

508

247



Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO

ANALISIS DEL TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA IRMA ANGELICA NEGRETE BOTELLO

Asesor: Lic. Ma. del Carmen Montoya

MEXICO, D. F.

1997

TESIS CON FALLA DE ORIGEN





Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

***Mi agradecimiento a:***

***La Universidad Nacional Autónoma  
de México, especialmente, a la Honorable  
Facultad de Derecho y a sus invaluables  
catedráticos fuente de la sabiduría.***

***La licenciada Ma. del Carmen  
Montoya mujer de gran calidad humana, por  
su ayuda recibida en la realización de esta  
tesis profesional.***

*El licenciado Rigoberto Almanza, por su apoyo y ejemplo de honradez, rectitud y responsabilidad en el ámbito profesional.*

*La licenciada Ma. Guadalupe Arredondo y al licenciado José Alberto Ayala, por su aportación y colaboración para elaborar este trabajo.*

*Los profesores Olga Avila Castañón y Manuel Barba Harfuch, quienes me guiaron con su amistad por el camino del estudio.*

***Mi esposo Elías, por haberme transmitido tu tenacidad y demostrarme que basta querer para alcanzar lo que se anhela.***

***Ustedes hijos Cynthia, Diego y César.  
Por su comprensión y permitirme robarles parte de su tiempo; pero tengan siempre la plena seguridad que ustedes fueron el motor de mi superación y el motivo para querer ser una mejor madre.***

## **INDICE.**

### **INTRODUCCION.**

### **CAPITULO I**

<b>GENERALIDADES DEL TESTAMENTO</b>	<b>1</b>
<b>1. CONCEPTO DE TESTAMENTO</b>	<b>2</b>
<b>2. CARACTERISTICAS DEL TESTAMENTO</b>	<b>5</b>
<b>3. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO SUCESORIO</b>	<b>10</b>
<b>4. ESPECIES DE TESTAMENTOS</b>	<b>23</b>
<b>5. REGLAS PROPIAS DEL TESTAMENTO</b>	<b>27</b>
. <i>Capacidad para testar</i>	<i>28</i>
. <i>Capacidad para heredar</i>	<i>31</i>
. <i>De las condiciones que pueden ponerse en los testamentos</i>	<i>36</i>
. <i>De los bienes que se puede disponer por testamento y de los testamentos inoficiosos</i>	<i>43</i>
. <i>De la institución de heredero</i>	<i>46</i>
. <i>De los legados</i>	<i>50</i>
. <i>De las substituciones</i>	<i>62</i>
. <i>De la nulidad, revocación y caducidad de los testamentos</i>	<i>68</i>
. <i>Disposiciones comunes a las sucesiones testamentaria y legítima</i>	<i>72</i>
. <i>Precauciones para cuando la viuda queda encinta</i>	<i>74</i>
. <i>Apertura de la herencia</i>	<i>76</i>
. <i>Aceptación y repudiación de la herencia</i>	<i>78</i>
. <i>De los albaceas</i>	<i>83</i>
. <i>Del inventario y de la liquidación de la herencia</i>	<i>93</i>
. <i>De la partición</i>	<i>97</i>
. <i>De los efectos de la partición</i>	<i>101</i>
. <i>De la rescisión y nulidad de las particiones</i>	<i>103</i>

## ***CAPITULO II***

### ***ESPECIES DE TESTAMENTO***

<b><i>1. TESTAMENTOS ORDINARIOS</i></b>	<b><i>105</i></b>
<i>a) Testamento Público Abierto</i>	<i>106</i>
<i>b) Testamento Público Cerrado</i>	<i>108</i>
<i>c) Testamento Público Simplificado</i>	<i>112</i>
<i>d) Testamento Ológrafo</i>	<i>114</i>
<b><i>2. TESTAMENTOS ESPECIALES</i></b>	<b><i>117</i></b>
<i>a) Testamento Privado</i>	<i>118</i>
<i>b) Testamento Militar</i>	<i>119</i>
<i>c) Testamento Marítimo</i>	<i>121</i>
<i>d) Testamento Hecho en país extranjero</i>	<i>122</i>

## ***CAPITULO III***

### ***TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO***

<b><i>1. REGULACION</i></b>	<b><i>124</i></b>
<b><i>2. CONCEPTO</i></b>	<b><i>126</i></b>
<b><i>3. REQUISITOS</i></b>	<b><i>128</i></b>
<b><i>4. EFECTOS</i></b>	<b><i>132</i></b>
<b><i>5. TRAMITACION</i></b>	<b><i>134</i></b>

## ***CAPITULO IV***

### ***ANALISIS DEL TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO***

<b><i>1. CONTRADICCION DE PRINCIPIOS DEL DERECHO SUCESORIO</i></b>	<b><i>141</i></b>
<b><i>2. REGLAS DISTINTAS A LOS TESTAMENTOS ORDINARIOS</i></b>	<b><i>167</i></b>
<b><i>3. UBICACION ADECUADA DEL TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO</i></b>	<b><i>173</i></b>

<b>4. REESTRUCTURACION DEL TESTAMENTO PÚBLICO SIMPLIFICADO</b>	<b>176</b>
. <b>PROPUESTA</b>	<b>182</b>
. <b>APENDICE. Formatos de Testamento Público Simplificado</b>	<b>187</b>
. <b>CONCLUSIONES</b>	<b>194</b>
. <b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>199</b>

## **INTRODUCCION**

*Con la creación de un nuevo testamento y un procedimiento "rápido" es como surge la inquietud para elaborar este trabajo de tesis; sobre todo por las diferencias que existen con las demás formas de testar y por la contradicción que se origina con los principios que rigen en materia sucesoria.*

*La finalidad de este trabajo, es hacer un análisis comparativo del Testamento Público Simplificado con los demás testamentos, los inconvenientes y carencias que representa al otorgarlo; por lo anterior se consideró entonces importante, hablar de las generalidades del testamento, como es su concepto desde el punto de vista de grandes civilistas, características, principios fundamentales que rigen en materia sucesoria, además de las especies y reglas de este acto jurídico.*

*En seguida, se trata en un capítulo el análisis de cada uno de los testamentos tanto ordinarios como especiales; para posteriormente, en un capítulo independiente hablar del Testamento Público Simplificado estudiándole desde su regulación, concepto, requisitos, hasta los efectos que a nuestro parecer origina al otorgarse y, finalmente, se hace referencia a su tramitación.*

***Por último, se expone la contradicción a los principios que a nuestro juicio son transgredidos por este testamento; su regulación totalmente distinta a los testamentos ordinarios; y de cual sería, en nuestro concepto su ubicación más adecuada y como se debe reestructurar.***

## CAPITULO I

### GENERALIDADES DEL TESTAMENTO

*Una de las instituciones jurídicas reguladas por nuestra ley positiva, es el testamento, considerando como natural la facultad del ser humano de manifestar su voluntad; en este caso la de testar.*

*Es el testamento un instrumento necesario para todos aquellos que forjaron un patrimonio y que tengan el deseo de transmitirlo, a ciertas personas en específico, para después de su muerte.*

*Desde luego, no serán únicamente bienes materiales los que puedan transmitirse; el testamento va mucho más allá, podrán transmitirse también derechos y cumplirse deberes, en fin, puede contener disposiciones en relación a la familia en todos sus aspectos incluyendo la conducta y la educación.*

*Testamento entonces, es tanto el acto de última voluntad del testador como el documento en que ésta voluntad se manifiesta.*

*Dado que la muerte es inevitable e impredecible, que puede llegar a sorprendernos, pero a su vez es acontecimiento cierto; se considera justo y conveniente que a través del testamento se proteja a la familia por siempre.*

*ya que generalmente el patrimonio instituido arduamente a lo largo de la vida del testador se incrementa muchas de las veces considerablemente, gracias al apoyo y sacrificio de los suyos.*

*Para dar inicio al presente trabajo, se empezará por citar algunas definiciones del testamento con variadas aportaciones que han hecho grandes civilistas en este campo de la doctrina.*

### **1) CONCEPTO DE TESTAMENTO**

*El papel del testamento es fundamental como supuesto jurídico del derecho hereditario dentro de la sucesión que se realizará por voluntad del de cuius, es así como queda limitado únicamente a la sucesión testamentaria combinándose con la muerte del testador, para que entonces produzca consecuencias jurídicas.*

*Para Rojina Villegas, el testamento es "un acto jurídico unilateral, personalísimo, revocable y libre por el cual una persona capaz transmite sus bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte a sus*

*herederos o legatarios, o declara y cumple deberes para después de la misma".<sup>1</sup>*

*Gutiérrez y González define al testamento diciendo "es un acto jurídico, unilateral, personalísimo, revocable y formal por medio del cual una persona física capaz, dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte".<sup>2</sup>*

*Otra concepción nos la da Enrique Guglielmi quien señala que testamento es el "acto escrito celebrado con las solemnidades de la ley, por el cual una persona dispone de todo o parte de sus bienes para después de su muerte".<sup>3</sup>*

*Baqueiro Rojas por su parte señala que testamento es el "acto jurídico celebrado con las solemnidades de la ley, por el cual una persona dispone de todo o parte de sus bienes y cumple deberes para después de su muerte"; pero también nos dice que es "el documento en el que consta el acto jurídico citado".<sup>4</sup>*

---

<sup>1</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. "Compendio de Derecho Civil: Bienes Derechos Reales y Sucesiones". Edit. Porrúa, México, 1990, p. 385.

<sup>2</sup> GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. "El Patrimonio, el pecuniario y el moral o derechos de la personalidad y Derecho Sucesorio." 3a. Edic., Edit., Porrúa, México 1990, p. 589

<sup>3</sup> GUGLIELMI, Enrique. "Instituciones del Derecho Civil", Edit. Universidad de Buenos Aires, Argentina, 1980, p. 330.

<sup>4</sup> BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BUENROSTRO BAEZ, Rosalía. "Derecho de Familia y Sucesiones". Edit. Haría, México, 1990, p. 258.

*De la Cruz Berdejo, nos indica que el artículo 667 del ordenamiento civil de España, define el testamento como "acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o de parte de ellos".<sup>5</sup>*

*Otro tratadista español que analiza dicho precepto, es Rivas Martínez y comenta que este concepto ha sido objeto de una crítica negativa generalizada, diciendo que era una definición inexacta, porque atribuye al testamento un sentido exclusivamente patrimonial, cuando en realidad puede contener disposiciones a cerca de los bienes o declaraciones y derecho relativos a las personas; que es una definición incompleta, porque prescinde de la mención de sus caracteres esenciales; y que es una definición inútil, ya que del mismo no resulta provecho ni aplicación práctica alguna y su supresión en nada perjudicaría a la economía del Código.*

*Hoy en día la doctrina es más benévola y reconoce que tales censuras pueden atenuarse argumentando por ejemplo, que los caracteres del testamento no incluidos en su definición, resultan reconocidos en otros preceptos del Código Civil; o que las disposiciones de carácter personal y familiar, pueden ser objeto de testamento y están autorizadas y recogidas en otros lugares del Código.<sup>6</sup>*

<sup>5</sup> DE LA CRUZ BERDEJO y SANCHO R., "Derecho de Sucesiones", Vol. V, Bosch Editor, Barcelona 1988, p. 217.

