, FIRME EL TESTIMONIO LOS MENORES DE DIEZ Y SEIS AÑOS DE EDAD, PORQUE NO HAN ADQUIRIDO UNA MADUREZ DE JUICIO SUFICIENTE PARA INTERVENIR EN ACTO JURÍDICO DE TANTA IMPORTANCIA POR LO QUE HACE A LA INCAPACIDAD DE LOS TESTIGOS QUE NO ENTIENDAN EL IDIOMA QUE HABLA EL TESTADOR POR CONSIDERACIONES OBIVAS - PUES NO PODRÍAN ENTERARSE EN QUE CONSISTE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA.

ESTÁN INCAPACITADOS LEGALMENTE PRA EL MISMO FIN, AQUELLAS PERSONAS QUE APAREZCAN BENEFICIADAS COMO HEREDEROS O LEGATARIOS - EN EL TESTAMENTO SUS ASCENDIENTES O DESCENDIENTES CONYUGES Y - HERMANOS SU PRESENCIA EN EL ACTO DE OTORGAMIENTO DA LUGAR A - LA NULIDAD DE LA DISPOSICIÓN QUE LOS BENEFICIE EN LO PERSONAL - A SUS PARIENTES ANTES SEÑALADOS. ÉSTA INCAPACIDAD QUE SEÑALA LA LEY ESTIMAMOS SE BASA EN LA PRESUNCIÓN DE PARCIALIDAD O FALSEDAD DEL TESTIGO CUANDO ESTE DICE CONSTARLE QUE EL TESTADOR - DEJO BIENES A SUS PARIENTES O A ÉL MISMO. UNA DE LAS CARACTERÍSTICAS QUE SE SUPONE EXISTE EN LOS NOTARIOS PÚBLICOS ES SU - IMPARCIALIDAD A FIN DE EVITAR QUE POR DESHONESTOS INTERESES SE TERGIVERSE LA VOLUNTAD DEL TESTADOR Y SI EN EL CASO DEL TESTAMENTO PRIVADO LOS TESTIGOS VIENE A SUPLIR DE HECHO LA FE PÚBLICA DE UN NOTARIO PÚBLICO ES EVIDENTE QUE LA LEY TIENDA A GARANTIZAR SU IMPARCIALIDAD NULIFICANDO LA PARTE DEL TESTAMENTO - (QUE TIENDA) BENEFICIE AL TESTIGO O A SUS PARIENTES Y RESPETA!! DO LA OTRA PARTE DE LA DISPOSICIÓN RELATIVA.

TAMBIÉN ES PRUDENTE HACER NOTAR QUE NO TODAS LAS PERSONAS PUEDEN SER TESTIGOS DE TESTAMENTO PRIVADO ASÍ REUNANLOS REQUISITOS GENÉRICOS DE CAPACIDAD EXIGIDOS POR LA LEY EN EFECTO SÓLO - PUEDEN CONCURRIR LEGALMENTE EL OTORGAMIENTO DE ESTE TIPO DE - TESTAMENTO LAS PERSONAS QUE ESPECIALMENTE HAYAN SIDO LLAMADAS - POR EL TESTADOR A FIN DE QUE OIGAN Y SANCIONEN CON SU PRECIA - LA DISPOSICIÓN DE ÚLTIMA VOLUNTAD O DICHO DE OTRO MODO LA CA - LIDAD DE TESTIGO TESTAMENTARIO SOLO PUEDA DARLA EL OTORGANTE - POR LO QUE NADIE PODRÁ DESEMPEÑAR ESTA FUNCIÓN SI NO HA SIDO - LLAMADO EXPROFESO PARA EL CASO POR EL PROPIO OTORGANTE LO AN--

TERIOR ESTIMA ATENTO AL CONTENIDO DE LOS ARTÍCULOS 1567 Y 1569 DEL CÓDIGO CIVIL, LOS QUE AL REFERIRSE A LOS TESTIGOS QUE DEBEN INTERVENIR EN EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO IMPONEN LA OBLIGACIÓN DE QUE ESTOS SEAN IDÓNEOS ES NUESTRA OPINIÓN QUE LA IDONEIDAD QUE EXIGE LA LEY SE CONCRETA A DOS SUPUESTO: QUE LOS TESTIGOS TENGAN PLENA CAPACIDAD PARA INTERVENIR VÁLIDAMENTE EN EL ACTO DE DISPOSICIÓN Y EL DESEO DEL OTORGANTE DE QUE DETERMINADA PERSONA EN PARTICULAR CONCURRRA COMO TESTIGO TESTAMENTARIO. ES DECIR QUE SI ALGUNA PERSONA QUE REÚNA TODOS LOS REQUISITOS GENÉRICOS DE CAPACIDAD QUE SEÑALA LA LEY NO HA SIDO LLAMADA POR EL OTORGANTE PARA SER TESTIGO TESTAMENTARIO AUNQUE PRESENCIE EL ACTO DE DISPOSICIÓN DE PRINCIPIO A FIN NO PODRÁ DECLARAR VÁLIDAMENTE COMO TESTIGO DEL TESTAMENTO PUESTO QUE NO FUE REVESTIDO POR EL TESTADOR CON EL CARÁCTER DE TESTIGO TESTAMENTARIO Y ESTO RESULTA LÓGICO ENVIRTUD DE QUE EL ACTO DE DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA ES FUNDAMENTAL SOLEMNE Y SI DICHA SOLEMNIDAD NO SE CUMPLIMENTA CONFORME A LA LEY EL ACTO SERÁ NULO DE PLENO DERECHO.

PARA HACER MÁS CLARA NUESTRA OPINIÓN ANTERIOR, PODEMOS ACUDIR A UN EJEMPLO: EN UNA REUNIÓN, UNA PERSONA QUE TIENE COMO INVITADO A UN NOTARIO PÚBLICO, TIENE CON ESTE UNA CONVERSACIÓN Y LE HACE SABER SU DECISIÓN DE NOMBRAR HEREDERO UNIVERSAL A UN TERCERO; HACE LA MANIFESTACIÓN ANTE TESTIGOS Y ESA MISMA NOCHE ESTA PERSONA FALLECE.

NO PUEDE DISCUTIRSE LA CALIDAD DEL NOTARIO, TAMPOCO LA SERIEDAD DE LOS TESTIGOS Y MENOS AÚN LOS TÉRMINOS DE LA MANIFESTACIÓN, MÁS NO PODEMOS ESTIMAR QUE EN EL CASO HAYA EXISTIDO UN TESTAMENTO PORQUE EN EL MOMENTO DE LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD EL NOTARIO NO HABÍA SIDO LLAMADO CON ESE CARÁCTER PARA QUE LA PERSONA FALLECIDA HUBIERA TESTADO Y EN ESAS CONDICIONES CARECE DE VALOR COMO TESTAMENTO EL COMENTARIO HECHO POR LA PERSONA ANTE DICHA Y QUIENES OYERON LA MISMA, TAMPOCO TENDRÍAN LA CATEGORÍA DE TESTIGOS TESTAMENTARIOS.

D).- OBLIGACIONES DE LOS TESTIGOS: EN EL OTORGAMIENTO DE LOS TESTAMENTOS PRIVADOS, NORMALMENTE DEBEN INTERVENIR CINCO TESTIGOS Y EN LOS CASOS DE SUMA URGENCIA LA LEY FIJA LA CONCURRENCIA MÍNIMA DE TRES, TODOS LOS CUALES DEBEN ESTAR LIBRES DE EXCEPCIÓN E IDÓNEOS.

SUS OBLIGACIONES CONSISTEN EN REDACTAR POR ESCRITO EL TESTAMENTO EN CASO DE QUE SE PAN ESCRIBIR, Y SIEMPRE QUE NO LO HAGA EL MISMO TESTADOR, DEBIENDO PERMANECER TODOS JUNTOS AL OTORGANTE DURANTE EL TIEMPO QUE TARDEEN LAS DECLARACIONES TESTAMENTARIAS Y AUNQUE LA LEY NO LO SEÑALA, ES NUESTRA OPINIÓN QUE TAMBIÉN - LA MUERTE DEL AUTOR, DEL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO PRIVADO, - TODA VEZ QUE VOLUNTARIAMENTE SE HAN RESPONSABILIZADO DEL ACTO, A EFECTO DE QUE PROMUEVAN ANTE LAS AUTORIDADES COMPETENTES LAS DILIGENCIAS DEL CASO PARA LOGRAR LA DECLARATORIA JUDICIAL DE SER FORMAL EL TESTAMENTO PRIVADO DE LA PERSONA DE QUE SE TRATE, SI PROCEDIERE.

TAMBIÉN ESTÁN OBLIGADOS LOS TESTIGOS, CONFORME LO PREVIENE EL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 1574 DEL CÓDIGO CIVIL, A DECLARAR CIRCUNSTANCIADAMENTE ANTE EL JUEZ QUE CONOZCA DEL ASUNTO. "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 QUE SE HALLABA."

E).- FIRMA DEL TESTAMENTO PRIVADO: LA FIRMA EN EL TESTAMENTO PRIVADO, TANTO DEL OTORGANTE COMO DE LOS TESTIGOS QUE INTERVENGAN EN EL ACTO, SOLO ES POSIBLE CUANDO DICHO TESTAMENTO SE HACE POR ESCRITO Y, LÓGICAMENTE, CUANDO LAS PARTES QUE CONCURRAN AL ACTO PUEDAN Y SE PAN HACERLO; ES DECIR, LA FIRMA DEL DOCUMENTO CONSTITUYE ELEMENTO ESENCIAL PARA LA VALIDEZ DEL ACTO.

SOLO EN EL SUPUESTO DE QUE EL TESTADOR Y TESTIGOS TESTAMENTARIOS PUEDAN Y SEPAN FIRMAR Y SIEMPRE Y CUANDO NO MEDIE LA CIRCUNSTANCIA DE SUMAR URGENCIA PREVISTA POR LA PARTE FINAL DEL ARTÍCULO 1568 DEL CÓDIGO CIVIL EN CUYO, CASO, AUNQUE LOS QUE INTERVENGAN EN EL ACTO SEPAN FIRMAR NO SE REQUIERE QUE SE REDACTE EL TESTAMENTO POR ESCRITO.