<sup>6</sup> RIVAS MARTINEZ Juan José. "Derecho de Sucesiones Común y Foral". Edit. Dykinson, Madrid, España. 1989, p. 59.

*Se considera suficiente, haber hecho mención de los anteriores civilistas, para advertir que en relación al testamento tratan de definirlo; unos atendiendo a las facultades que éste otorga, otros, cayendo en omisiones, lo definen a grandes rasgos, y unos más tratan de abarcar todas sus atribuciones y caracteres.*

*Por lo antes expuesto, y para que no hubiera lugar a dudas, el testamento debería definirse como: acto jurídico, unilateral, personalísimo, revocable, libre y formal, por el cual una persona capaz, dispone de sus bienes y derechos y o declara y cumple deberes para después de su muerte.*

## **2) CARACTERÍSTICAS DEL TESTAMENTO**

*Es pertinente antes de hacer mención de las mismas, dejar muy claro que el testamento no tiene las características de un contrato, ya que el testador no necesita del consentimiento de otra persona, para que su voluntad subsista; el objeto del testamento, no crea entre el testador y los herederos derechos y obligaciones; el testamento, es un acto solemne porque para su*

*validez y existencia, es preciso que sea otorgado con las formalidades que prescribe la ley.<sup>7</sup>*

*Sin embargo, no toda la problemática que representa la interpretación de los testamentos puede resolverse con las normas que lo regulan y por consiguiente le serán aplicables las reglas concernientes a las obligaciones ya no de manera directa, sino analógica.*

*Por decir, en relación a la voluntad, ha de regirse por principios que son comunes a la interpretación de los negocios jurídicos en general.*

*En concreto, tanto el testamento como el contrato son negocios jurídicos diferentes, y, por tanto, en lo que difieren deberán regirse por normatividad distinta.<sup>8</sup>*

*Hecha la aclaración anterior, toca precisar las características del testamento, siendo estas las siguientes: Acto Jurídico, Unilateral, Formal, Personalísimo, Revocable, Libre y Mortis Causa.*

*1.- Acto Jurídico.- Implica un acto volitivo, es decir, manifestación de la voluntad para establecer relaciones jurídicas a fin de crear, modificar, transmitir o extinguir derechos y obligaciones que produzcan efectos para después de la muerte del testador.*

---

<sup>7</sup> BAÑUELOS SANCHEZ, Froylán. "Derecho Notarial, Interpretación, Teoría, Práctica y Jurisprudencia". Vol.II, Editorial Cárdenas, México 1977, p. 120.

<sup>8</sup> RIVAS MARTÍNEZ, Op. Cit. p. 343.

2.- *Acto Jurídico Unilateral.- En cuanto que es la manifestación de un sólo sujeto, ya que para que se generen los derechos y obligaciones que constituyen el objeto directo, no requieren de la aceptación de los beneficiarios aunque pueda resultar ineficaz para producir los efectos requeridos por el testador.*<sup>9</sup>

3.- *Acto Jurídico Formal.- Se realizará en una de las formas forzosas que establece la ley de lo contrario no producirá efecto. Clemente de Diego opina que: "este acto jurídico es solemne o formal porque su validez está ligada a la observancia de ciertas formas especiales que no pueden ser suplidas ni modificadas por el otorgante".*<sup>10</sup>

*"Este acto se justifica por su trascendencia, porque puede abarcar la disposición de todo el patrimonio y porque está expuesto como ninguno a maquinaciones, máxime haciéndose como se hace generalmente en momentos de poca salud, debilidad, etc."*<sup>11</sup>

*La declaración anterior podría prestarse a confusión en tanto que se interpretaría la solemnidad como sinónimo de formalidad, sin embargo, hay una clara diferencia entre ambas y es Ortiz Urquidi, quien nos indica que la solemnidad al igual que la forma es una mera formalidad, pero de rango tal*

<sup>9</sup> BAQUEIRO ROJAS, Edgar. Op. Cit., p. 260.

<sup>10</sup> DE PINA VARA, Rafael. "Elementos de Derecho Civil", Vol. II, Edit. Porrúa, México, 1983. p. 292.

<sup>11</sup> Idem.

*que si llega a faltar, hace que el acto no exista jurídicamente; mientras que si no se cumple con la forma, la sanción ya no será la inexistencia sino la nulidad.<sup>12</sup>*

*4.- Acto Personalísimo.- No puede ser realizado por interpósita persona, ni representante legal de un incapaz, tampoco el mandatario del sujeto capaz, será realizado única y personalmente por el testador. Es él en persona quien designará herederos y legatarios, así como también asignará cantidades y distribuirá bienes.*

*Biondo Biondi señala, que esto no excluye que el documento que encierra el testamento, sea materialmente escrito por una mano ajena (testamentarius), siempre que ello, tenga lugar iusso testatoris. En tal caso la voluntad no se transmite sino que, más bien, se documenta por medio de un tercero.<sup>13</sup>*

*5.- Acto Jurídico Revocable.- El testador es libre de modificar el testamento anterior dejándolo sin efecto, ya sea por un acto expreso o por dictar otra disposición en contrario. La confección de un nuevo testamento, tiene por efecto revocar al testamento anterior. No puede ser un contrato donde se obligue a testar en favor de determinada persona; celebrar pacto en*

---

<sup>12</sup> ORTIZ URQUIDI, Raúl. "Derecho Civil". 3ª Edición, Edt. Porrúa, México, 1986, p. 293.

<sup>13</sup> BIONDI, Biondo. "Sucesión Testamentaria y Donación". 2a. Edición, Bosch, Barcelona 1960, p. 26.

*contrario significaría restricción o modificación y no se puede renunciar a la facultad de testar o revocar el testamento ya otorgado.*

*6.- Acto Jurídico Libre.- Primero como requisito de todo acto jurídico que puede ser invalidado porque el autor carezca de plena libertad (error, dolo, violencia física o moral).*

*Segundo, que el testamento no sea resultado de una obligación contractual, pero sí de un deber moral, ya por vínculos familiares o por reparación del daño. Dicho de otra manera, cualquier pacto que restrinja este acto o testar bajo ciertas condiciones, es también inexistente por una imposibilidad jurídica en virtud de que hay una norma de derecho positivo, que impide el acto de renuncia o restricción a la facultad de testar, se lleve a cabo.<sup>14</sup>*

*7.- Un Acto Mortis Causa.- Es un acto destinado a producir efectos para después de la muerte.*

*De la Cruz Berdejo menciona otro elemento al decir que no es recipiticia, porque los herederos o legatarios no son destinatarios de la declaración testamentaria, y la aceptación por parte suya, constituye un negocio jurídico independiente que no afecta a la perfección del testamento.<sup>15</sup>*

---

<sup>14</sup> BAQUEIRO ROJAS, Op. Cit. p. 261.

<sup>15</sup> DE LA CRUZ BERDEJO Op. Cit. p. 218.

*Por último, las formalidades del acto han sido distintas en diferentes épocas, pero en ninguna época ni en ninguna legislación antigua y moderna se ha admitido jamás, aquella libre manifestación de voluntad (oral, por gestos, rícidamente, etcétera.), sin el cumplimiento de algún requisito; luego entonces, en ningún testamento se prescinde de un mínimo de formalidades.*

### **3) PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO SUCESORIO**

*Para hablar del tema, si se parte de la idea de que es necesario encontrar una fundamentación jurídica, hay teorías que nos hablan al respecto:*

*Una de ellas nos habla del derecho de propiedad, recordando que este derecho otorga a su titular la facultad jurídica; para obtener de la cosa, todas las ventajas o provechos que aquella sea susceptible de proporcionar y como característica de este derecho cabe señalar su perpetuidad, en la posibilidad de que ésta perdure aún con la muerte de su titular, y es a través de la transmisión de ésta a sus sucesores como de alguna manera llega a lograrse. Esta teoría, es la que toma nuestro sistema jurídico como fundamento.*

*Otras teorías señalan, que hay que reconocer que los bienes ya no tienen titular y que cualquiera puede apoderarse de ellas o bien declararlas como bienes del Estado.*

*Existen también otro tipo de consideraciones que se toman en cuenta para apoyar lo dicho anteriormente, como son las de tipo afectivo, sociológico y aún económico.<sup>16</sup>*

*Gutiérrez y González nos da una descripción de los principios fundamentales, comunes a los dos tipos de sucesiones, únicas reconocidas por nuestro Código Civil: La legítima que se llevará a cabo de no existir testamento; y la testamentaria.<sup>17</sup>*

*1.- Los herederos suceden al autor de la herencia, pero no son representantes. En el último instante de la vida del autor de la herencia sus herederos ya sean testamentarios o legítimos, los suceden a título universal, en ningún momento los bienes quedan sin titular, tampoco son sus representantes de acuerdo al Código Civil, al respecto Borda Guillermo comenta: "La representación juega en las sucesiones intestadas (legítimas), pero no en las testamentarias.*

---

<sup>16</sup> BAQUEIRO ROJAS, Op. Cit. p260.

<sup>17</sup> GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Op. Cit. p. 571

*Se funda en consideraciones que son decisivas, la representación sólo se concede para proteger la familia del causante; se deduce que él no protegería a los descendientes de persona extraña y si esto fuera, los nombraría en el testamento".<sup>18</sup>*

*"Esta fuera de duda que el descendiente de un heredero testamentario, que no fuera pariente carece de derecho de representación.*

*Pero suponiendo que el testador ha designado herederos a las mismas personas que lo hubieran sucedido en caso de no haber testado.*

*La posibilidad de ampararse en la representación ¿Queda excluida por la existencia del testamento?.*

*Si el testamento en nada modifica el orden legal, si el testador ratifica su deseo de que sus bienes vayan a sus herederos legítimos, es obvio que puede invocarse el derecho de representación".<sup>19</sup>*

*"En las sucesiones testamentarias, el derecho de representación puede ejercerse en la medida que la disposición de la última voluntad no ha alterado la sucesión "ab intestato".<sup>20</sup>*

*2.- La transmisión de la posesión y propiedad de los bienes. Se verifica al momento de la muerte del autor de la herencia. La herencia no necesita ser*

---

<sup>18</sup> BORDA, Guillermo. "Manual de Sucesiones", Buenos Aires, Argentina, 1991, p 287

<sup>19</sup> Idem.

<sup>20</sup> Idem.

*aceptada, se presume aceptada mientras no sea rechazada y de manera expresa.*

*En cuanto a la transmisión, Aguilar Carvajal nos dice que el Código Civil, reconoce el nacimiento de un derecho en favor del heredero para la adquisición de la titularidad del patrimonio; pero no se transmite en este momento la propiedad de los bienes concretos y determinados.*

*La posesión si se transmite por ministerio de la ley, al momento mismo de la muerte del autor de la herencia.<sup>21</sup>*

*3.- Debe preferirse la sucesión testamentaria a la legítima.*

*Esto obedece a un enorme respeto a la persona y se busca que no quede sin decretar su voluntad que es respetable después de su muerte.*

*4.- La sucesión legítima y la testamentaria se pueden dar en forma simultánea respecto de una misma masa hereditaria. Puede ocurrir que el testador no disponga de todos sus bienes, por ejemplo cuando designa legatarios, pero no herederos, y existen bienes distintos de los comprendidos en los legados; entonces se abre la sucesión testamentaria, para que realice el testamento y por el resto se abre la sucesión legítima.*

---

<sup>21</sup> AGUILAR CARVAJAL, Leopoldo. "Segundo Curso de Derecho Civil, Bienes, Derechos Reales y Sucesiones". Edit. Porrúa. México. 1975. p 282.

5.- *Los parientes más próximos excluyen a los más lejanos y los parientes por afinidad, nunca son llamados a la herencia legítima.*

6.- *A la materia sucesoria se le aplican en todo lo que sean compatibles las normas relativas a los contratos.*

*Otro de nuestros autores que manejan con toda claridad y distinción los principios propios del derecho sucesorio, es Baqueiro Rojas, mismos que se creyó oportuno tratar por separado.<sup>22</sup>*

*1.- Titularidad del patrimonio. A la muerte de una persona su patrimonio (bienes y obligaciones), carece de titularidad, de no darse ipso facto la transmisión a sus herederos. Anteriormente, esto se trató de remediar a través de varias figuras jurídicas, como:*

*A.- La representación. Se suponía que persistía la personalidad del de cuius, el administrador actuaba como representante hasta el momento de la liquidación de la herencia. Esto es imposible, ya que no puede haber representante sin representado, los actos que realiza el representante son imputables al representado y hay que recordar además, que una de las causas de extinción de la representación es por muerte del representado.*

*B.- La del patrimonio sin titular. Se pensaba que al no tener titular se le dotaba de personalidad jurídica y así se continuaba una persona moral*

---

<sup>22</sup> BAQUEIRO ROJAS, Edgar. Op. Cit. p. 263.

*denominada herencia; se adoptó entonces, la concepción germánica de la transmisión de los derechos al heredero, en el momento mismo del fallecimiento del de cuius y conceder efectos retroactivos a la aceptación de la herencia.*

*C.- La del heredero como continuador de la personalidad del de cuius. Ficción jurídica que proviene del derecho romano: se consideraba que el de cuius sobrevivía en la persona del heredero.*

*El heredero como continuador asimilaba y confundía con su propio patrimonio a aquel que pertenecía al difunto. Esto traía como consecuencia, confusión de los acreedores de la herencia, con los acreedores del heredero y trató de evitarse con la institución del beneficio de inventario, que permitía separar ambos patrimonio y los acreedores no se cobraban con el patrimonio del heredero.*

*Es de sorprender este principio en particular, en el sentido que como tal, todavía está vigente en el ordenamiento positivo de Argentina, es Guglielmi quien señala que el artículo 3417 dispone: " El heredero que ha entrado en posesión de la herencia, o que ha sido puesto en ella por juez competente, continúa la persona del difunto y es propietario, acreedor o deudor de todo lo que el difunto era propietario, acreedor o deudor, con*

*excepción de aquellos derechos que no son transmisibles por sucesión. Los frutos y productos de la herencia le corresponden: Se transmiten también al heredero los derechos eventuales que puedan corresponder al difunto".<sup>23</sup>*

*Consecuentemente, se produce la confusión de los patrimonios y afecta al patrimonio del heredero; en su artículo 3343 se dispone: "El heredero que ha aceptado la herencia queda obligado tanto respecto a los acreedores, como coherederos y legatarios, al pago de las deudas y pago de la herencia, no sólo con los bienes hereditarios sino también con los suyos propios."<sup>24</sup>*

*D.- La de la separación del patrimonio del de cuius de los patrimonios de los herederos, concepción moderna de la herencia.*

*Así será mientras no se efectúa la partición, los bienes forman una comunidad, la titularidad se transmite al momento de la muerte del testador a los herederos, quienes tienen derecho a la masa hereditaria pero no pueden disponer de ella. Por lo tanto se transmiten los derechos particulares a los herederos, al momento de la adjudicación y previo el pago de las deudas del de cuius y de los gastos de liquidación.*

*Existen tres conceptos para comprender el tema:*

---

<sup>23</sup> GUGLIELMI, Enrique. Op., Cit., p 301.

<sup>24</sup> Idem.

*a.- La partición.- Acto por el cual el testador, los herederos o el juez dividen la herencia.*

*b.- La liquidación.- Conjunto de actos mediante los cuales se lleva a cabo el pago de las deudas hereditarias.*

*c.- La adjudicación.- Conjunto de actos de entrega y titulación jurídica de la propiedad de los bienes de la herencia a cada uno de los herederos. Conceptos que se aplican actualmente. La propiedad individual de los bienes que constituyen la herencia no se transmite a los herederos sino hasta el momento de la partición y adjudicación.*

*Mantener la unidad del patrimonio hereditario hasta su liquidación es el principio fundamental de nuestro derecho sucesorio.*

*De este principio se derivan las siguientes consecuencias:*

*a.- La transmisión de propiedad de la herencia se efectúa al momento de la muerte del autor de la herencia.*

*b.- Los herederos adquieren derecho sobre la masa hereditaria como un patrimonio común.*

*c.- La herencia y los patrimonios de los herederos están separados de modo que no hay confusión en ellos.*

d.- La herencia se entenderá aceptada a beneficio de inventario, aunque no se exprese.

e.- La masa de bienes hereditarios constituyen un patrimonio en liquidación en que primero se pagan deudas y gastos, para luego entregar el remanente a los herederos.

f.- El derecho a la posesión de los bienes de la herencia se transmite al momento de la muerte del de cujus, desde ese momento, los herederos podrán defender y perseguir los bienes cuando estos se encuentran en poder de terceros.

g.- Al adquirir el heredero derechos sobre la totalidad de la masa hereditaria pero no sobre bienes determinados, puede hacer cesión de la misma, pero no disponer de bienes concretos.

h.- Todo acto de disposición o enajenación de la herencia de una persona viva es nulo.

i.- Fallecido el autor de la herencia, los herederos pueden disponer de su parte, considerando que son copropietarios de un patrimonio común, deben respetar el derecho del tanto de sus coherederos. El heredero que desee vender sus derechos a un tercero, deberá notificar a sus coherederos las bases o condiciones en que ha de hacerse la venta para que dentro de los

*ocho días siguientes hagan uso del derecho del tanto. Cuando dos o más coherederos deseen adquirir la porción que se vende, se preferirá al que represente mayor parte y en caso de igualdad, decidirá la suerte, cuando la venta se efectúe a un coheredero no se requiere notificación.*

*2.- El heredero y el legatario.- Existen diferencias en lo que se refiere a su obligación de pagar sus deudas que tenía el testador ya que en el caso del heredero es éste el principal obligado.*

*Cuando existen varios herederos, el beneficio de inventario supone que cada uno de ellos responde por las deudas de la herencia, hasta donde alcance su parte proporcional. El legatario responderá de las cargas expresamente impuestas por el testador.*

*Cuando no alcanzan los bienes de la herencia para cubrir las deudas del testador, el legatario responde subsidiariamente con los herederos y en proporción al monto de su legado. Si la herencia se distribuye en legados se tendrá a los legatarios como herederos.*

*Ninguno podrá disponer de la herencia antes de la partición y liquidación; tendrá derecho a la masa hereditaria como un patrimonio común, deberá cubrirse el pasivo antes de que los herederos y legatarios adquieran la propiedad individual del remanente activo de la sucesión.*

*Mientras la posesión la tiene el albacea, en la sociedad conyugal, el cónyuge superviviente continúa con la posesión y administración del fondo social, con intervención del representante de la sucesión.*

*En referencia a este punto, Aguilar Carvajal, hace dos observaciones, primero, que en la sucesión legítima nunca hay legatarios, es una institución privativa de la sucesión testamentaria; y la otra observación sería en relación a las deudas hereditarias, y dice que si el testador designara puros legatarios, quienes por hipótesis no responderían de éstas, se verían defraudados los derechos de los acreedores, y en su beneficio se dispone que en este caso los legatarios serán considerados como herederos en relación con el pago de deudas.<sup>23</sup>*

*3.- La separación de patrimonios y el beneficio de inventario. Como ya se mencionó, esto permite que el patrimonio personal del heredero se separe y no se confunda con el patrimonio del autor de la herencia; podría suceder que los acreedores del difunto pudieran cobrar sus créditos de los bienes propios del heredero, y los acreedores del heredero cobrar de los bienes hereditarios.*

*4.- El momento de la transmisión de la herencia y el principio de conmorienencia.- Una vez hecha la transmisión de la herencia y los bienes se*

---

<sup>23</sup> AGUILAR CARVAJAL, Op. Cit. p 283.

*encuentren en poder de terceros, los herederos podrán perseguirlos y defenderlos, corresponde al albacea la facultad de deducir todas las acciones que pertenezcan a la herencia.*

*Ahora bien, el hecho de que los derechos hereditarios se transmiten en el momento de la muerte, confiere gran importancia a la determinación de dicho momento, pues de quien falleció primero depende si la transmisión entre herederos recíprocos puede efectuarse, y en que sentido, o si el heredero fallece antes que el autor, ya que en este caso no puede haber lugar a heredarlo.*

*Por tal motivo, cuando el autor de una herencia y su heredero perecen al mismo tiempo, es necesario determinar quien murió primero, y si esta circunstancia no puede determinarse a ciencia cierta, se les tendrá por muertos simultáneamente, sin que haya lugar a transmisión hereditaria entre ellos, a este acto se le llama principio de conmoriencia.*

*El Código Civil para el Distrito Federal exige que en el acta de fallecimiento se señale la hora en que acaeció la muerte.*

*5.- Enajenación de los derechos hereditarios.- Nuestro Código señala que la venta de bienes de una persona viva es nula pero, una vez que fallezca,*

*los herederos y legatarios pueden disponer de ese derecho y enajenarlos respetando el derecho del tanto.*

*6.- Los estados de la herencia.- La herencia o conjunto de todos los bienes, derechos y obligaciones del difunto que no se extinguen con la muerte puede encontrarse en cualquiera de estos estados:*

*a.- Vacante.- Antes de saber quien o quienes son los herederos, o siendo conocidos no la aceptan.*

*b.- Yacente.- Desde el momento de la muerte del autor hasta la adjudicación de los bienes.*

*c.- Adida o aceptada.- Cuando ha sido expresa o tácitamente aceptada por el heredero.*

*d.- Divisa o indivisa.- Cuando se ha hecho o no la partición de los bienes sucesorios. Divisa cuando el testador, juez o herederos han llevado a cabo la división de los bienes. La herencia es indivisa cuando el conjunto de bienes, derechos y obligaciones dejados por el de cujus para ser transmitidos con carácter de patrimonio hereditario, no han pasado por el acto de partición y se mantiene como patrimonio común compuesto por el activo y pasivo del causante.*

*Estos últimos conceptos son puramente doctrinales y nuestro Código Civil no los contempla expresamente, sin embargo, se infiere a partir de las diversas etapas por las que pasa el proceso de liquidación hereditaria.*

#### **4) ESPECIES DE TESTAMENTOS.**

*El testamento reviste diversas formas, mismas que a elección del testador él podrá elegir para exteriorizar su voluntad, la cual se habrá de cumplir para después de su muerte, el Código Civil desde un punto formal los clasifica en: Ordinarios y Especiales.*

*De acuerdo con Castán: los testamentos comunes u ordinarios son los que la ley regula para que sean otorgados en las circunstancias y con las formalidades normales; y testamentos especiales o excepcionales, también llamados privilegiados, son los que se establecen para situaciones de excepción (forma diferente a la común) y que requieren más o menos solemnidades que los ordinarios.<sup>26</sup>*

*El testamento ordinario puede ser: Público abierto, público cerrado, ológrafo y ahora también el testamento público simplificado de acuerdo a las*

---

<sup>26</sup> DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. p. 321.