A SUMA URGENCIA HA SIDO EXPLICADA POR ALGUNOS AUTORES, ENTRE ELLOS ROGINA VILLEGAS, COMO AQUELLA SITUACIÓN ESPECIALÍSIMA QUE PUEDE PRESENTARSE EN UN MOMENTO DETERMINADO, QUE HAGA IMPOSIBLE QUE EL TESTADOR O ALGUNO DE LOS TESTIGOS REDACTEN EL TESTAMENTO POR ESCRITO Y SE CUMPLAN CON LAS DEMÁS FORMALIDADES QUE MARCA LA LEY; ESTA SITUACIÓN PUEDE PRESENTARSE CON MAYOR CLARIDAD CUANDO SE TRATA DE UN ACCIDENTE GRAVE EN QUE LA VÍCTIMA APENAS TIENE TIEMPO PARA FORMULAR SU ÚLTIMA VOLUNTAD VERBALMENTE Y ANTES QUE PUDIERA SER ESCRITA Y FIRMADA EL TESTADOR MUERE.

PONGAMOS COMO EJEMPLO EL CAZADOR QUE RECIBE ACCIDENTALMENTE UNA HERIDA DE BALA EN UN ÓRGANO VITAL POR VIRTUD DE LA CUAL FALLECE EN BREVES MOMENTOS; NI PUEDE ESCRIBIR SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA, NI HAY TIEMPO PARA QUE LO HAGA UNO DE LOS TESTIGOS, POR TANTO, EN EL CASO EL TESTAMENTO SERÁ ORAL Y SE REDUCE A TRES EL NÚMERO DE TESTIGOS QUE SE REQUIEREN PARA LA VALIDEZ DEL ACTO. COMO SE VE, LA SUMA URGENCIA LA VIENE A DETERMINAR EL ESPECIAL-ESTADO DE GRAVEDAD Y EL LAPSO DE TIEMPO TAN CORTO QUE EXISTE PARA QUE SE PRESENTE LA SITUACIÓN DE CESACIÓN DE LA VIDA.

AHORA BIEN, CUANDO EL OTORGANTE Y LOS TESTIGOS DE TESTAMENTO SABEN Y PUEDEN FIRMAR Y NO SE ESTÁ EN EL CASO DE SUMA URGENCIA- Y EL TESTAMENTO NO SE HACE POR ESCRITO NI SE FIRMA, O HECHO POR ESCRITO SE OMITEN LAS FIRMAS PROCEDENTES, EL ACTO NO TENDRÁ EFICACIA Y ESTARÁ AFECTADO DE NULIDAD ABSOLUTA; NO TENDRÁ EFECTOS ALEGAR POR LOS INTERESADOS COMO CAUSA QUE JUSTIFIQUE LA OMISIÓN DE DICHA FORMALIDAD, EL DE IGNORANCIA DE LA LEY, - YA QUE ESTA CIRCUNSTANCIA NO EXCUSA SU CUMPLIMIENTO (ARTÍCULO- 21 DEL CÓDIGO CIVIL).

F).- EXÁMEN DE LOS TESTIGOS DEL TESTAMENTO PRIVADO DENTRO DEL PROCEDIMIENTO: EL EXÁMEN DE LOS TESTIGOS DEL TESTAMENTO PRIVADO DEBE SER HECHO ANTE JUEZ COMPETENTE A SOLICITUD DE PARTE LEGÍTIMA INTERESADA; EL JUEZ SEÑALA EN DÍA Y HORA FIJA UNA AUDIENCIA PARA EL EXÁMEN DE LOS MISMOS CON CITACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO COMO REPRESENTANTE DE LOS INTERESES DE LA SOCIEDAD; EL JUEZ EXAMINARÁ A TODOS LOS TESTIGOS POR SEPARADO SUJETÁNDOSE ESTRICTAMENTE A LO SEÑALADO POR EL ARTÍCULO 1574 DEL CÓDIGO CIVIL QUIENES DEBERÁN DECLARAR CIRCUNSTANCIADAMENTE EL LUGAR, LA HORA, EL DÍA, EL MES Y EL AÑO EN QUE SE OTORGÓ EL TESTAMENTO; SI RECONOCIERON, VIERON Y OYERON CLARAMENTE AL TESTADOR; EL TENOR DE LA DISPOSICIÓN; SI EL TESTADOR ESTABA EN CABAL JUICIO Y LIBRE DE CUALQUIER COACCIÓN; EL MOTIVO POR EL CUAL SE OTORGÓ EL TESTAMENTO PRIVADO; SI SABEN QUE EL TESTADOR FALLECIÓ O NO DE LA ENFERMEDAD O EN EL PELIGRO EN QUE SE HALLABA. EL MINISTERIO PÚBLICO QUIEN TIENE OBLIGACIÓN DE ASISTIR A LA AUDIENCIA Y PRESENCIAR LAS DECLARACIONES DE LOS TESTIGOS, LOS REPREGUNTARÁN PARA ASEGURARSE DE SU VERACIDAD Y HECHO, HARÁ SU PEDIMENTO AL JUZGADOR CONFORME CORRESPONDA, EL QUE AQUILATARÁ LAS PRUEBAS APORTADAS PARA ESE FIN POR LOS INTERESADOS Y SI CONSIDERA QUE HAN CONCURRIDO LAS CIRCUNSTANCIAS QUE JUSTIFIQUEN LA PROCEDENCIA DEL TESTAMENTO QUE LOS TESTIGOS FUERON IDÓNEOS Y SUS DICHS UNIFORMES Y ACORDES RESPECTO A TODAS LAS EVENTUALIDADES DEL ACTO, HARÁ LA DECLARATORIA DE QUE LOS REFERIDOS DICHS DE LOS TESTIGOS Y LAS CONSTANCIAS RELATIVAS CONSTITUYEN EL FORMAL TESTAMENTO PRIVADO DEL OTORGANTE.

CONSIDERAMOS QUE LA SIMPLICIDAD DE LAS FORMALIDADES EXIGIDAS POR LA LEY PARA EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO EN CUESTIÓN AUNQUE ESTA ACORDE CON LA EXTRAORDINARIA IMPORTANCIA DEL ACTO MISMO, ES UNA FIGURA LEGAL DE GRAN PELIGROSIDAD YA EN LA PRÁCTICA SI TOMAMOS EN CUENTA LA TRASCENDENCIA DE LOS INTERESES QUE SE PONEN EN JUEGO, SOBRE TODO EN LO RELATIVO A LA TRANSMISIÓN DE -

LOS PATRIMONIALES; EN EFECTO, ESTAMOS DE ACUERDO EN QUE EL TESTAMENTO PRIVADO MANUSCRITO Y FIRMADO DE PUÑO Y LETRA DEL TESTADOR ANTE LA PRESENCIA DE CINCO TESTIGOS QUE SEÑALA LA LEY, SEA CONSIDERADO FORMAL TESTAMENTO DEL OTORGANTE SI SE LLENAN O SE CUMPLEN LAS DEMÁS FORMALIDADES PREVISTAS PARA EL ACTO LO MISMO DEBEMOS ESTIMAR RESPECTO DEL TESTAMENTO PRIVADO ESCRITO POR UNO DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS EN EL SUPUESTO DE QUE EL OTORGANTE DE INSTITUIR HEREDERO O LEGATARIO O HACER DECLARACIONES O CUMPLIR DEBERES PARA DESPUÉS DE LA MUERTE; PERO EL SIMPLE DICHO DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS AUNQUE SEAN UNIFORME Y CONTESTES RESPECTO DE LOS PORMENORES DEL ACTO NO SON SIEMPRE SUFICIENTES Y CONVINCENTES PARA QUE DECLARE FORMAL TESTAMENTO PRIVADO DEL AUTOR TODA VEZ QUE TAL CIRCUNSTANCIA PUEDE DAR LUGAR A FRAUDES QUE INCLUSO SE HAN INTENTADO YA EN NUESTRO MEDIO JUDICIAL COMO EL DE PREPARAR TESTIGOS FALSOS QUE CON SUS DICHS, UNIFORMES Y CONTESTES HAN PRETENDIDO SORPRENDER A LA BUENA FE NO SOLO DEL JUZGADOR SIÑO TAMBIÉN DEL REPRESENTANTE SOCIAL CON EL FIN DE LOGRAR UNA DECLARATORIA JUDICIAL DE DUDOSOS INTERESES.

EN NUESTRA OPINIÓN QUE PARA EVITAR EN LO POSIBLE ESTAS TESTAMENTOS FRAUDULENTAS, LA LEY LIMITE A PARTICULARÍSIMOS CASOS EL OTORGAMIENTO DE TESTAMENTOS PRIVADOS Y VERBALES O CUANDO MENOS QUE INSTITUYA LA OBLIGACIÓN DE QUE SE OTORGUEN "CON LA INTERVENCIÓN DE UNA PERSONA CARACTERIZADA" (25).

NO SOTROS ESTIMAMOS QUE SERÁ PERSONA CARACTERIZADA (O MEJOR, CALIFICADO) AQUELLA QUE POR SU POSICIÓN, RECTITUD, FALTA DE INTERÉS EN EL CASO CONCRETO, VENGA A DETERMINAR UNA ABSOLUTA IMPARCIALIDAD Y UNA FIDELIDAD A TODA PRUEBA AL REPETIR O EXPONER LA EXPRESIÓN DE LA ÚLTIMA VOLUNTAD DEL TESTADOR. COMO ANTES SE HA DICHO, LOS SUPUESTOS QUE PERMITEN EL OTORGAMIENTO DE ESTE TIPO DE TESTAMENTOS ABARCAN GRAVEDAD DE LAS LESIONES, LUGARES APARTADOS E INCOMUNICADOS, ETC., DONDE SE HACE IMPOSIBLE LA PRESENCIA DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS QUE TENGAN FACULTADES PARA DARLE VALIDEZ AL ACTO.

2.- CASOS EN QUE PUEDE OTORGARSE EL TESTAMENTO PRIVADO.

CONFORME AL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 1565 DEL CÓDIGO CIVIL. EL TESTAMENTO PRIVADO ESTÁ PERMITIDO EN LOS CASOS SIGUIENTES:

- I.- CUANDO EL TESTADOR ES ATACADO DE UNA ENFERMEDAD TAN VIOLENTA Y GRAVE QUE NO DÉ TIEMPO PARA QUE CONCURRA NOTARIO O HACER EL TESTAMENTO.
- II.- CUANDO NO HAYA NOTARIO EN LA POBLACIÓN, O JUEZ QUE ACTÚE POR RECEPTORIA.
- III.- CUANDO AUNQUE HAYA NOTARIO O JUEZ LA POBLACIÓN, SEA IMPOSIBLE, O POR LO MENOS MUY DIFÍCIL QUE CONCURRAN AL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO.
- IV.- CUANDO LOS MILITARES O ASIMILADOS AL EJÉRCITO ENTREN EN CAMPAÑA O SE ENCUENTREN PRISIONEROS DE GUERRA.