*reformas del Código Civil, publicadas en el Diario Oficial del jueves 6 de enero de 1994.*

*El testamento especial puede ser: Privado, militar, marítimo y hecho en país extranjero.*

*A grandes rasgos se enumeran enseguida las formas en que se presenta cada uno:*

*Testamento público abierto.- Es aquél en el que el testador declara en presencia del notario y testigos, en su caso o simplemente ante éste, su voluntad. Puede redactarse por el notario, o por el mismo testador, según los casos, no quiere decir esto que toda clase de testamento abierto, cualquiera de esas personas pueda redactarlo. Según las cláusulas de testamentos abiertos que pueden presentarse, la redacción se podrá ejecutar o no por las personas que intervengan para autorizar el acto. Lo esencial es la declaración de voluntad en presencia de esas personas que conocen y testifican sobre su declaración.*

*Testamento público cerrado.- Se caracteriza por ser desconocido por las personas que concurren a autorizar el acto, bien sea notario o testigos. Previamente lo redacta el testador o por otra persona a su ruego y se entrega*

*en sobre cerrado. El cerrado puede ser público cerrado, ológrafo y en ciertos casos en país extranjero.*

*Testamento público simplificado.- Se caracteriza por ser otorgado ante notario con respecto de un bien inmueble que se vaya a destinar a vivienda por el adquirente en la misma escritura que consigne su adquisición.*

*Testamento ológrafo.- Se caracteriza por ser escrito de puño y letra del testador y no surte efectos si no se deposita en el Archivo General de Notarías. Sólo podrá ser otorgado por las personas mayores de edad.*

*Testamento privado.- Se admite siempre y cuando haya imposibilidad de testar en la forma ordinaria, esta imposibilidad puede deberse a enfermedad del testador, grave y urgente que impida la concurrencia del notario en la población o imposibilidad que concurra por algún hecho.*

*Testamento militar.- Obedece a la circunstancia especial de que el militar o el asimilado al ejército entre en campaña, peligre su vida, o se encuentre herido en el campo de batalla.*

*Testamento marítimo.- Es el que se realiza al encontrarse el testador en altamar; será válido únicamente si el testador muere o no hace testamento en un mes habiendo desembarcado.*

*El testamento hecho en país extranjero.- Tiene por objeto permitir a los mexicanos y a los que tengan bienes en la República, que puedan sujetarse a las formalidades de la ley mexicana, al hacer testamento compareciendo ante funcionarios consulares que tienen además atribuciones notariales.<sup>27</sup>*

*Otra clasificación del testamento sería: Notariales y no notariales, según sea o no obligada la intervención de un notario público en su otorgamiento.*

*De acuerdo con el Código Civil, son testamentos notariales: el público abierto, público cerrado y ahora el público simplificado.*

*El testamento hecho en país extranjero por mexicanos puede o no ser notarial dependiendo de que lo haga ante notario o funcionario del servicio exterior.*

*Los testamentos no notariales de acuerdo al Código Civil son los considerados como especiales: privado, militar, marítimo, hecho en el país extranjero, más el ológrafo que se considera ordinario.<sup>28</sup>*

---

<sup>27</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. p. 406.

<sup>28</sup> DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. p. 322.

## **5) REGLAS PROPIAS DEL TESTAMENTO**

*Para que el testamento tenga validez, deberá constar por escrito la voluntad del testador, excepcionalmente será en forma verbal. Para los testamentos ordinarios el conjunto de formalidades constituyen una verdadera solemnidad para su existencia.*

*Unicamente en determinados casos y circunstancias muy especiales se utilizará esta forma verbal o bien en forma escrita y dentro de ésta se admite el testamento privado también en casos y circunstancias excepcionales (artículo 1489 del Código Civil.).*

*Las formalidades generales son para todos los testamentos:*

*A).- Continuidad en el acto, es decir, que no haya interrupción en la práctica de las formas exigidas, según se trate de testamentos ordinarios o especiales. No se podrá llevar a cabo el acto y continuarlo en otra fecha.*

*B).- Presencia de testigos, tanto en ordinarios como en especiales, en algunos será necesario la intervención de un notario, como requisito especial.*

*C).- Identidad del testador y su capacidad conocida y apreciada por los testigos y en su caso por el notario.*

*En todo tipo de testamento se deberá declarar o certificar sobre la identidad del testador manifestando los testigos conocerlo y, además, que se encuentra en cabal juicio y libre de toda coacción.<sup>29</sup>*

### **CAPACIDAD PARA TESTAR**

*La capacidad para testar, es la posibilidad legal de hacer testamento reconocida legalmente.*

*Según declaración del Código Civil, para juzgar de la capacidad del testador, se entenderá especialmente, el estado en que se halle al hacer testamento.*

*La capacidad ha de tenerse en el momento mismo que se otorga el acto de última voluntad, siendo indiferente para los efectos de su validez, la que se tenga antes o después.*

*Las principales particularidades que ofrece la teoría de la capacidad para testar según Castán son:*

*1º.- Aquí no hay diferencia entre la capacidad de goce y la de ejercicio, puesto que en el testamento la aptitud para testar, va unido al ejercicio del*

---

<sup>29</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. p. 405.

*derecho, sin que nadie pueda suplir la capacidad, ni hacer testamento en nombre de otro.*

*2º.- Por lo general, las leyes establecen menos exigencias para la testamentificación, que para actos inter vivos, a causa de que éstos últimos, por producir efectos inmediatos o irrevocables, pueden acarrear graves perjuicios, mientras que el testamento, acto esencialmente revocable, no tiene efecto sino hasta después de la muerte de su autor.*

*3º.- Sólo son capaces de testamentificación las personas individuales, pues las sociales, bien sean de derecho público o privado, carecen de capacidad y únicamente, se les permite fijar en sus estatutos o cláusulas fundacionales, el destino de los bienes en caso de disolución, lo cual no es concederles la facultad de testar.<sup>30</sup>*

*Baqueiro, hace la indicación en materia testamentaria, señalando que la capacidad de testar es más amplia que la común.*

*Nos dice, que la capacidad para testar, se adquiere antes que la capacidad general, para realizar actos jurídicos por sí mismo, ya que el menor de edad, pero mayor de 16 años, tiene capacidad para hacer testamento, siempre que éste no sea ológrafo.*

---

<sup>30</sup> DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. p. 296.

*Otros que pueden otorgar testamento, son los incapaces sujetos a interdicción por locura o demencia, durante intervalo lúcido; recordando que éstos para poder celebrar otro tipo de actos jurídicos, podrán hacerlo únicamente a través de sus representantes legales.*

*Otros sujetos no tipificados como incapaces, son los analfabetas, invidentes y sordomudos, o los que desconozcan el idioma castellano, siempre y cuando cubran las formalidades que para su caso señala la ley.*

*Los requisitos para que puedan testar los incapaces en intervalos de lucidez, son los siguientes:*

*1º.- El incapaz, tutor o familiares solicitarán del juez de lo familiar, la designación de dos médicos de preferencia especialistas, para que determinen que el enfermo está en condiciones de testar.*

*2º.- El juez de lo familiar, deberá presenciar dicho reconocimiento.*

*3º.- Si el dictamen es favorable, el testamento se llevará a cabo ante notario público y será público abierto.*

*4º.- Deberán firmar el protocolo notarial, además de las personas que normalmente lo hacen: el testador, notario, testigos, juez y peritos médicos.*

*Los extranjeros, pueden testar en el Distrito Federal, en cualquiera de las formas establecidas por el Código, sin más limitaciones en lo que*

*conciene a requisitos que aquellos se deriven del desconocimiento del idioma español. Si el testamento se efectúa en México y ha de surtir efectos en otro país, debe cumplir con los requisitos de forma que establece la ley mexicana, aplicando el principio locus regit actum, así el testamento será válido, aún siendo las leyes distintas.<sup>31</sup>*

### **CAPACIDAD PARA HEREDAR.**

*La capacidad para heredar expresa la posibilidad legal de recibir los beneficios de una herencia.*

*Hablando de la capacidad en general, decimos que se es capaz, cuando un sujeto realiza actos jurídicos por sí mismo; por consiguiente, se es incapaz, quien tiene derecho de adquirir bienes y contraer obligaciones únicamente por medio de representante legal, de acuerdo a nuestro Código Civil, se considera incapaz al: menor de edad, a los privados de razón o de ciertas facultades, como sordomudos que no saben leer ni escribir, así como a los afectos a las bebidas embriagantes o drogas y enervantes.*

*Como se verá, la capacidad para heredar se aplicará de forma diversa a la capacidad en general, ya que con relación a ciertas personas y*

---

<sup>31</sup> BAQUEIRO ROJAS, Edgar y otro. Op. Cit. p. 278.