DE LOS CUATRO CASOS SEÑALADOS, LOS TRES PRIMEROS SON LOS QUE INTERESA TRATAR EN ESTE CAPÍTULO Y SE ESTUDIARÁN CONJUNTAMENTE EN VIRTUD DE QUE ESTÁN ESTRECHAMENTE LIGADOS. EN CUANTO CASO SE CONSIDERA QUE NO CONSTITUYE PROPIAMENTE TESTAMENTO PRIVADO, NO EL TESTAMENTO MILITAR QUE SE HA ESTUDIADO LO MÁS POSIBLE EN EL CAPÍTULO SEGUNDO DE ESTA TESIS.

DEL PRIMER SUPUESTO PREVISTO POR EL CITADO ARTÍCULO 1565 DEL CÓDIGO CIVIL TENEMOS QUE, PARA QUE PUEDA OTORGARSE VÁLIDAMENTE TESTAMENTO PRIVADO, ES PRECISO QUE EL TESTADOR SEA ATACADO DE UNA ENFERMEDAD TAN VIOLENTA Y GRAVE QUE PONGA EN PELIGRO SU VIDA Y NO DÉ TIEMPO PARA QUE CONCURRA NOTARIO A HACER EL TESTAMENTO DEBE ENTENDERSE QUE LA LEY CIRCUSCRIBE EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO PRIVADO A LAS PERSONAS QUE SON ATACADAS DE ENFERMEDAD VIOLENTA Y GRAVE PROPIAMENTE DICHA?

DEBEMOS CONSIDERAR QUE LA LEY AL HABLAR DE UNA ENFERMEDAD VIOLENTA Y GRAVE NO SE REFIERE EXCLUSIVAMENTE A LO QUE SE PUEDE ESTIMAR. BÚLGARMENTE COMO ENFERMEDAD, O SEA, UNA ALTERACIÓN DE LA SALUD, SINO QUE MÁS BIEN SE REFIERE A UN ESTADO ORGÁNICO PROVOCADO POR UNA ENFERMEDAD EN ESTRICTO SENTIDO O POR UNA LESIÓN QUE TENGA LAS CARACTERÍSTICAS DE VIOLENCIA Y GRAVEDAD QUE FUNDAMENTE SE ESTIME QUE PUEDA PROVOCAR INMEDIATAMENTE LA PÉRDIDA-

DE LA VIDA; ES DECIR, QUE EL TESTAMENTO PRIVADO DEBE ESTAR AL ALCANCE NO SÓLO DE LAS PERSONAS QUE SEAN ATACADAS DE UNA ENFERMEDAD TAN VIOLENTA Y GRAVE QUE HAGA TEMER POR SU VIDA, SINO TAMBIEN DE AQUELLAS QUE POR ALGUNA CAUSA DISTINTA DE LAS ENFERMEDADES PROPIAMENTE DICHAS, SE VEAN EN EL MISMO CASO, POR EJEMPLO, LOS LESIONADOS EN ACCIDENTES O POR ARMAS QUE ESTÉN EN INMINENTE PELIGRO DE MORIR.

ES INTERESANTE HACER LA CONSIDERACIÓN DE LOS MEDIOS DE QUE PUE DA VALERSE EL JUZGADOR PARA ESTIMAR LA PROCEDENCIA DEL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO PRIVADO EN RAZÓN DE LA EXISTENCIA EN EL MOMENTO DE TESTAR DE UNA ENFERMEDAD (O LESIÓN) VIOLENTA Y GRAVE. DESDE LUEGO DEBEMOS ESTUDIAR EL CASO DE QUE EL ENFERMO O LESIONADO HAYA SIDO ATENDIDO POR UN MÉDICO Y SE HAYA PRODUCIDO LA MUERTE; EN ESTE PRIMER SUPUESTO ES FÁCIL PARA EL JUZGADOR APRECIAR ESAS PROBANZAS.

EN NUESTRA OPINIÓN TAMBIÉN EL HECHO MISMO DE LA MUERTE SIN LA COMPARECENCIA DE MÉDICO ALGUNO, DA UNA CALIDAD DE PRUEBA INDISCUTIBLE DE LA CAUSA PROVOCADORA, PERO EN EL CASO DE QUE EL ENFERMO O LESIONADO NO FALLEZCA POCO DESPUÉS DE HABER OTORGADO SU TESTAMENTO PRIVADO, SURGE LA DUDA RESPECTO SI TAL ENFERMEDAD (O LESIÓN) REUNÍA LAS CARACTERÍSTICAS DE LA LEY PARA PERMITIRSE EL OTORGAMIENTO DE ESE TIPO DE TESTAMENTO.

ES EVIDENTE QUE EL MISMO TESTADOR, A NO SER QUE SE TRATE DE UN MEDICO, NO PUEDE TENER UN CONOCIMIENTO EFICAZ DE LA GRAVEDAD DE SU ESTADO; EN LA MISMA FORMA, LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS ESTÁN IMPOSIBILITADOS PARA APRECIAR LA GRAVEDAD DE UNA ENFERMEDAD O LESIÓN QUE AFECTE AL OTORGANTE. EN ESTOS CASOS, EL JUZGADOR SE ENCUENTRA ANTE PRUEBAS QUE CONSIDERAMOS INEFICACES PARA ACREDITAR LOS EXTREMOS DEL ATAQUE DE UNA ENFERMEDAD VIOLENTA Y GRAVE EN EL MOMENTO DEL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO.

PODEMOS OBSERVAR QUE CADA VEZ SON MÁS FRECUENTES LOS ESTADOS-DE DESQUICIAMIENTO NERVIOSO QUE CREAN EN LAS PERSONAS UNA PSICOSIS DE MUERTE Y LOS SÍNTOMAS DEL PACIENTE SON TALES, QUE INCLUSIVO PUEDE OBSERVARSE QUE SE PRESENTAN MÁS ALARMANTES QUE- AQUELLOS QUE PRODUCEN UN ESTADO VERDADERO DE GRAVEDAD; POR TANTO SI FALTA LA COMPARECENCIA DE UN MÉDICO QUE SEÑALE EL TIPO-DE ENFERMEDAD SUS CARACTERÍSTICAS DE GRAVEDAD, DEBE NEGÁRSELE VALOR PROBATORIO AL SIMPLE DICHO DE LOS TESTIGOS TESTAMENTA--RIOS, EN ORDEN A LA GRAVEDAD DE LA ENFERMEDAD O LESIÓN.

EL SEGUNDO SUPUESTO CONTENIDO EN EL ARTÍCULO DE DERECHO QUE - SE COMENTA, ESTABLECE QUE EL TESTAMENTO PRIVADO SÓLO PODRÁ - OTORGARSE CUANDO NO HAYA NOTARIO EN LA POBLACIÓN O JUEZ QUE - ACTÚE POR RECEPTORIA.

ES DE SOBRA SABIDO QUE LA MAYORÍA DE LAS DELEGACIONES POLÍTI-CAS DEL D.F., A EXCEPCIÓN DE MILPA ALTA Y CUAJIMALPA NO CUEN-TAN CON (NOTARIOS PÚBLICOS O JUECES QUE ACTÚAN POR RECEPTORÍA) QUE PUEDAN RESOLVER O ATENDER LAS NECESIDADES MÁS URGENTES. PREVIENDO ESTOS CASOS QUE AUNQUE AISLADOS NO DEJAN DE TENER - IMPORTANCIA, SE HA DADO VIDA JURÍDICA A ESTA FORMA DE TESTAR, MISMA QUE A PESAR DE TODOS SUS DEFECTOS HA VENIDO A RESOLVER-EL URGENTE PROBLEMA DE PROPORCIONAR, EN CASOS DE EXCEPCIÓN, - UNA FORMA DE MANIFESTAR SU ÚLTIMA VOLUNTAD A PERSONAS QUE POR SU ESTADO DE GRAVEDAD NO PUEDAN HACERLO POR LAS VÍAS ORDINA--RIAS.

ES EVIDENTE QUE LA PROCEDENCIA DEL OTORGAMIENTO DEL TESTAMEN-TO PRIVADO NO SE SUJETA A LAS POBLACIONES DONDE NO HAYA NOTA--RIO O JUEZ QUE HAGA SUS VECES, COMO SE PREVE EN EL PÁRRAFO SE-GUNDO DEL CITADO ARTÍCULO 1565 DEL CÓDIGO CIVIL, SINO A TODO - LUGAR EN DONDE SE PRECISE EL OTORGAMIENTO DE DICHO TESTAMENTO, PUES LOS CASOS DE ATAQUE DE ALGUNA ENFERMEDAD VIOLENTA Y GRAVE O PELIGRO DE MUERTE POR RIÑA, TAMBIÉN PUEDEN SUSCITARSE EN LU-GARES DESPOBLADOS EN DONDE PENSAMOS PUEDEN PRESENTARSE LOS CA-SOS MÁS FRECUENTES PRECISAMENTE POR FALTA DE FUNCIONARIO PÚBLI

CO ANTE QUIEN SE OTORGÓ DEL ACTO, SIEMPRE Y CUANDO SE LLENEN LAS DEMÁS FORMALIDADES QUE SEÑALA LA LEY, COMO ES LA ASISTENCIA DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS, ETC.

EL TERCER SUPUESTO PREVISTO EN EL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 1565 DEL CÓDIGO CIVIL QUE SE ANALIZA PREVEE QUE "CUANDO AUNQUE HAYA NOTARIO O JUEZ EN LA POBLACIÓN, SEA IMPOSIBLE O POR LO MENOS MUY DIFÍCIL QUE CONCURRA AL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO".

NO ES DIFÍCIL QUE LA SITUACIÓN PLANTEADA PUDIERA PRESENTARSE EN LA CIUDAD O DELEGACIÓN POLÍTICA EN DONDE NORMALMENTE HAYA SOLO UN NOTARIO PÚBLICO O UN JUEZ QUE HAGA SUS VECES, LOS QUE POR ALGUNA CAUSA EXCEPCIONAL SE VEAN IMPOSIBILITADOS O LES SEA MUY DIFÍCIL ASISTIR AL OTORGAMIENTO DE UN TESTAMENTO PRIVADO. ESTIMAMOS QUE ESTE SUPUESTO ES MUY DIFÍCIL SI NO IMPOSIBLE DE PRESENTARSE EN LA CIUDAD DE MÉXICO, EN DONDE HAY UNA CONSIDERABLE CANTIDAD DE NOTARIOS FACILMENTE LOCALIZABLES Y VÍAS DE COMUNICACIÓN DE PRIVILEGIO AL ALCANCE DE CUALQUIER PERSONA EN TODO LUGAR Y TIEMPO O SEA, QUE EN LA CIUDAD DE MÉXICO, NO DEBERÍA PERMITIRSE EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO PRIVADO O CUANDO MENOS RESTRINGIR SU USO A SITUACIONES DE VERDADERA EXCEPCIÓN TOTALMENTE PROBADAS, CON LA CONDICIÓN DE QUE EL TESTAMENTO FUESE TOTALMENTE ESCRITO Y FIRMADO DE PUÑO Y LETRA DEL OTORGANTE EN PRESENCIA DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS Y NO ADMITIR LA POSIBILIDAD DE DISPOSICIONES DE ÚLTIMA VOLUNTAD ORALES, CONFIADOS POR EL TESTADOR A LA BUENA FE Y HONRADEZ DE SUPUESTOS TESTIGOS QUE EN LA MAYORÍA DE LOS CASOS SOLO SIRVEN DE INTERESES DESHONESTOS, DESVIRTUANDO LA FINALIDAD QUE PERSIGUE LA INSTITUCIÓN.

3.- CASOS ESPECIALES DE PERSONAS EN EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO PRIVADO: PODRÍA PENSARSE QUE DADA LA SENCILLEZ DE LAS FORMALIDADES REQUERIDAS PARA OTORGAR TESTAMENTO PRIVADO, ESTE ACTO DEBERÍA SER PRIVATIVO DE PERSONAS QUE PODRÍAMOS CONSIDERAR

NORMALES, ES DECIR QUE NO ESTÁN IMPEDIDAS POR ALGÚN DEFECTO FÍSICO QUE LIMITE SU CAPACIDAD SENSORIAL, COMO LOS CIEGOS, SORDO MUDOS, QUE POR TENER ATROFIADOS ALGUNOS ÓRGANOS BÁSICOS, NO PUEDEN MANIFESTAR NORMALMENTE SUS DESEOS. ANALICEMOS CADA CASO EN PARTICULAR.

A). CIEGOS: EN EL CÓDIGO CIVIL, EL CAPÍTULO RELATIVO AL TESTAMENTO PRIVADO NO PREVEE LA POSIBILIDAD DE QUE ESTE ACTO PUEDA SER OTORGADO POR PERSONAS QUE CAREZCA DE LA VISTA; NO OBSTANTE, EL ARTÍCULO 1570 DEL ORDENAMIENTO LEGAL INVOCADO SEÑALA QUE "AL OTORGARSE EL TESTAMENTO PRIVADO SE OBSERVARÁN EN SU CASO LAS DISPOSICIONES CONTENIDAS EN LOS ARTÍCULO 1512 AL 1519"; AHORA BIEN, EL ARTÍCULO 1517 DEL TAN CITADO CÓDIGO CIVIL, A QUE SE NOS PERMITE EN CASO DE TESTAMENTO PRIVADO PERCEPTUA QUE "CUANDO SEA CIEGO EL TESTADOR, SE DARÁ LECTURA EL TESTAMENTO DOS VECES; UNA POR EL NOTARIO, COMO ESTÁ PRESCRITO EN EL ARTÍCULO 1512 Y OTRA EN IGUAL FORMA POR UNO DE LOS TESTIGOS U OTRA PERSONA QUE EL TESTADOR DESIGNE" DE DONDE DEDUCIMOS QUE CONFORME A LA LEY, EL CIEGO PUEDE OTORGAR TESTAMENTO PRIVADO SUJETÁNDOSE EN CUANTO A LAS FORMALIDADES ADEMÁS DE LO PRECEPTUADO POR LA LEY PARA LOS TESTAMENTOS PRIVADOS A QUE SEA LEÍDA SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA POR DOS VECES UNA POR EL TESTIGO QUE HAYA REDACTADO EL TESTAMENTO Y OTRA POR LA PERSONA QUE DESIGNE EL OTORGANTE; ES DECIR, QUE EN ESTE CASO EL TESTAMENTO TENDRÍA QUE SER ESCRITO POR UNO DE LOS TESTIGOS Y LEÍDO POR DOS VECES, COMO SI FUERA HECHO ANTE NOTARIO PÚBLICO.

LA LEY EN ESTE CASO PARTICULAR NO ADMITE EL TESTAMENTO PRIVADO OTORGADO VERBALMENTE Y QUE DADO EL IMPEDIMENTO FÍSICO QUE SUFRE EL OTORGANTE IMPONE MÁS REQUISITOS DE LOS NORMALES PARA LA CELEBRACIÓN DEL ACTO, EN LA MISMA MEDIDA QUE LO HACE RESPECTO DEL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO Y DESDE LUEGO, NO ADMITE LA POSIBILIDAD DE QUE UN CIEGO OTORGUE TESTAMENTO PRIVADO VERBAL, PUES HACERLO SERÍA TANTO COMO IR EN CONTRA DEL CONTENIDO DEL CITADO ARTÍCULO 1517. EN ESTE CASO SE ESTIMA OBLIGATORIO HACER

LA CONSIDERACIÓN RESPECTO A QUE EL TESTADOR DEBE LLAMAR A SUS TESTIGOS PARA INVERTIRLOS DEL CARACTER DE "TESTIGOS DE TESTAMENTO" Y EN EL CASO DE UNA PERSONA PRIVADA DE LA VISTA, NO SE PUEDE NORMALMENTE ESTIMAR QUE PUEDA HACERLO.

B).- SORDOMUDOS: EL ARTÍCULO 1570 DEL CÓDIGO CIVIL RELATIVO AL CAPÍTULO DE LOS TESTAMENTOS PRIVADOS, TAMBIÉN NOS REMITE A LAS SITUACIONES PREVISTAS PARA EL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO, CUYO ARTÍCULO 1516 SEÑALA "EL QUE FUERE ENTERAMENTE SORDO, PERO QUE SEPA LEER, DEBERA DAR LECTURA A SU TESTAMENTO: SI NO ESTUVIESE O NO PUDIESE HACERLO DESIGNARÁ UNA PERSONA QUE LO LEA A SU NOMBRE"; O SEA, QUE LA LEY ADMITE A LOS SORDOS OTORGAR TESTAMENTO PRIVADO, AUNQUE NO SEPAN O NO PUEDAN LEER Y ESCRIBIR, PERO NO PREVEE EL CASO DE QUE UN SORDOMUDO PUEDE LEVAR A CABO LEGALMENTE ESTE ACTO. EN NUESTRA OPINIÓN CREEMOS ACERTADA LA EXCLUSIÓN DE LOS PRIVADOS TOTALMENTE DEL HABLA Y DEL OÍDO PARA OTORGAR ESTE TIPO DE TESTAMENTO PUES DICHS DEFECTOS FÍSICOS PRÁCTICAMENTE LOS INCOMUNICAN CON EL MUNDO QUE LOS RODEA Y POR CONSIGUIENTE, SI NO LES IMPOSIBILITA DEL TODO, SI LES DIFICULTA LA EXPRESIÓN DE SUS DESEOS.

VEAMOS EL CASO EXCEPCIONAL DEL SORDOMUDO QUE HA LLEGADO A ESA SITUACIÓN POR ALGUNA ENFERMEDAD QUE LE HAYA AFECTADO LOS ÓRGANOS RELATIVOS, PERO QUE EL DEFECTO NO HAYA SIDO DE NACIMIENTO Y ESTIMEMOS QUE ESTA PERSONA SABE ESCRIBIR Y POR ESTE MEDIO NO SÓLO HACE COMPARECER A SUS TESTIGOS SINO QUE DE SU PUÑO Y LETRA DISPONE DE SUS BIENES HACE DECLARACIONES Y CUMPLE DEBERES PARA DESPUÉS DE SU MUERTE, MANIFESTANDO QUE ESA ES SU ÚLTIMA VOLUNTAD COMO SE OBSERVA, AQUÍ PODRÍAMOS ENCONTRAR UNA EXCEPCIÓN A LA SITUACIÓN PLANTEADA, YA QUE ESOS MEDIOS DE EXPRESIÓN SI NOS LLEVAN A LA CONCLUSIÓN NECESARIA DE QUE HAY UNA EVIDENTE MANIFESTACIÓN DE ÚLTIMA VOLUNTAD Y LA INCAPACIDAD O DEFECTO FÍSICO, NO RESISTIRÍA CALIDAD AL TESTAMENTO.

C). TESTAMENTO PRIVADO HECHO POR EXTRANJEROS: LOS EXTRANJEROS QUEDAN SUJETOS A LAS MISMAS CARACTERÍSTICAS QUE LOS NACIONALES PARA HACER TESTAMENTO PRIVADO; SI SABEN EL IDIOMA DEL PAÍS, LA RAZÓN DE SU NACIONALIDAD EN NADA INFLUYE RESPECTO A LA EFICACIA DEL ACTO Y SI DESCONOCEN EL IDIOMA PUEDEN TESTAR EN SU PROPIA LENGUA SI DE SU PUÑO Y LETRA FORMULAN EL TESTAMENTO DEBIENDO CONOCER LOS TESTIGOS EL IDIOMA EN QUE SE HACÍA LA DISPOSICIÓN Y ESTARSE A LAS DEMÁS REGLAS QUE INFORMAN EL TESTAMENTO PRIVADO.

POR LO QUE HACE AL TRÁMITE JUDICIAL NECESARIO PARA QUE SE DECLARE FORMAL EL TESTAMENTO PRIVADO SE ESTÁ A LAS PRESCRIPCIONES RELATIVAS A LA SITUACIÓN DE QUE COMPAREZCA ANTE JUEZ UNA PERSONA QUE NO CONOCE EL IDIOMA DEL PAÍS Y TESTIFICA RESPECTO A UN HECHO QUE PRESENCIÓ CON LA CALIDAD CON QUE INTERVIÑO, ES DECIR, DEBERÁ HACERSE LA TRADUCCIÓN DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA POR DOS INTERPRETES QUE DESIGNE EL JUEZ QUIENES INTERVENDRÁN PARA HACER TAMBIÉN LA TRADUCCIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LOS TESTIGOS, DEBIENDO QUEDAR ASENTADA DICHA TRADUCCIÓN EN AUTOS PARA TODOS LOS EFECTOS SUSTANTIVOS Y PROCESALES CONSIGUIENTES Y, CON ESOS ELEMENTOS DE PRUEBA EL JUEZ RESOLVERÁ CONFORME A DERECHO.