*determinados bienes, ésta puede perderse; es decir, que puede existir incapacidad para heredar tanto en forma directa como a través de representante.*

*Con la capacidad para heredar, se adquiere la calidad de heredero, que es la regla general y la excepción es la incapacidad.*

*Las causas de incapacidad para suceder al titular de una herencia de acuerdo a nuestro Código Civil son:*

*A).- Falta de personalidad.- El no concebido al tiempo de la muerte del autor de la sucesión o de los que no nazcan vivos, aunque estuvieren concebidos en esa fecha.*

*De acuerdo a nuestro Código Civil vigente, la personalidad de las personas físicas existe desde su nacimiento, para ciertos efectos se les tienen por nacidos, desde el momento de la concepción, siempre y cuando nazcan vivos, vivan 24 horas o antes de ese término, se hayan presentado vivos al Registro Civil.*

*B).- Delito.- Esta incapacidad se refiere a la imposibilidad de heredar por testamento o por intestado; son incapaces de heredar aquellos que de alguna forma han faltado al cumplimiento de los deberes de lealtad y solidaridad, con los que social y legalmente están obligados.*

*De lo anterior se desprende que es incapaz de heredar: el autor del homicidio o intento, en contra del autor de la herencia, de sus padres, cónyuge o hermanos; o condenado por algún delito en contra de los mismos.*

*Cuando un ascendiente, descendiente, hermano o cónyuge que haya presentado denuncia o querrela en contra del de cujus, a menos que haya sido por salvar su vida, honra o la de sus parientes.*

*Para el cónyuge y su coautor; deberá existir condena judicial.*

*Los padres que abandonan a sus hijos, los prostituyen o atentan contra su pudor.*

*Parientes que no hayan ayudado al autor de la herencia en caso de que éste se encontrare en estado de necesidad, negándole alimento o no haberlo mandado, en su caso, a una institución de beneficencia.*

*El que use violencia o dolo, para ser instituido heredero.*

*Aquel que sea culpable de supresión de infante; que lo haga desaparecer una vez nacido, matándolo, escondiéndolo, que lo substituya si nació muerto, por un vivo, o que sin haber nacimiento se presente un infante producto de parto inexistente.*

*C).- Presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento.*

*Esta incapacidad se refiere a la sucesión testamentaria y comprende a los tutores y curadores en general a no ser que sean instituidos herederos o legatarios antes de ser nombrados o después de la mayor edad del pupilo y siempre que, en este último caso, en el acto de la institución ya se hubieren aprobado las cuentas de la tutela.*

*Esta incapacidad no comprende a los ascendientes ni hermanos del menor, que hubieren fungido como tutores y o curadores.*

*Los ministros de los cultos no podrán testar en favor de otros ministros del mismo culto que no sean sus parientes.*

*Esta incapacidad específicamente, se refiere tanto al médico que asista al testador en su última enfermedad, así como a sus parientes más próximos; al notario y testigos que intervinieron en el otorgamiento del testamento y sus cónyuges, descendientes, ascendientes y hermanos.*

*Lo antes mencionado, será omiso ya que podrán heredar todas las personas señaladas siempre y cuando sean herederos legítimos.*

**D).- Falta de reciprocidad internacional:-** *Esta incapacidad se refiere a las sucesiones testamentarias y legítima, y se establece respecto de los extranjeros que según las leyes de su país no puedan testar o dejar por intestado sus bienes a favor de los mexicanos, pues la regla general, es la de*

*que los extranjeros y las personas morales, son capaces de adquirir bienes por testamento o por intestado, con las condiciones y limitaciones establecidas por la Constitución y la leyes reglamentarias.*

*E).- Utilidad pública.- En relación a este punto el Código Civil vigente en sus artículos 1668 y 1329 indican respectivamente que las personas morales capaces de adquirir pueden por conducto de sus representantes legítimos, aceptar y repudiar las herencias; sin embargo siendo corporaciones oficiales o instituciones de Beneficencia Privada no podrán repudiar la herencia sino es con aprobación judicial las primeras y previa audiencia del Ministerio Público y, las segundas deberán sujetarse a la Ley de Beneficencia Privada.*

*La herencia o legado que se deje a un establecimiento público, imponiéndole algún gravamen o condición, solo serán válidos si el Gobierno los aprueba..*

*F).- Renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento.- Cuando el heredero o legatario no cumple con el cargo que el testador le imponga en el testamento (trámite sucesorio, cargo de tutor testamentario que no fuere aceptado, se renuncie o fuere removido por mala conducta).*

*Por último, respecto de la incapacidad por delito en sus diferentes aspectos, cuando el agraviado perdona al ofensor por declaración auténtica o por hechos indudables, éste recuperará el derecho de heredarle por intestado.*

*Por testamento, el perdón se considera otorgado si después de conocido el agravio el ofendido instituye heredero al ofensor o revalida la institución anterior con las mismas solemnidades que se exigen para testar.<sup>32</sup>*

## **DE LAS CONDICIONES QUE PUEDEN PONERSE EN LOS TESTAMENTOS.**

*Haciendo un repaso general de nuestro primer curso de Derecho Civil, recordemos, que cuando en un negocio jurídico la voluntad se expresa lisa y llanamente por el autor del acto o por las partes se dice que el acto es puro y simple; pero cuando en este negocio se establecen limitaciones a la voluntad, estamos hablando de modalidades, mismas que se incorporan al acto por voluntad de las partes.*

---

<sup>32</sup> ARAUJO VALDIVIA, LUIS. "Derecho de las Cosas y Derecho de las Sucesiones". 2ª Edición, Editorial José M. Cajica Jr. Puebla, Pue., México, 1972 p 542.

*Las modalidades más importantes del acto jurídico son: Condición, término y modo.*

*Dentro de los requisitos de la condición deben de vislumbrarse las siguientes características: que se trate de un acontecimiento futuro, incierto, posible, lícito y estipulado por las partes.<sup>33</sup>*

*Ahora bien, hablando en materia sucesoria, las disposiciones que se establezcan en testamento pueden someterse a condición.*

*Cuando los efectos de un acto jurídico quedan supeditados a un acontecimiento futuro e incierto, estamos hablando de la condición.*

*La institución de heredero o legatario se llama condicional cuando sus efectos se encuentran subordinados a este acontecimiento.*

*La falta de alguna condición impuesta al heredero o legatario no perjudicará a éstos siempre que hayan empleado todos los medios para cumplirla (artículo. 13-16 Código Civil.).*

*La condición testamentaria, es una modalidad establecida por el testador con el propósito de que se realice cualquiera de las finalidades siguientes:*

---

<sup>33</sup> GALINDO GARFIAS, Ignacio. "Derecho Civil Primer Curso, Parte General, Personas y Familia", Edit. Porrúa México 1990 p 271.

*A) Sujetar los efectos de la institución testamentaria a una circunstancia esencial, natural o accidental, relacionada con la institución misma o con el beneficiario de ella;*

*B) Imponer el cumplimiento de una carga al beneficiario de la institución y;*

*C) Determinar el hecho futuro e incierto de cuya realización dependen los efectos de la institución.*

*Las condiciones adquieren características distintas en cada uno de los casos mencionados; en la primera se identifica con el antiguo concepto de la "conditio", siempre de naturaleza circunstancial, cuya existencia depende o no de la voluntad del beneficiario de la institución; en el segundo caso, la condición tiene características de una carga cuyo cumplimiento depende fundamentalmente del beneficiario de la institución; el tercer caso se identifica con las obligaciones condicionales.*

*Condiciones testamentarias nulas:*

*A).- Institución hecha bajo condición de que el heredero o legatario hagan en su testamento alguna disposición en favor del testador o de otra persona.*

B).- La carga, consistente en la obligación impuesta al hijo de transferir los bienes heredados a descendientes.

C).- La condición de no dar o de no hacer (se tendrá por no puesta)

D).- La condición de no impugnar el testamento o alguna de las disposiciones que contenga, so pena de perder el carácter de heredero o legatario.

E).- La condición impuesta al heredero o legatario de tomar o dejar de tomar estado.<sup>34</sup>

Del estudio de varios textos, se concluye que las condiciones pueden clasificarse en:

Desde un punto de vista de los efectos que produce pueden ser:

A).- Suspensivas.- Son aquellas de las que depende la adquisición del derecho a la herencia o legado.

B).- Resolutivas.- Por el contrario, producen su extinción.

La condición que solamente suspende por cierto tiempo la ejecución del testamento, no impedirá que el heredero o legatario adquieran derecho a la herencia o legado o lo transmitan a sus herederos (artículo 1350 Código Civil).

---

<sup>34</sup> ARAUJO VALDIVIA, Luis. Op. Cit. p 525

*La carga de hacer una cosa se considera como condición resolutoria (artículo 1361 Código civil).*

*Desde el punto de vista del origen, la condición puede ser:*

*A).- Potestativa.- Depende de la voluntad del heredero o legatario.*

*B).- Causal.- Depende su realización de la naturaleza, del azar o de un tercero. aquí no interviene la voluntad.*

*C).- Mixta.- Es la combinación de las dos anteriores.*

*En cuanto a las condiciones potestativas nuestro Código Civil establece:*

*1º.- Se entenderá por cumplida:*

*-Cuando el obligado a entregar una cosa o realizar algún hecho ofrece cumplirlo, pero aquel a cuyo favor se estableció la entrega se niega a recibirlo*

*Cuándo el hecho se realice o la cosa se entregue antes de efectuado el testamento o antes de la muerte del autor de la sucesión, si el testador no hubiere tenido conocimiento de ello.*

*2º.- La condición de no dar o no hacer ya antes vista, que se tiene por no puesta y la institución de heredero o legatario se tendrá como pura y*

*simple; al establecer condiciones, el testador siempre debe referirse a hechos positivos.*

*3º.- Entre las condiciones mixtas es de primordial importancia la conocida como condición de tomar o dejar de tomar estado, también ya antes mencionada, se tendrá por no puesta. Sin embargo, es válido establecer una pensión, habitación o usufructo por el tiempo que el legatario permanezca soltero o viudo.<sup>35</sup>*

*Baqueiro Rojas nos dice que la condición y el término o plazo son combinables cuando ésta debe realizarse en cierto tiempo.*

*Entendemos por término o plazo, aquel que supedita las consecuencias de un acto jurídico a la realización de un acontecimiento futuro de realización cierta. Cuando se sabe el día preciso del término, se le conoce como plazo cierto.*

*Por el contrario, puede no conocerse con precisión la llegada del término, entonces el plazo es incierto.*

*Es suspensivo, cuando la obligación nace en el momento de la celebración del acto jurídico y será exigible hasta la llegada del mismo.*

*Será resolutorio, si la obligación nace en la celebración del acto jurídico y es exigible mientras llega el término, que le pone fin.*

---

<sup>35</sup> DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. p 303.

*El último punto a tratar en relación a las modalidades es el modo o la carga que deberán ser física y legalmente posibles.*

*La carga imposible de realizarse anula la institución de heredero o legatario.*

*La carga de hacer una cosa por parte del heredero o legatario, se considera como condición resolutoria, su monto no excederá de lo que recibe.*

*Es conveniente recordar que el nombramiento de heredero no puede estar sujeto a término extintivo o resolutorio. El ejercicio de sus derechos si puede estar sujeto a término suspensivo; el menor de edad no podrá disponer de la herencia sino hasta su mayoría de edad.*

*El heredero puede ser instituido condicionalmente bajo condición suspensiva y no resolutoria.*

*En cambio para el legatario nada impide ambas condiciones, además de que él sí podrá estar sujeto a plazo suspensivo como resolutorio.<sup>36</sup>*

---

<sup>36</sup> BAQUEIRO ROJAS y Otro. Op. Cit. p 313.