## CAPITULO IV

### EL PROCEDIMIENTO EN EL TESTAMENTO PRIVADO

1.- DECLARACIÓN JUDICIAL DE SER FORMAL EL TESTAMENTO PRIVADO: DE CONFORMIDAD CON LO QUE PREVIENE EL ARTÍCULO 884 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL VIGENTE, A INSTANCIA DE PARTE LEGÍTIMA FORMULADA ANTE EL TRIBUNAL EL LUGAR EN QUE SE HAYA OTORGADO, PUEDE DECLARARSE FORMAL EL TESTAMENTO PRIVADO DE UNA PERSONA..", AHORA BIEN, DEL ENUNCIADO DEL ARTÍCULO TRANSCRITO TENEMOS:

A). QUE LA DECLARATORIA JUDICIAL DE SER FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO, DEBE SER SOLICITADA A INSTANCIA DE PARTE LEGÍTIMA: SE CONSIDERA PARTE LEGÍTIMA, Y POR ENDE FACULTADA PARA EJERCITAR LA ACCIÓN TENDIENTE A LA DECLARATORIA JUDICIAL DE SER FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO. 10.- EL QUE TUVIERE INTERÉS EN EL TESTAMENTO Y 20. EL QUE HUBIERE RECIBIDO EN ÉL ALGÚN ENCARGO - DEL TESTADOR (ARTÍCULO 885 FRACC. I DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES); ANALIZANDO EL PRIMER SUPUESTO PLANTEADO, ENCONTRAMOS QUE APARENTEMENTE LA LEY FACULTA A CUALQUIER PERSONA CON INTERÉS EN LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA PARA SOLICITAR DEL TRIBUNAL COMPETENTE LA DECLARATORIA DE SER FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO, AUNQUE NO HAYA SIDO NOMBRADA HEREDERA EN EL MISMO; ES DECIR, QUE EN ESTE ORDEN DE IDEAS PODRÍA, POR EJEMPLO, EJERCITAR VÁLIDAMENTE DICHA ACCIÓN UN ACREEDOR DE LA SUCESIÓN, QUIEN EVIDENTEMENTE PODRÍA TENER INTERÉS EN EL TRÁMITE DEL JUICIO SU CESORIO. NO OBSTANTE, ESTIMAMOS QUE LO ANTERIOR NO ES EXACTO, DAD QUE NO BASTA PARA EJERCITAR UNA ACCIÓN ANTE AUTORIDAD COMPETENTE, EL SÓLO INTERÉS QUE PUDIERA TENER UN SUJETO RESPECTO DE UN BIEN, UN HECHO O UN ACTO, SINO QUE ES PRECISO QUE AUNADO A TAL INTERÉS INTERVENGA, COMO ELEMENTO IMPRESCINDIBLE LA LEGITIMIDAD DEL DERECHO DEL PROMOVENTE. O SEA, QUE INTERÉS Y LEGITIMACIÓN DEBEN COINCIDIR NECESARIAMENTE EN EL SUJETO ACTIVO DE LA ACCIÓN, A FIN DE QUE SU INTERVENCIÓN PUEDA REVESTIR LOS CARACTERES DE LEGALIDAD NECESARIOS PARA PONER EN MOVIMIENTO EL ÓRGANO JURISDICCIONAL.

EL SEGUNDO PÁRRAFO DE LA FRACC. VI DEL ARTÍCULO 885 CITADO, SE ÑALA QUE TAMBIÉN ESTÁ FACULTADO PARA SOLICITAR LA DECLARATORIA DE SER FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO EL QUE HUBIERE RECIBIDO EN ÉL ALGÚN ENCARGO DEL TESTADOR" DESDE LUEGO, LA PERSONA A QUIEN EL TESTADOR CONFÍA ALGÚN ENCARGO DENTRO DE SU DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA, AUNQUE PUEDE SOLICITAR ANTE AUTORIDAD COMPETENTE LA DECLARATORIA DE SER FORMAL EL TESTAMENTO PRIVADO, EL SIMPLE EJERCICIO DE LA ACCIÓN NO PUEDE DARLE VISOS DE LEGITIMIDAD PROCESAL, DADO QUE NO TIENE INTERÉS EN LA SUCESIÓN Y SU INTERVENCIÓN SÓLO SE LIMITA A COMPLIMENTAR ALGÚN DESEO DEL TESTADOR.

PARA COMPRENDER MEJOR EL PROBLEMA, ES NECESARIO PRECISAR EL CONCEPTO GENERAL DE PARTE DE LOS LINEAMIENTOS PROCESALES Y QUIENES PUEDEN INTERVENIR COMO TALES EN LAS DILIGENCIAS PARA DECLARAR FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO.

"LAS PARTES DE UN PROCESO SON LOS SUJETOS DE LA RELACIÓN JURÍDICA PROCESAL, CON DERECHOS Y OBLIGACIONES" Y PUEDEN DENOMINARSE CON TAL CARÁCTER EL ACTO, EL DEMANDADO Y LOS POSIBLES TERCEROS INTERVINIENTES; ES DECIR, QUE ES PARTE NO SÓLO EL QUE HACE VALER UNA PRETENSIÓN ANTE JUEZ COMPETENTE (ACTORA), SINO TAMBIÉN LO ES AQUEL QUE RESISTE A DICHA PRETENSIÓN (DEMANDADA).

AHORA BIEN, DENTRO DE LA DILIGENCIA PARA DECLARAR FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO, PUEDEN INTERVENIR, EN NUESTRA OPINIÓN, CON EL CARÁCTER DE PARTES, EL QUE TENGA UN INTERÉS DENTRO DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA Y QUE ACREDITE LA LEGITIMIDAD DE SU DERECHO; EL QUE RECIBA UN ENCARGO DEL TESTADOR Y EL MINISTERIO PÚBLICO.

EN EL PRIMER CASO SEÑALADO, CORRESPONDE EL CARÁCTER DE PARTE EN SENTIDO MATERIAL, EL BENEFICIARIO DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA, EN VIRTUD DEL INTERÉS QUE EVIDENTEMENTE TIENE DENTRO DEL PROCESO Y DADA SU LEGÍTIMA SITUACIÓN DE HEREDERO O EN ALGÚN AS-

PECTO BENEFICIADO CON LA DISPOSICIÓN (COMO EN EL CASO DEL RECONOCIMIENTO DE UN HIJO DENTRO DEL TESTAMENTO) CARACTERÍSTICAS - QUE LA LEY PREVEE PARA QUE UNA PERSONA PUEDA PROMOVER ANTE EL JUEZ LA DECLARATORIA CORRESPONDIENTE.

EL QUE RECIBE DENTRO DEL TESTAMENTO UN ENCARGO DEL AUTOR DE LA HERENCIA, SE LE CONSIDERA TAMBIÉN PARTE, SÓLO QUE EN SENTIDO FORMAL, PUES AUNQUE PUEDE EJERCITAR ANTE EL JUEZ LA ACCIÓN EN CAMINADA A LOS FINES INDICADOS, NO TIENE INTERÉS EN EL CONTENIDO PATRIMONIAL O DECLARATIVO DE LA DISPOSICIÓN Y SU INTERVENCIÓN SÓLO SE JUSTIFICA PARA COMPLIMENTAR EL ENCARGO QUE LE HAYA SIDO DADO POR EL OTORGANTE. ASÍ LO SEÑALA CARNELUTTI AL AFIRMAR QUE "EN LA COTRaposición ENTRE SUJETO DEL LITIGIO Y SUJETO DE LA ACCIÓN, PARTE EN SENTIDO MATERIAL SIRVE PARA INDICAR EL PRIMERO Y PARTE EN SENTIDO FORMAL EL SEGUNDO."

EN CUANTO AL MINISTERIO PÚBLICO QUE CONFORME AL ARTÍCULO 886 - PÁRRAFO SEGUNDO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES "TENDRÁ OBLIGACIÓN DE ASISTIR A LAS DECLARACIONES DE LOS TESTIGOS Y RE PREGUNTARLOS PARA ASEGURARSE DE SU VERACIDAD", TAMBIÉN SE LE DEBE CONSIDERAR PARTE FORMAL, TODA VEZ QUE AUNQUE NO TIENE INTERÉS EN EL CONTENIDO DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA, COMPARECE AL PROCESO EN SU CARÁCTER DE REPRESENTANTE DE LA SOCIEDAD Y NOS ATREVEMOS A AFIRMAR QUE PROTEGE INCLUSIVE LOS INTERESES DE LOS HEREDEROS LEGÍTIMOS NO BENEFICIADOS CON EL TESTAMENTO PRIVADO HASTA EL MOMENTO EN QUE SE ESTIME BUENA E INDUBITABLE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA O HEREDEROS DE OTRO TESTAMENTO ANTERIOR, EN SU CASO AFECTADOS CON EL CONTENIDO DEL TESTAMENTO PRIVADO CUYA FORMALIDAD SE PRETENDE Y EN GENERAL A LOS INTERESES DE LA SOCIEDAD ASÍ COMO A LOS INTERESES DEL ESTADO (QUIZÁ FISCALES O AL MENOS ASISTENCIALES); ESTE ES EL CRITERIO QUE ADOPTA CARNELUTTI AL AFIRMAR QUE "EN LA ANTÍTESIS ENTRE EL TITULAR DEL INTERÉS Y EL TITULAR DE LA VOLUNTAD, AL PRIMERO CORRESPONDE EL NOMBRE DE PARTE EN SENTIDO MATERIAL Y AL SEGUNDO EL DE PARTE EN SENTIDO FORMAL". POR ESTE CAMINO SE COMPRENDE PUEDE CORRESPONDER LA CUALIDAD DE PARTE AL MINISTERIO PÚBLICO.

B). LA DECLARATORIA DE SER FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO, DEBE SOLICITARSE ANTE EL TRIBUNAL DEL LUGAR EN QUE SE HAYA OTORGADO: LA COMPETENCIA DEL JUEZ QUE DEBE CONOCER DEL PROCEDIMIENTO, PARA DECLARAR FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO, LA FIJA EL ARTÍCULO 884 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, AL PRECEPTUAR QUE LA DECLARATORIA DEBE SER SOLICITADA "ANTE EL TRIBUNAL DEL LUGAR EN QUE SE HAYA OTORGADO" CREEMOS QUE LA JUSTIFICACIÓN DE QUE SEA PRECISAMENTE EL JUEZ DEL LUGAR DE OTORGAMIENTO QUIEN DEBA CONOCER DEL PROCEDIMIENTO RELATIVO, ESTIBA EN QUE OCURRIDO EL ACTO DENTRO DE SU JURISDICCIÓN TERRITORIAL, ES EL ÚNICO QUE DEBE SANCIONAR EL MISMO Y DARLE LA EFICACIA NECESARIA, SUPLIÉNDOSE LA FÉ PÚBLICA QUE CORRESPONDERÍA AL NOTARIO DEL LUGAR DEL OTORGAMIENTO, CON LOS DICHS DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS, ES DECIR, DADO QUE ESTE TESTAMENTO SE OTORGA ANTE CINCO TESTIGOS IDÓNEOS QUE CON SU PRESENCIA SANCIONA EL ACTO DE DISPOSICIÓN EN SUPLENCIA DEL NOTARIO PÚBLICO DEL LUGAR, LO LÓGICO ES QUE SEA EL JUEZ DEL MISMO SITIO DE OTORGAMIENTO QUIEN DEBE CONOCER DEL PROCEDIMIENTO RELATIVO YA QUE PUEDE CERCIORARSE CON MÁX OBJETIVIDAD SOBRE LOS PORMENORES DE LOS HECHOS QUE DIERON LUGAR AL TESTAMENTO E INTERROGAR A LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS DIRECTAMENTE (SIN TENER QUE RECURRIR AL EXAMEN MEDIANTE EXHORTO).

TAMBIÉN ES INTERESANTE HACER NOTAR QUE EL COMENTADO ARTÍCULO 884 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, NOS REMITE A LAS LEYES DE PROCEDIMIENTO DEL LUGAR DE OTORGAMIENTO TESTAMENTO PRIVADO, NO OBSTANTE QUE DEBA EJECUTARSE LA DISPOSICIÓN EN LUGAR DISTINTO DEL OTORGAMIENTO POR RAZÓN DEL ÚLTIMO DOMICILIO DEL TESTADOR O EL LUGAR DE UBICACIÓN DE LOS BIENES, CONFORME LO PREVIENE LA FRACCIÓN V DEL ARTÍCULO 156 DEL ORDENAMIENTO LEGAL A QUE NOS VENIMOS REFIRIENDO, SIN PERDER DE VISTA QUE LUGAR DE OTORGAMIENTO Y DE EJECUCIÓN PUEDEN COINCIDIR.

UN EJEMPLO ACLARARÁ LO ANTERIORMENTE DICHO: VAMOS A SUPONER QUE UNA PERSONA RESIDENTE EN EL DISTRITO FEDERAL, CON CUALQUIER MOTIVO VIAJA AL ESTADO DE MORELOS Y EN CAMINO SUFRE UN ACCIDENTE QUE PONE EN PELIGRO SU VIDA, MOTIVO EL CUAL OTORGA TESTAMENTO PRIVADO CON TODAS LAS CARACTERÍSTICAS QUE SEÑALA LA LEY Y ACTO SEGUIDO MUERE. LA SOLICITUD PARA QUE SE DECLARE FORMAL EL TESTAMENTO PRIVADO, ESTIMAMOS DEBE SER HECHA ANTE EL TRIBUNAL DEL DISTRITO JUDICIAL EN QUE SE HAYA OTORGADO EL ACTO Y NO ANTE EL DEL DOMICILIO DEL OTORGANTE, NI EL DEL LUGAR DE UBICACIÓN DE LOS BIENES A FALTA DEL CITADO DOMICILIO, SITIOS EN DONDE DEBE LLEVARSE A CABO EL JUICIO SUCESORIO UNA VEZ HECHA LA DECLARATORIA DE SER FORMAL EL TESTAMENTO PRIVADO, PUES DICHA DECLARATORIA SÓLO ES UN ACTO PREVIO QUE DE NINGUNA MANERA CONSTITUYE EL JUICIO TESTAMENTARIO PROPIAMENTE DICHO.

2.- LAS DILIGENCIAS PARA DECLARAR FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO CONSTITUYEN UN PROCESO DE CONOCIMIENTO O UNA SIMPLE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA.

PARA QUE HAYA LITIGIO, SE PRECISA LA EXISTENCIA DE UN CONFLICTO DE INTERESES EN RELACIÓN CON UN BIEN O UN DERECHO, SIEMPRE Y CUANDO DICHO CONFLICTO DE INTERESES SE DIRIMA ANTE UN TRIBUNAL COMPETENTE. EN LAS DILIGENCIAS PARA DECLARAR FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO, NO SE REÚNEN ESTAS CARACTERÍSTICAS, TODA VEZ QUE NO SE FORMULA PRETENSIÓN ALGUNA EN CONTRA DE INTERESES DE TERCERO, SINO QUE SE PERSIGUE EL PERFECCIONAMIENTO DE UN ACTO JURÍDICO INCOMPLETO POR SITUACIONES AJENAS A LA VOLUNTAD DE QUIEN HA DADO LUGAR AL MISMO; ES DECIR, LA PRETENSIÓN DE PARTE LEGÍTIMA INTERESADA EN LA DISPOSICIÓN, SE FORMULA ANTE EL JUEZ QUE CORRESPONDA, PARA QUE ESTE EN CUMPLIMIENTO DE LO DISPUESTO POR LA LEY Y PREVIOS LOS TRÁMITES PROCEDENTES, PERFECCIONE EL ACTO Y LE DÉ PLENA VALIDEZ Y NO CONTRA LOS INTERESES DE UN SUJETO AJENO AL TESTAMENTO, AUNQUE ESTE ÚLTIMO SE SIENTA CON DERECHOS A LOS BIENES DEL AUTOR DE LA HERENCIA, COMO ES EL CASO

DE LOS HEREDEROS LEGÍTIMOS NO BENEFICIADOS EN EL TESTAMENTO E INCLUSO DE LOS ACREEDORES ALIMENTARIOS DEL AUTOR DE LA SUCE--  
SIÓN.

AHORA BIEN, NO SIENDO LAS DILIGENCIAS PARA DECLARAR FORMAL EL TESTAMENTO PRIVADO UN JUICIO LITIGIOSO, CABE HACER EL RAZONA--  
MIENTO DE QUE PUEDAN CONSTITUIR DILIGENCIAS DE JURISDICCIÓN -  
VOLUNTARIA, ATENTO LO QUE DISPONE EL ARTÍCULO 893 DEL CÓDIGO--  
DE PROCEDIMIENTOS CIVILES QUE PRECEPTÚA: "LA JURISDICCIÓN VO--  
LUNTARIA COMPRENDE TODOS LOS ACTOS EN CUE POR DISPOSICIÓN DE--  
LA LEY O POR SOLICITUD DE LOS INTERESADOS SE REQUIERE LA IN--  
TERVENCIÓN DEL JUEZ, SIN QUE ESTÉ PROMOVIDA NI SE PROMUEVA -  
CUESTIÓN ALGUNA ENTRE PARTES DETERMINADAS.

COMO PODEMOS VER, EL CONTENIDO DE ESTA DISPOSICIÓN ENCAJA PER--  
FECTAMENTE EN LOS EXTREMOS REQUERIDOS PARA LOGRAR LA DECLARA--  
TORIA DE SER FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO NO OBSTANTE, ES NUES--  
TRA OPINIÓN QUE DICHAS DILIGENCIAS NO SON SIMPLES ACTOS DE JU--  
RISDICCIÓN VOLUNTARIA, EN VIRTUD DE QUE A ESTA SE PUEDE OPO--  
NER PARTE LEGÍTIMA SIGUIÉNDOSE EN EL CASO EN PROCEDIMIENTO -  
ORDINARIO Y SI LA OPOSICIÓN SE FUNDA EN LA NEGATIVA DEL DERE--  
CHO DEL QUE PROMUEVE EL NEGOCIO SE SUBSTANCIARÁ EL PLEITO CON--  
FORME A LOS TRÁMITES ESTABLECIDOS PARA EL JUICIO QUE CORRES--  
PONDA (ARTÍCULO 896, PRIMERO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CI--  
VILES) ES DECIR, QUE EL ASUNTO, DE SIMPLE JURISDICCIÓN VOLUN--  
TARIA SE PUEDE CONVERTIR EN CONTENCIOSO POR DISPOSICIÓN DE LA  
LEY, Y EN EL CASO DE LAS DILIGENCIAS PARA DECLARAR FORMAL UN--  
TESTAMENTO PRIVADO, NO SE REUNEN ESTAS CARACTERÍSTICAS (TODA  
ATENCIÓN). EN ACATAMIENTO A LO QUE DISPONEN LOS ARTÍCULOS 885  
DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES QUE SEÑALAN QUE SÓLO -  
PUEDEN INTERVENIR COMO PARTES EN DICHAS DILIGENCIAS LOS QUE -  
TENGAN UN INTERÉS LEGÍTIMO EN LA DISPOSICIÓN (CASO DEL BENEFI--  
CIARIO DEL TESTAMENTO) Y EL QUE HUBIERE RECIBIDO EN EL TESTA--  
MENTO ALGÚN ENCARGO DEL TESTADOR CON EXCLUSIÓN DE CUALQUIER -  
OTRA PERSONA CUYA OPOSICIÓN A DICHAS DILIGENCIAS, OPINAMOS -

DEBE SER DESECHA DE PLANO POR EL JUEZ QUIEN COMO ANTES HEMOS DICHO, SOLO SE SUJETA CON VISTA A LAS CONSTANCIAS QUE SE APORTAN AL NEGOCIO A DECLARAR SI HAN CONCURRIDO O NO LOS ELEMENTOS PARA CREDITAR LA FORMALIDAD DEL ACTO, SIN QUE ESTÉ OBLIGADO A CONOCER DENTRO DEL PROCEDIMIENTO RELATIVO DE OTROS ASPECTOS QUE NO SEAN LOS Estrictamente RELACIONADOS CON EL ACTO DE DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA.