**DE LOS BIENES QUE SE PUEDE DISPONER POR TESTAMENTO Y  
DE LOS TESTAMENTOS INOFICIOSOS.**

*En relación a los bienes que se pueden disponer por testamento, nuestro Código Civil concretamente nos habla de los alimentos y señala, que el testador deberá dejar alimentos a:*

*A).- Sus descendientes menores de dieciocho años siempre y cuando tenga obligación legal.*

*B).- Cuando éstos estén imposibilitados, cualquiera que sea su edad para trabajar.*

*C).- A su cónyuge cuando tenga la misma imposibilidad y no tenga bienes suficientes.*

*D).- A los ascendientes.*

*E).- A la persona con quien vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años anteriores a su muerte, o con quien haya tenido hijos, siempre que hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato y que el superviviente no pueda trabajar y no tenga bienes suficientes.*

*F).- Hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, si están incapacitados o sean menores de dieciocho años, si no tiene bienes.*  
*(art. 1368 Código Civil.)*

*Está condicionada la obligación de dar alimentos a:*

*A).- Que exista imposibilidad de parientes más próximos,*

*B).- que el acreedor carezca de bienes,*

*C).- que se encuentre el acreedor al morir el testador en alguno de los casos previstos por la ley.<sup>37</sup>*

*Una de las características del derecho de percibir alimentos es que éste no es renunciable, mucho menos podrá ser objeto de transacción.*

*Tendrán preferencia a recibir alimentos cuando el caudal hereditario no fuere suficiente.*

*A).- Los descendientes y el cónyuge supérstite a prorrata, es decir, una parte proporcional de la masa hereditaria.*

*B).- Cubiertos éstos, se ministrarán también a prorrata a los ascendientes.*

*C).- Después a los hermanos y a la concubina.*

*D).- Y finalmente a los parientes colaterales dentro del cuarto grado.*

---

<sup>37</sup> DE IBARROLA, Antonio. "Cosas y Sucesiones". Edit. Porrúa, México 1986 p 829.

*Por lo que respecta al testamento inoficioso, es de indicar que el mismo es considerado como "aquél en que se falta a los deberes de afección que deben guardar los que están íntimamente unidos con los vínculos de sangre", así lo define Paulo. (I, Título V, libro IV de sus Sentencias).<sup>38</sup>*

*En relación a este testamento Gutiérrez y González nos habla al respecto y dice que el testador debe respetar los derechos de los acreedores alimentarios.*

*Si una persona al hacer testamento tiene personas a las cuales debe dar alimentos y no cumple con ese deber en su testamento al fallecer, resulta que habrá dejado incumplido un deber que se traducirá en una obligación o en un crédito indemnizatorio a favor de la o las personas que tenían derecho a esos alimentos.*

*El testamento es plenamente válido, sin necesidad de previo juicio para que se constate el hecho ilícito de no haber dejado alimentos a los que debía, se tomará entonces el importe de los alimentos, de los bienes que dejó el autor de la herencia, sólo para satisfacer esa deuda, y el testamento seguirá surtiendo efecto en todo lo demás.*

---

<sup>38</sup> MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. "Instituciones de Derecho Civil". Tomo V, Derecho Sucesorio. Edit. Porrúa, México 1990 p 100.

*No será nulo, pues no carece de forma, o no hay voluntad viciada, o hay motivo o fin ilícito o hay incapacidad.*

*Dentro de estas disposiciones de dar alimentos se incluye también al hijo póstumo.*

### **DE LA INSTITUCIÓN DE HEREDERO.**

*En todo el derecho testamentario la institución de heredero es el factor central, puesto que en razón del testimonio de la voluntad del autor, este escoge quien va a sucederlo.*

*Concepto.- Es el nombramiento que debe hacerse en el testamento de la persona o personas que han de heredar al autor de la herencia.*

*Sin embargo, conforme a las reglas que establece nuestro Código Civil en relación a esta institución (artículos. 1378 a 1390), tal institución no es esencial para que el testamento tenga validez, de la misma manera éste seguirá teniendo validez aunque el heredero instituido no acepte la herencia o sea incapaz de heredar. En éstos dos últimos casos existe una caducidad del derecho del heredero que jurídicamente hablando equivale a que no se le*

*hubiere instituido como tal (articulos 1497 fracciones. II y III del Código Civil).*

*La institución de heredero es de carácter universal por suceder al autor de la herencia en la totalidad de su patrimonio o en la parte alícuota así como en sus derechos y obligaciones. se dice que hay una transmisión por testamento de dos formas: a título universal y a título particular: La primera implica la transmisión del patrimonio o de una parte alícuota; es decir, del conjunto de bienes, derechos y obligaciones (transmisibles que no se extinguen con la muerte como los económicos o pecuniarios ejemplo: obligación de dar alimentos o el arrendamiento) a beneficio de inventario cuando el heredero es universal o de una parte proporcional determinada por el testador cuando instituye distintos herederos. A título particular el sucesor será llamado legatario, cuando se trata de bienes expresamente determinados.*

*El heredero es un continuador del patrimonio del de cuius y representa todas sus relaciones activas y pasivas de carácter pecuniario como ya se dijo, con el límite que establece el beneficio de inventario; responde de las cargas de la herencia hasta donde lo permite el activo. Las cargas hereditarias son las deudas u obligaciones personales del difunto y las que tienen garantía real*

*como las hipotecarias, prendarias o anticréticas. Las cargas reales que afecten a los bienes de la herencia, que implican derechos reales en favor de terceros (usufructo, uso, habitación ) pasan a formar parte del pasivo hereditario por cuanto que continúan gravando bienes afectados.<sup>39</sup>*

*En cuanto a la forma de instituir heredero se hará con entera libertad, sin formalidades. La persona del heredero deberá ser precisada de cualquier forma: nombre propio, seudónimo o apodo, e incluso por característica o circunstancia que lleve a su identificación.*

*La institución de heredero puede ser pura o simple o adoptar ciertas modalidades, su nombramiento puede sujetarse a condición, o modo.*

*Para designar heredero sujeto a término ya sea suspensivo o resolutivo no podrá ser, ya que el testador no está facultado para señalar el día en que surte efecto la designación del heredero o que ésta acabe, ya que por ley, la transmisión se realiza al momento de la muerte del autor de la herencia. Cualquier modificación se tendrá por no puesta; sin embargo en los legados si podrá establecer término ya sea para que surta efecto la designación o cuando termina, ejemplo: uso,usufructo, habitación etcétera que son temporales y subsisten mientras viva el titular.*

---

<sup>39</sup>ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. p. 448.

*Cabe señalar, que cuando un legado es dejado a una corporación o persona moral, no puede exceder de 20 años.*

*Respecto a la condición, el testador podrá establecerlas y subordinar en ellas su sucesión hereditaria tanto suspensivas como resolutorias.*

*La ley señala ciertas reglas para instituir heredero:*

*1.- Aunque en el testamento se señale heredero a quien se asigne cosa particular será considerado legatario.*

*2.- Aun cuando se designe legatario a quien se le otorgue parte alícuota de la herencia, se le tendrá por heredero.*

*3.- Cuando se distribuya en legados la herencia, todos los legatarios se considerarán herederos.*

*4.- Los herederos designados sin asignación de parte, lo serán por partes iguales.*

*5.- Cuando se instituye herederos a los parientes en términos generales, se aplicarán las reglas de la sucesión legítima.*

*6.- Cuando el testador designe algunos herederos individualmente y a otros en forma colectiva, se entenderá que todos heredan de forma individual, a menos que del contenido del testamento se deduzca que es otra la voluntad del testador.*

7.- *La institución de heredero será nula e ineficaz cuando a pesar de las reglas legales su identificación es incierta, sea porque varias personas entren dentro de las características expresadas en el testamento y no se individualice al heredero de manera precisa debido a las circunstancias.*

*La falta de heredero no perjudica las disposiciones testamentarias.*

### **DE LOS LEGADOS**

*Para Ibarrola, el legado como herencia tiene dos acepciones, el acto de transmisión a título particular de una cosa o de un derecho y el objeto mismo transmitido.*

*Concepto.- Generalmente se conoce como legado: a la transmisión hecha por el testador, gratuita y a título particular, de un bien determinado o determinable, que puede consistir en una cosa, un derecho en un servicio o hecho en favor de una persona.*

*Pero completando esta definición Ibarrola nos dice, que ésta transmisión será a cargo de la herencia, de un heredero o de un legatario y que el dominio y posesión se transmite en el momento de la muerte del testador.*

*Este autor, también explica la naturaleza del legado, no sin reconocer que su estudio presenta ciertas dificultades y a manera de comprender el tema, como puntos importantes señala los siguientes:*

*A).- El legatario no responde de las relaciones pasivas patrimoniales, como acontece con el heredero. El legatario es un simple adquirente a título particular, tampoco continúa el patrimonio del autor de la herencia.*

*B).- El legado implica siempre una liberalidad: una transmisión a título gratuito, sin embargo hay legados onerosos, desde luego que la carga de éstos, no podrá ser superior al legado.*

*C).- Los legados, siempre se instituyen en el testamento, no así la herencia, que puede deferirse, tanto por el testamento como por disposición de la ley.*

*D).- El legado implica la transmisión de un bien determinado o determinable.*

*E).- No es necesario que mediante el legado aumente el patrimonio del favorecido y disminuya el del gravado: basta por ejemplo, el simple aseguramiento de anteriores pretensiones por medio de reconocimiento, fianza, constitución de prenda y otras actuaciones semejantes. En cambio, es indispensable para que haya legado, que el favorecido, tenga una pretensión*

*autónoma e independiente, para reclamar lo atribuido. Este requisito diferencia al legado de la carga, consideran Derburg y Binder: si el causante impone al heredero la obligación de pagar las deudas de un sobrino, posiblemente éste sea considerado como legatario, pero no sus acreedores.*

*F).- El enriquecimiento del legatario es normal en el legado, pero no indispensable; la ley no lo exige y hasta reconoce la posibilidad de que se imponga al legatario un gravamen o por lo contrario, se le dejen bienes que carecen de trascendencia económica (cartas de familia o algún recuerdo).<sup>40</sup>*

*En referencia a éste último punto, Rojina Villegas explica: "El legado es oneroso sólo desde el punto de vista de que la cosa legada, se transmite con una carga o gravamen, o bajo la condición de cumplir otro legado: pero a pesar de que impone esta carga o condición, siempre existe un valor que se transmite gratuitamente, por supuesto que la carga no puede ser superior al legado, y habrá un remanente, como en las condonaciones onerosas que adquiere el legatario. Desde este punto de vista, el legado siempre implica una transmisión gratuita".<sup>41</sup>*

*De lo antes mencionado, se desprende que son tres los elementos del legado, como nos lo explica De Pina Vara Rafael y son los siguientes:*

---

<sup>40</sup> DE IBARROLA, Antonio, Op. Cit. p. 833.

<sup>41</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael, Op. Cit. p. 308.

*A).- Personales.- El testador, que es el sujeto que lega, es decir, quien dispone de una porción de sus bienes para transmitirlos a otra persona a título singular; el gravado, que es el sujeto que queda obligado a entregar el legado y por último el legatario, que es una persona que en la sucesión adquiere a título singular, sin más cargas que las que expresamente le imponga el testador, sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria con los herederos.*

*B).- Reales.- Lo constituyen las cosas o derechos que pueden ser legados.*

*C).- Formales.- Conjunto de formalidades a que está sujeto el legado, como acto de última voluntad.*

*Ahora se señalan los derechos y obligaciones del legatario; a parte del derecho fundamental que tiene de percibir la cosa legada.*

*Derechos:*

*A).- Exigir que el heredero otorgue fianza, en todos los casos en que pueda exigirla al acreedor ( artículo 1406 del Código Civil). Si sólo hay legados, lo anterior será posible entre ellos mismos (artículo 1407 del Código Civil).*

*B).- Retener la cosa, sin perjuicio de devolverla en caso de reducción.*

C).- Reivindicar de tercero la cosa legada, mueble o raíz, con tal de que sea cierta y determinada (artículo 1415 del Código Civil).