DE LO ANTERIOR PODEMOS DESPRENDER QUE LAS DILIGENCIAS PARA DECLARAR FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO, CONSTITUYEN UN PROCEDIMIENTO SUI GÉNERIS QUE SIN TENER LAS CARACTERÍSTICAS DE UN JUICIO, TAMPOCO VIENE A SER UN TRÁMITE DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA SINO UN PROCEDIMIENTO QUE SÓLO TIENE UN PERÍODO DE CONOCIMIENTO PARA EL JUZGADOR, QUIEN AL RECIBIR LA INFORMACIÓN DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS QUE DEBEN SER REPREGUNTADOS POR EL MINISTERIO PÚBLICO ASÍ COMO DE LAS DEMÁS CONSTANCIAS Y PRUEBAS QUE SE APORTEN DEBERÁ HACER LA ESTIMACIÓN EN SU FALLO RESPECTO A SI ESTÁ EN EL CASO QUE LA LEY PREVEE PARA EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO ESPECIAL DE REFERENCIA Y SI SE LLENARON TODOS LOS REQUISITOS FORMALES DEBE CIRCUNSCRIBIRSE A ANALIZAR ESOS EXTREMOS PARA SANCIONAR LA EFICACIA O EXISTENCIA MISMA DEL TESTAMENTO, AL QUE SE PRETENDE SE LE DE EL CARACTER DE FORMAL.

### 3.- NATURALEZA JURÍDICA DE LA RESOLUCIÓN QUE DECLARA SER FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO:

SENTENCIA "ES EL ACTO POR EL CUAL EL ESTADO, POR MEDIO DEL ÓRGANO DE LA JURISDICCIÓN DESTINADO PARA ELLO (JUEZ) APLICANDO LA NORMA AL CASO CONCRETO, INDICA AQUELLA NORMA JURÍDICA QUE EL DERECHO CONCEDE A UN DETERMINADO INTERÉS O DICHO DE OTRA FORMA, LA SENTENCIA ES EL FALLO O RESOLUCIÓN QUE EMITE UN JUEZ DE DERECHO EN SU CARÁCTER DE ÓRGANO DEL ESTADO CON VISTA EN LOS ELEMENTOS DE PRUEBA APORTADOS EN EL PROCESO PARA SEÑALAR COMO VERDAD LEGAL, LA EXISTENCIA O INEXISTENCIA DE UNA VOLUN--

TAD DE LEY QUE CORRESPONDE AL CASO CONCRETO.

LO QUE INTERESA EN EL PRESENTE ESTUDIO ES FIJAR CUAL ES LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA SENTENCIA QUE DECLARA SER FORMAL UN TESTAMENTO PRIVADO. EN NUESTRA OPINIÓN DICHA SENTENCIA ES EMINENTEMENTE DECLARATIVA YA QUE EL JUEZ SE CONCRETA CON EL FALLO A CONFIRMAR LA EXISTENCIA DE UN ACTO DE DISPOSICIÓN (EL TESTAMENTO) QUE AL SER DECLARADO FORMAL ADQUIERE VALIDEZ Y SURTE SUS EFECTOS DE ACTO JURÍDICO PERFECTO.

SEGÚN CHIOVENDA LA SENTENCIA DECLARATIVA ES AQUELLA QUE EN SÍ SIGNIFICA UN BIEN PORQUE OTORGA LA CERTEZA (SEGURIDAD) JURÍDICA LA QUE NO PUEDE LOGRARSE POR OTRA VÍA O CAMINO DIFERENTE - QUE NO SEA EL PROCESO QUE SE SIGUE ANTE EL TRIBUNAL ADECUADO - EN EFECTO UN ACTO DE DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA COMO EL QUE - NOS OCUPA EN ESTA INVESTIGACIÓN NO SE REDONDEA NO SE PERFECTA SINO HASTA QUE EL JUEZ ORGANO DEL ESTADO EMITE LA DECLARATORIA DE VALIDEZ DE AQUI EN ADELANTE VENDRÁN OTROS PROCEDIMIENTOS PERO YA HAY UNA BASE FIRME JURÍDICA DE ALCANCES INCALCULABLES DE QUE EL TESTAMENTO FORMALMENTE ES Y FUE CORRECTO.

PARA PRECISAR MEJOR LO ANTES SEÑALADO Y DIFERENCIAR LOS DIVERSOS TIPOS DE SENTENCIA QUE ADMITE LA DOCTRINA COMO EXISTENTES CITAREMOS A CHIOVENDA QUIEN SEÑALA QUE LA FORMA MÁS COMPLETA DE PRONUNCIAMIENTO DEL JUEZ ES LA SENTENCIA LA CUAL CON BASE EN UN COMPLETO CONOCIMIENTO DE CAUSA, ESTABLECIDA PREVIO EXÁMEN A FONDO DE TODAS LAS RAZONES DE LAS PARTES ACOGE O RECHAZA LA DEMANDA, AFIRMANDO O NEGANDO LA EXISTENCIA DE LA VOLUNTAD CONCRETA DE LEY ALEGADA POR EL ACTOR. SI LA VOLUNTAD DE LEY IMPONE AL DEMANDADO UNA RESTACIÓN DISPUESTA PARA LA EJECUCIÓN, LA SENTENCIA QUE ACOGE LA DEMANDA ES DE CONDENA Y TIENE DOS FUNCIONES IGUALES; DE DECLARAR EL DERECHO Y PREPARAR LA EJECUCIÓN FORZOSA SI LA SENTENCIA REALIZA UNO DE LOS DERECHOS POTESTATIVOS QUE SE REQUIEREN PARA SU ACTUACIÓN LA INTERVENCIÓN DEL JUEZ ES CONSTITUTIVA SI POR ÚLTIMO SE LIMITA A DECLARAR PURA Y SIMPLEMENTE LA VOLUNTAD DE LA LEY ES DE MERA DE

CLARACIÓN TENEMOS POR TANTO, CORRESPONDIENTEMENTE ESTOS TRES GRUPOS DE ACCIONES: 1o.- ACCIONES DE CONDENA; 2A.- ACCIONES CONSTITUTIVAS; 3A.- ACCIONES DE MERA DECLARACIÓN.

AHORA BIEN, CONTENIENDO LA SENTENCIA QUE DECLARA SER FORMAL-UN TESTAMENTO PRIVADO SOLO CONFIRMACIÓN DE LA EXISTENCIA DEL ACTO SIN QUE EN LA MISMA SE ORDENE LA EJECUCIÓN ALGUNA LLEGAMOS AL CONVENCIMIENTO QUE DICHA SENTENCIA EMINENTEMENTE DECLARATIVA.

4.- MEDIOS DE IMPUGNACIÓN DE LA SENTENCIA QUE DECLARA QUE UN TESTAMENTO PRIVADO FORMAL:

EL ARTÍCULO 887 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, DETERMINA CON CLARIDAD QUIENES PUEDAN IMPUGNAR LEGALMENTE LA SENTENCIA QUE NIEGUE O DECLARE LA FORMALIDAD DE UN TESTAMENTO PRIVADO, AL ESTATUIR QUE DE LA RESOLUCIÓN QUE NIEGUE LA DECLARACIÓN SOLICITADA PUEDEN APELAR AL PROMOVENTE Y CUALQUIERA DE LAS PERSONAS INTERESADAS EN LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA, DE LAS QUE ACUERDE LA DECLARACIÓN PUEDE APELAR EL REPRESENTANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO.

COMO HEMOS DICHO CON ANTERIORIDAD PUEDEN SOLICITAR LA DECLARACIÓN LOS QUE TENGAN UN INTERÉS LEGÍTIMO EN LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA O QUIEN HUBIERE RECIBIDO DENTRO DE LA DISPOSICIÓN UN ENCARGO DEL TESTADOR EN EL CASO SI LA SENTENCIA ES EN EL SENTIDO DE NEGAR LA DECLARATORIA DE SER FORMAL DICHO TESTAMENTO PUEDEN IMPUGNARLA EN VÍA DE APELACIÓN NO SÓLO EL QUE HAYA HECHO LA SOLICITUD ANTE EL JUEZ SINO TODOS AQUELLOS INTERESADOS LEGÍTIMAMENTE EN EL TESTAMENTO, AUNQUE NO HAYAN LITIGADO, O SEA, LOS BENEFICIARIOS DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA Y COMO CONSECUENCIA, PERJUDICADOS CON LA SENTENCIA SIN PERDER DE VISTA QUE TAMBIÉN PUEDE HACERLO LA PERSONA PREVISTA EN LA SEGUNDA FRACCIÓN DEL ARTÍCULO 885 DEL ORDENAMIENTO LEGAL INVOCADO, AUNQUE TENGA INTERÉS DIRECTO EN EL TESTAMENTO NI LE AFECTE EN LO PERSONAL LA SENTENCIA QUE NIEGUE, PUES ESTA FACULTAD SE LA CONCEDE LA LEY POR EL SOLO HECHO DE HABER PROMOVIDO SOLICITANDO LA DECLARATORIA ANTES DICHA.

TAMBIÉN ESTÁ FACULTADO POR LA LEY PARA IMPUGNAR LA SENTENCIA CUANDO ESTA ACUERDE SER FORMAL EL TESTAMENTO PRIVADO, AL REPRESENTANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO SIEMPRE QUE SU REPRESENTACIÓN ESTIME NO HAN CONCURRIDO TODOS LOS REQUISITOS Y FORMALIDADES QUE LA LEY EXIGE PARA TAL FIN, COMO CUANDO LOS TESTIGOS, TESTAMENTARIOS NO HAN ESTADO ACORDES Y CONTESTES RESPECTO DE LOS PORMENORES DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA.

## CONCLUSIONES

1.- EN BASE AL ESTUDIO Y ANÁLISIS DEL TESTAMENTO PRIVADO, OBJETO DEL PRESENTE TRABAJO DE TESIS, Y DE LAS SITUACIONES ESPECIALES EN LAS CUALES DEBE OTORGARSE, Y DADO QUE EN LA CIUDAD DE MÉXICO ES POR DEMÁS DIFÍCIL QUE SE PRESENTEN LOS CASOS PREVISTOS EN LAS FRACCIONES II Y III DEL ARTÍCULO 1565 DEL CÓDIGO CIVIL, TODA VEZ QUE EN DICHA CIUDAD EXISTEN UNA CANTIDAD CONSIDERABLE DE NOTARIOS PÚBLICOS Y JUECES FÁCILMENTE LOCALIZABLES Y DIVERSAS VÍAS DE COMUNICACIÓN DE FÁCIL ACCESO, POR LO TANTO, NO DEBERÍA DE PERMITIRSE EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO PRIVADO EN LOS SUPUESTOS JURÍDICOS ESTABLECIDOS EN LAS FRACCIONES DEL PRECEPTO LEGAL ANTES CITADO, O EN SU CASO, DEBERÍA DE LIMITARSE SU USO A SITUACIONES DE VERDADERA EXCEPCIÓN, TOTALMENTE PROBADAS; POR LO ANTERIOR, SI SE HACE LA INTERPRETACIÓN LITERAL Y CON APEGO ESTRICTO A LA LEY, A LAS CUESTIONES PLANTEADAS CON ANTELACIÓN, TAL CASO DE ENTRADA DEBE DECLARARSE NULO DE PLENO DERECHO, EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO PRIVADO SI SE OTORGA EN DICHS CASOS, EN VIRTUD DE QUE EL ARTÍCULO 1565 DEL CÓDIGO CIVIL, ESTABLECE QUE EL TESTAMENTO PRIVADO ESTÁ PERMITIDO OTORGARSE EN LOS CASOS SIGUIENTES:

I.- ...