D).- Recibir indemnización del seguro del bien legado, que perezca incendiado después de la muerte del testador (artículo 1416 del Código Civil).

E).- Exigir la constitución de la hipoteca necesaria, por parte de los otros legatarios, cuando toda la herencia se distribuya en legados.

F).- Exigir que el albacea caucione su manejo, con fianza, hipoteca o prenda.

*Obligaciones:*

A).- Abonar los gastos necesarios para la entrega de la cosa legada, salvo disposición en contrario del testador (artículo 1396 del Código Civil).

B).- Pago de contribuciones correspondientes al legado (artículo 1410 del Código Civil).

C).- En el caso de que toda la herencia se distribuya en legados, la satisfacción o prorrateo entre todos los partícipes de las deudas y gravámenes en porción a sus cuotas, a no ser que el testador haya dispuesto otra cosa (artículo 1411 del Código Civil).<sup>42</sup>

---

<sup>42</sup> DE PINA VARA, Rafael, Op. Cit. p. 358.

*Para continuar con este tema, se hace la clasificación del legado, con apego a nuestro Código Civil, dada la diversidad que se encontró de la misma, en los diferentes autores consultados:*

*A).- Legados Alternativos.- Son aquellos que se instituyen facultando al heredero o al legatario para elegir entre dos o más cosas. Será a criterio del heredero la entrega de la cosa que de varios haya escogido de acuerdo a la disposición testamentaria del de cuius. Si el derecho de escoger corresponde al legatario, entonces se le denomina de opción; este mismo derecho tendrá, si la alternativa es entre la herencia y el legado.*

*Todo esto será a falta de disposición expresa del testador. Cuando existen dos legados y alguno tiene un gravamen, deberá aceptarse y no recibir uno y repudiar el otro.*

*B).- Legados Remuneratorios.- Son instituidos por el testador, en pago a un servicio prestado por el legatario y éstos son preferentes de pago. Se equiparan como deudas del testador, a los cuales se supone quiere cubrir primordialmente.*

*C).- Legados por su objeto.- Son aquellos en los que el testador decide libremente que cosa pecuniaria o servicio se debe dar o prestar a la persona*

que el indique y a cargo de los herederos. Estos a su vez se clasifican en legados de cosa o servicio.

D).- *Legado de Género.- Comprende cosas que generalmente se determinan por su cantidad, peso o medida, para que sea válido, debe indicarse por el testador, la cantidad, peso o medida.*

E).- *Legado de Usufructo, Uso o Habitación.- Puede el testador instituir este legado, para que durante la vida del legatario, sea titular de esos derechos reales, este legado, se reputa vitalicio.*

*Cuando estos legados son dejados a una corporación, duran 20 años.*

F).- *Legado de Prestación de Servicios.- El legatario tiene derecho de recibir una cosa o servicio periódicamente y por tiempo determinado (pensión, alimentos y educación).*

G).- *Legado de Crédito y Deuda.- Comprende todas las acciones y derechos del testador en el momento de su muerte. Si el crédito se ha pagado en parte, sólo transmite el derecho sobre la parte insoluta. Este legado comprende todos los intereses que se adeudan al testador. Si el crédito es litigioso, el legatario se subroga en todos los derechos del testador.*

H).- *Legado de Cosa Determinada.- La propiedad y posesión se transmite al legatario en el momento mismo de la muerte del autor de la*

*herencia. El legatario no puede exigir la entrega de la cosa, sino hasta que se haya garantizado el pasivo y aprobado el inventario.*

*I).- Legado Sobre Cosa Ajena.- Es aquél en que el testador tiene conocimiento de que la cosa que lega es ajena; será válido, si el testador a sabiendas de que es ajena, impone la obligación al heredero o al albacea, de adquirirla, para entregarla al legatario; de lo contrario será nulo.*

*J).- Legado de Especie.- Es aquel que se hace sobre un bien individualmente determinado.*

*K).- Legado de Cosa dada en Prenda o en Hipoteca.- Cuando el testador garantizó un adeudo o cosa que recibió en prenda de un tercero. En el primer caso, se transmite al legatario sin gravamen, es decir, se desempeña la prenda y se cubre la obligación para entregarse al legatario libre de gravamen. Si el albacea o el heredero no cubre la obligación podrá hacerlo el legatario para evitar el remate y en su caso se subroga en todos los derechos del acreedor, para hacerlos valer posteriormente en contra del heredero gravado o de la masa hereditaria.*

*Cuando el testador recibió la cosa en prenda, será válido el legado, si a pesar de ello impuso la obligación de entregarla en calidad de legado.*

*Para la cosa dada en hipoteca, se aplica el mismo principio y tanto la prenda y la hipoteca, son a cargo de la herencia porque forman parte del pasivo del testador.*

*La siguiente clasificación de los legados, es en razón de su forma:*

*A).- Legados Puros.- Son aquellos en los que no se impone algún término, condición carga o modo, es decir, que el legatario adquiere la posesión y dominio del bien en el momento mismo de la muerte del testador.*

*B).- Legados sujetos a término.- Se distinguen los legados a término suspensivo y extintivo, de día cierto o incierto. Legados sujetos a día cierto, son los que dependen de un lapso prefijado por el testador. El legatario adquiere el dominio y posesión al momento de la muerte del testador, pero los frutos hasta cumplir con el plazo. En este mismo caso, el término no suspende el derecho nacido del testamento, sino que suspende la ejecución del legado hasta que se cumpla el plazo.*

*Cuando el término es extintivo, el legatario adquiere el derecho al legado, como si fuera puro y simple pero se extingue al llegar el plazo prefijado. Ese plazo puede ser cierto o incierto, pero de realización forzosa. En este caso el legatario, es únicamente usufructuario del bien legado, una*

*vez que se extingue, tendrá que ser restituido a la masa hereditaria o a un heredero, según lo determine el testador.*

*C).- Legados Condicionales.- Dependen de un acontecimiento futuro e incierto, de cuya realización nacerá el derecho del legatario o se extinguirá el mismo. En el primer caso se trata de legados bajo condición suspensiva, en el segundo supuesto se estará sujeto a condición resolutoria.*

*D).- Legados Modales.- Son aquellos que imponen carga u obligación.*

*E).- Legados Causales.- Los que contienen la expresión de la causa determinante del legado.*

*Es importante señalar que existe un orden preferencial a seguir en nuestro Código Civil, para el pago de los legados, en caso de que los bienes de la herencia no alcancen para cubrir el pago de los mismos: Esa prelación se encuentra señalada en el artículo 1414 del ordenamiento antes señalado; siendo el orden el siguiente:*

*1.- Los Remuneratorios.*

*2.- Los Preferentes por voluntad del testador o por ley. Surge por voluntad del testador por ejemplo cuando se confiesa una deuda por él y se reconoce respecto a los legatarios el derecho preferente del acreedor*

*reconocido, para ser pagado antes que aquellos si no alcanzare los bienes de la herencia.*

*3.- Los de Cosa Cierta y Determinada.*

*4.- Los referentes a Alimentos o Educación.*

*5.- Finalmente todos los demás, serán pagados a prorrata, es decir, por partes iguales con el remanente de la herencia.*

*Una observación importante nos la hace Zannoni, quien indica que no debe confundirse el legado de alimentos, con la obligación jurídica de darlos, ya que esta última debe ser cubierta antes que los legados.<sup>43</sup>*

*Por otra parte, puede darse la ineficacia de los legados; ésta puede surgir por las siguientes causas:*

*A).- Cuando la cosa no está en la herencia.*

*B).- Cuando la cosa es ajena, ignorándolo el testador.*

*C).- Cuando se establezca el legado en virtud de una causa expresa que resulte errónea (vicio en la voluntad por falso motivo).*

*D).- Cuando se establezca una condición física o legalmente imposible de efectuar o no hacer, pues anula la institución.*

*E).- Cuando se imponga una sustitución fideicomisaria.*

---

<sup>43</sup> ZANNONI, Eduardo A. "Manual de Derecho de las Sucesiones", 2a. Edición. Edit. Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1989 p. 537.

*Respecto al legado, cabe mencionar que cuando se deja una parte alicuota de la herencia, esto no es legado propiamente dicho, sino que en realidad fué instituido heredero, produciéndose todas las consecuencias del caso.*

*Finalmente, es de indicar que son tres las causas que extinguen al legado:*

*A).- Por acto del testador.- Por revocación expresa o tácita. La primera reviste dos formas: Cuando así lo declara el testador o cuando inutiliza el testamento para dejarlo sin efecto.*

*La revocación tácita se presenta en los siguientes casos:*

- 1.- Cuando el testador cambia la forma de la cosa.*
- 2.- Cuando enajena la cosa dada en el legado.*
- 3.- Cuando instituye a otro como legatario de la cosa que anteriormente había dejado a persona distinta. Deja el testador sin eficacia el primer legado.*

*B).- Por acto del legatario.- Se presenta en los siguientes casos:*

- 1.- Cuando el legatario repudia el legado.*
- 2.- Cuando el legatario se hace incapaz.*
- 3.- Cuando no cumple con la condición señalada.*

4.- Cuando muere antes que el testador.

5.- Cuando muere antes de que se cumpla la condición señalada en el legado.

C).- Con relación a la cosa.- Se presenta en los siguientes casos:

1.- Cuando la cosa queda fuera del comercio.

2.- Cuando la cosa perece. Antes o después de la muerte del testador, por causa no imputable al heredero.

3.- Cuando la cosa se pierde por evicción.

## **DE LAS SUBSTITUCIONES**

Magallón hace mención de Eugene Petit, quien explica que las substituciones "son instituciones de segundo orden, subordinadas a una condición de una naturaleza especial".<sup>44</sup>

También cita a Ruggiero, quien entiende por substitución al "llamamiento de un segundo heredero o de un segundo legatario, hecho por el testador para el caso de que el primero no tenga efectividad".<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup> MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. Op. Cit. p 77.

<sup>45</sup> Idem.

*Zannoni, civilista argentino, señala por substitución "la disposición del testador para instituir en orden subsidiaria una persona para el caso de que el instituido en primer término no llegue a suceder".*

*Explica que autoriza a subrogar a alguno (a alguien mejor), al heredero nombrado en el testamento, para cuando este heredero no quiera o no pueda aceptar la herencia. Esta substitución, también puede ser en relación a los legatarios (artículos 3724 y 3731 del Código Civil Argentino)*

46

*En síntesis, de estos conceptos mencionados, se advierte que la substitución es: el llamamiento a una o mas personas a substituir al heredero o herederos instituidos por el testador, para el caso de que mueran antes que él, o de que no puedan o no quieran aceptar la herencia.*

*Haciendo un poco de historia, la institución de la substitución se conoció en el derecho romano, así como en el español, de las figuras más utilizadas fueron seis a decir:*

*1.- La substitución vulgar.- En la actualidad es la más usual, y será cuando el testador designa un segundo heredero, por si falta el primero.*

---

<sup>46</sup> ZANNONI, Eduardo A. Op. Cit. p. 557.