II.- CUANDO NO HAYA NOTARIO EN LA POBLACIÓN, O JUEZ QUE ACTÚE POR RECEPTAJA;

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.- ...

POR LO QUE SE DESPRENDE QUE EXISTIENDO NOTARIOS PÚBLICOS Y JUECES EN LA CIUDAD DE MÉXICO Y EXISTIENDO DIVERSAS VÍAS DE COMUNICACIÓN EN LA MISMA, EL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO -

PRIVADO DEBE DECLARARSE NULO, TODA VEZ QUE NO EXISTE LA SITUACIÓN QUE ESTABLECE EL PRECEPTO LEGAL INVOCADO EN LA CIUDAD DE MÉXICO, DISTRITO FEDERAL. POR LO ANTERIOR, LO ESTABLECIDO EN LAS FRACCIONES SEGUNDA Y TERCERA DEL ARTÍCULO 1565 DEL CÓDIGO CIVIL DEBEN DEROGARSE, TODA VEZ QUE NO SON APLICABLES AL MOMENTO SOCIAL Y SITUACIÓN QUE PREVALECE EN LA ACTUALIDAD EN LA CIUDAD DE MÉXICO, DISTRITO FEDERAL.

2.- EN LA PRÁCTICA JURÍDICA DE LA ACTUALIDAD CABE HACER NOTAR EL DESUSO POR PARTE DE LA POBLACIÓN PARA OTORGAR TESTAMENTO PRIVADO, YA SEA CUALQUIERA DE SUS DOS FORMAS (ORAL Y ESCRITO) EN VIRTUD DE QUE COMO SE MENCIONA EN LA PRESENTE TESIS LAS PERSONAS OPTAN POR OTORGAR TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO, CASI LA INMENSA MAYORÍA, ANTE LA PRESENCIA DE UN NOTARIO PÚBLICO, TODA VEZ QUE DICHO OTORGAMIENTO ANTE EL FEDATARIO LES GARANTIZA UNA COMPLETA VALIDEZ DE LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA EN TODAS Y CADA UNA DE SUS PARTES EMITIDAS, AUNADO A LO ANTERIOR POR LA FALTA DE CONOCIMIENTOS POR PARTE DE LA POBLACIÓN DEL TESTAMENTO PRIVADO DADAS SUS CARACTERÍSTICAS MUY ESPECIALES, ADEMÁS POR EL CONSEJO DE ABOGADOS Y NOTARIOS A DICHO OTORGANTES PARA DISPONER DE SUS BIENES, DERECHOS Y OBLIGACIONES POR CONDUCTO DEL TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO Y LA UTILIDAD Y AGILIDAD PRÁCTICA DEL CITADO TESTAMENTO, AUN MÁS, LAS TRABAS, FORMALIDADES Y REQUISITOS CON QUE DEBE OTORGARSE EL TESTAMENTO PRIVADO Y LA POSIBLE FALSEDAD CON QUE SE CONDUCAN LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS DEL TESTAMENTO CITADO, AL MOMENTO DE DECLARAR ANTE LA PRESENCIA JUDICIAL; Y LA FALTA DE GARANTÍA E INCERTIDUMBRE POR PARTE DE LOS HEREDEROS TESTAMENTARIOS, ASÍ COMO LOS HEREDEROS LEGÍTIMOS EN SU CASO, AL MOMENTO DE DECRETARSE LA RESOLUCIÓN DE VALIDEZ DEL TESTAMENTO RESULTA A EXPENSAS Y A VOLUNTAD DE LAS MANIFESTACIONES VERTIDAS POR LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS, SITUACIÓN POR DEMÁS INCIERTA PARA LOS HEREDEROS POR MEDIO DEL TESTAMENTO PRIVADO Y PARA LOS POSIBLES HEREDEROS LEGÍTIMOS SI ES QUE EXISTEN, POR LO ANTERIOR LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA POR VÍA DEL TESTAMENTO PRIVADO ESTÁ EN COMPLETO

DESUSO Y OBSOLETA, EN VIRTUD DE QUE LAS PERSONAS EN SU MAYORÍA COMO SE DIJO CON ANTELACIÓN UTILIZAN EL TESTAMENTO PÚBLICO - ABIERTO, TESTAMENTO PÚBLICO CERRADO U ÓLOGRAFO, POR RECOMENDACIONES DE ABOGADOS Y NOTARIOS; DADA LA COMPLEJIDAD DEL TESTAMENTO PRIVADO.

3.- ASIMISMO Y POR TRATARSE EL TESTAMENTO PRIVADO COMO ESPECIAL EN BASE A LAS SITUACIONES EN QUE DEBE O PUEDE OTORGAR SE, LAS FORMALIDADES, CIRCUNSTANCIAS Y REQUISITOS QUE DEBEN CUMPLIRSE Y TOMANDO EN CUENTA LA SITUACIÓN ACTUAL EN QUE VIVIMOS, CON LA MODERNIDAD QUE EXISTE EN LA CIUDAD DE MÉXICO, DISTRITO FEDERAL, A MI PARTICULAR PUNTO DE VISTA DEBE DE DESAPARECER LA DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA POR MEDIO DEL TESTAMENTO PRIVADO DE NUESTRA LEGISLACIÓN, DADAS LAS SITUACIONES ESPECIALÍSIMAS Y REQUISITOS EXIGIDOS EN VIRTUD DE QUE PRÁCTICAMENTE ES MÁS FACTIBLE TRAMITAR LA DENUNCIA DE LA SUCESIÓN INTENTAMENTARIA Y HACER A UN LADO LA DENUNCIA DE LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA POR CONCUTO DEL TESTAMENTO PRIVADO, DADA SU SITUACIÓN ESPECIAL ESTABLECIDA LEGALMENTE. Y EN SU DEFECTO, CONTINUAR EXISTIENDO EL TESTAMENTO PRIVADO PERO ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE EN SU FORMA ESCRITA, POR PUÑO Y LETRA DEL TESTADOR, PARA EVITAR ASÍ FRAUDES, FALSEDADES Y DEMÁS CONDUCTAS CONTRARIAS COMETIDAS EN LAS DECLARACIONES DE LOS TESTIGOS TESTAMENTARIOS EN LA FORMA ORAL AL DECLARAR ANTE LA PRESENCIA JUDICIAL; Y LOS TESTIGOS EN EL TESTAMENTO PRIVADO OTORGADO EN FORMA ESCRITA ÚNICAMENTE DECLARARÍAN LAS SITUACIONES DE TIEMPO, MODO, CIRCUNSTANCIA Y LUGAR DEL OTORGAMIENTO DEL TESTAMENTO ESCRITO, RECONOCIENDO LAS FIRMAS QUE APARECEN EN DICHO TESTAMENTO MANIFESTANDO QUE EL TESTADOR LO SUSCRIBIÓ DE PUÑO Y LETRA, FIRMANDO EL MISMO.

BIBLIOGRAFIA

1. ALSINA, HOGO. "TRATADO TEÓRICO DE DERECHO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL", TOMO I, COMPAÑÍA ARGENTINA DE EDITORES, BUENOS AIRES, 1941.
2. BONECASSE, JULIEN. "ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL" TOMO I, VOLÚMEN XIII, TRADUCCIÓN DE JOSÉ H. CAJICA JR., PUEBLA, MÉXICO.
3. CARNELUTTI, FRANCISCO. "SISTEMA DE DERECHO PROCESAL CIVIL" TOMO II, TRADUCCIÓN DE NICETO ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO Y SANTIAGO SENTÍS MELENDO, EDITORIAL UTEHA - ARGENTINA, BUENOS AIRES.
4. CHIOVENDA, GUISEPPE, "INSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL", VOLUMEN I, TRADUCCIÓN E. GÓMEZ ORBANEJA, EDITORIAL REVISTA DE DERECHO PRIVADO, MADRID, 1954.
5. COLÍN, AMBROSIO Y H. CAPITAN "CURSO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL"1 TRADUCCIÓN DE LA ÚLTIMA EDICIÓN FRANCESA POR LA REDACCIÓN DE LA REVISTA GENERAL DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA, EDITORIAL REUS, S.A., - MADRID 1928.
6. DÁGUANNO, JOSÉ, "GENESIS Y EVOLUCIÓN DEL DERECHO", TRADUCCIÓN PEDRO DORADO, PRIMERA EDICIÓN ARGENTINA, - EDITORIAL IMPUSLO, 1943.
7. ENNECERUS, LUDWIG, THEDOR KIPP Y MARTÍN WOLFF. "TRATADO DE DERECHO CIVIL" TRADUCCIÓN DEL ALEMÁN POR - BLAS PÉREZ GONZÁLEZ Y JOSÉ ALGUER, TOMO V, VOLÚMEN I. BOSCH, CASA EDITORIAL, BARCELONA ESPAÑA - 1951.

8. PETIT, EUGENE, "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO", TRADUCCIÓN NOVENA EDICIÓN FRANCESA POR JOSÉ FERNÁNDEZ - GONZÁLEZ, EDITORIAL SATURNINO CALLEJO, S.A., MADRID-ESPAÑA.
9. ROCCO, ALFREDO. "LA SENTENCIA CIVIL" TRADUCCIÓN DE MARIANO OVERHO, EDITORIAL STYLO, MÉXICO, D.F.
10. SANTA CRUZ TEIJEIRO, JOSÉ "MANUAL ELEMENTAL DE INSTITUCIONES DE DERECHO ROMANO" EDITORIAL REVISTA DE DERECHO PRIVADO, MADRID.
11. VALVERDE VALVERDE, CALIXTO. "TRATADO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL TERCERA EDICIÓN MADRID.