2.- *La substitución pupilar.- El padre hacía su testamento y el de su hijo impúber, instituyéndole, herederos, para el caso de que muriese antes de llegar a la edad de la pubertad.*

3.- *La substitución ejemplar.- Los padres hacían los testamentos de sus hijos púberes dementes o imbéciles, para el caso de que muriesen sin recobrar la razón.*

4.- *La substitución recíproca.- Hecha entre los herederos instituidos, por lo que se le llama a falta de los otros, sea vulgar, sea pupilar o sea ejemplar.*

5.- *Substitución compendiosa.- Comprende la substitución vulgar y una fideicomisaria.*

*Zannoni, nos hace observaciones pertinentes para notar la diferencia entre la substitución vulgar y la fideicomisaria y comenta: "en la substitución vulgar, el substituto tiene una vocación eventual que actualiza para el caso en que el substituido en primer término no pueda o no quiera aceptar la herencia.*

*Se diferencia de la fideicomisaria, en que el llamamiento al sustituto es supletorio: si el instituido en primer término (que se denomina substituido) no*

*acepta la herencia o legado, actualiza su llamamiento al sustituto, quien será considerado como sucesor desde el momento de la apertura de la sucesión.*

*Si en cambio el instituido acepta la herencia o legado, la vocación eventual o llamamiento supletorio del sustituido se resuelve definitivamente.*

*En la sustitución vulgar hay un sólo heredero; en la fideicomisaria hay dos instituciones con vigencia sucesiva, desde que la vocación del sustituto está sometida a la condición de caducidad o resolución de la primera”.<sup>47</sup>*

*En el derecho vigente, y hablando concretamente del nuestro, se ha simplificado la institución de la substitución, la fiduciaria está prohibida y son la vulgar y la legal las que subsisten.*

*Como ya se dijo, la vulgar será cuando el testador designe un segundo heredero o legatario por si falta el primero.*

*En nuestro ordenamiento sustantivo, está regulada esta institución de la siguiente manera:*

*A).- El testador nombra una o más personas sucesivamente para substituir al heredero o herederos, para el caso de que renuncien a la herencia o sean incapaces para heredar.*

---

<sup>47</sup> ZANNONI, Eduardo A. Op. Cit. p 559.

*B).- El testador puede nombrar heredero y sustituto o varios herederos y varios sustitutos.*

*C).- La sustitución puede darse entre varios herederos directamente instituidos; el sustituto sumará a su parte la del sustituido (sustitución recíproca).*

*D).- Los sustitutos deben recibir la herencia en las mismas condiciones en que la hubiera recibido el heredero instituido, salvo disposición en contrario.*

*Se dijo que la sustitución fiduciaria, quedó expresamente prohibida, ya que consistía en que el heredero conservaba en su poder los bienes para transmitirlos a otra persona sin poder disponer de ellos y al respecto nuestro Código Civil menciona que no reputa sustituciones fiduciarias; en caso de que:*

*A) Se asigne la nuda propiedad a una persona y a otra el usufructo. Siendo de naturaleza vitalicia el usufructo se consolidará con la nuda propiedad a la muerte del usufructuario o al vencimiento del plazo.*

*B) Un padre que disponga que su hijo que le hereda, transmita a sus nietos (hijos del heredero) los bienes que reciba, pues como si instituyera al hijo como usufructuario y a los nietos como titulares de la nuda propiedad.*

*C) Se imponga al heredero la carga de entregar determinados bienes o frutos a cualquier establecimiento de beneficencia o de ayuda a cierto tipo de personas, que pudieran ser los pobres, los estudiantes, los inválidos etc., pues es sólo una carga sobre la herencia.*

#### **DE LA SUBSTITUCION LEGAL.**

*Por último, la substitución legal se dará cuando concurren descendientes con el cónyuge que sobreviva; a éste le corresponderá la porción de un hijo siempre y cuando carezca de bienes o los que tiene, no igualan la porción que a cada hijo deba corresponder, lo mismo será si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia.*

*Si concurren hermanos con sobrinos, hijos de hermanos o de medios hermanos premuertos, que sean incapaces de heredar, o que hayan renunciado a la herencia, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpes.*

*Esta substitución esta regulada también en nuestro Código Civil en sus artículos 1608 y 1632 respectivamente y deberá recurrirse a ella en caso de sucesión ab intestato.*

## **DE LA NULIDAD, REVOCACION Y CADUCIDAD DE LOS TESTAMENTOS.**

*Nulidad.- El acto jurídico precisa de elementos de existencia y validez; los primeros son necesarios para la existencia del mismo; los segundos se presentan una vez que el acto exista, y son requisitos que deben cubrirse en su totalidad para alcanzar la plenitud de sus efectos jurídicos.*

*Por lo tanto para que exista un contrato se requiere que haya consentimiento y objeto materia del contrato y en algunos casos el cumplir con la solemnidad.*

*Para que valga el contrato se precisa de capacidad legal de las partes que en él intervienen; voluntades libres de vicios del consentimiento; objeto, motivo o fin lícito y manifestación del consentimiento en la forma que la ley lo establezca.*

*Por lo tanto, una vez que el contrato existe, precisa de tener los requisitos de validez, si no se reúnen, el contrato seguirá existiendo con la probabilidad de poder ser anulado por una decisión judicial.*

*Estas normas son aplicables al testamento de acuerdo al artículo 1859 del Código Civil, que determina que en cuanto no se opongan las normas de*

*los contratos a la naturaleza del acto mismo o a disposiciones especiales de la ley respecto del acto al cual se pretendan aplicar.<sup>48</sup>*

*Dicho lo anterior, un testamento será nulo, en aquellos casos en que no se cumpla con los requisitos que la ley exige para este tipo de acto y aplicando las nociones de los contratos conforme autoriza el artículo antes mencionado.*

*Ahora bien, un testamento será nulo en los siguientes casos:*

*1.- Cuando el testador lo haga bajo la influencia de amenazas contra su persona o sus bienes, o contra la persona o bienes de su cónyuge, o sus parientes. Cabe aclarar que el testador podrá, una vez que cese la violencia, convalidar ese acto jurídico, es decir, podrá manifestar en otro testamento que el anterior es válido a pesar de ese vicio de la voluntad, o bien en ese nuevo instituir heredero a la misma persona o pesar de su conducto ilícita.*

*2.- Cuando el testador lo realiza por dolo o mala fe de una tercera persona.*

*3.- Cuando el testador no exprese cumplida y claramente su voluntad, o sea, que se haya efectuado sólo por señales o monosílabos en respuesta a las preguntas que se le hagan.*

---

<sup>48</sup> GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Op. Cit., p. 642.

*4.- Cuando se otorga en contravención a las formas prescritas por las ley.*

*En cuanto a la institución de heredero o legatario hecha en memorias o comunicados secretos, ésta será nula, pero las demás disposiciones incluidas en el testamento seguirán subsistiendo.*

*El testador no podrá prohibir que se impugne el testamento en los casos en que éste deba ser nulo conforme a la ley. Tampoco se podrá renunciar a la facultad de revocar el testamento ya que dicha renuncia también será nula.*

*Cabe aclarar que la acción de nulidad no se extingue por prescripción, en virtud de que ésta no puede correr contra el testador mientras éste vive.*

*Para determinar el término para ejercitar la acción de nulidad es necesario recordar que el derecho para reclamar la herencia prescribe en diez años y es transmisible a los herederos según los establece el artículo 1652 del Código Civil vigente.*

*En ese orden de ideas, se considera que la acción de nulidad de un testamento debe ser intentada por los interesados dentro de los diez años posteriores a la muerte del testador, junto con la petición de herencia.*

*Por otra parte, Araujo Valdivia indica que la revocación del testamento es la acción por la cual el testador por un acto de voluntad deja sin efecto un*

*testamento legalmente otorgado, por razones muy subjetivas. Esta revocación podrá ser expresa declarando en un nuevo testamento que se deja sin efecto el anterior; tácita si se realiza una nueva disposición y en ella no se dice nada respecto al acto jurídico que le antecedió.<sup>49</sup>*

*Luego entonces el testamento revocado podrá ser válido nuevamente mediante una tercera declaración .*

*Es importante precisar que el reconocimiento de hijo hecho en testamento, subsistirá y no se tendrá por revocado (artículo 367 del Código Civil) .*

*De aquí se desprende, que el testamento sólo es revocable en cuanto a sus efectos patrimoniales.*

*Cuando un testamento es revocado no se exige que el siguiente sea de la misma especie, bastará con observar las reglas que establece la ley para testar en alguna de las formas previstas en la norma jurídica .*

*Una de las características de la revocación es que ésta no es renunciable; como ya se precisó anteriormente, si se efectuara el testamento indicando que no se revocará, dicha disposición será nula.*

*Finalmente y en referencia a la caducidad del testamento tendremos que precisar que para que caduque el testamento, es necesario que este exista*

---

<sup>49</sup> Araujo Valdivia .Luis. Op. Cit. p. 565.

*y sea válido. Puesto que está forma de extinción proviene de acontecimientos posteriores a la muerte del testador.*

*En materia testamentaria las reglas generales de la caducidad no operan, son las disposiciones testamentarias las que caducan; de acuerdo con lo anterior, quedan sin efecto las disposiciones en lo relativo a los herederos y legatarios en los siguientes casos:*

*A) Si el heredero o legatario muere antes que el testador o antes de que se cumpla la condición de que dependa la herencia o el legado.*

*B) Si el heredero o legatario es incapaz de recibir la herencia o legado.*

*C) Si renuncia a ese derecho.*

*En los casos antes señalados, los beneficiarios no podrán transmitir ningún derecho a sus herederos..*

#### **DISPOSICIONES COMUNES A LAS SUCESIONES TESTAMENTARIA Y LEGITIMA.**

*A partir de aquí, las siguientes reglas serán aplicables tanto a la sucesión testamentaria como a la sucesión legítima; es por eso, que se*

*considera necesario dar una breve explicación con la mayor claridad posible y para su mejor comprensión, de lo que es una sucesión legítima.*

*Dentro del derecho sucesorio, existen diversa clases de sucesión mortis causa y en cuanto a su fuente u origen, surge de tres diferentes maneras:*

*A) Declaración unilateral de voluntad.*

*B) De la ley.*

*C) Por acuerdo de voluntades.*

*y así será:*

*A) Sucesión testamentaria o voluntaria.*

*B) Sucesión legítima.*

*C) Sucesión contractual o convencional; esta última, prohibida por nuestro Código Civil.*

*La sucesión legítima es llamada también intestada, y es la ley quien se encarga de disponer la forma de liquidar el patrimonio del difunto.*

*Los casos en los que se abre será cuando:*

*A) No exista testamento, o si es declarado nulo, o en el supuesto de que el que se otorgó perdió eficacia.*

*B) El testador no dispuso de la totalidad de sus bienes, la parte que resta será materia de la sucesión legítima.*

C) *No se cumpla con la condición impuesta al heredero o alguno de ellos si son varios.*

D) *El heredero muera antes que el testador, repudie la herencia o se vuelva incapaz de heredar.<sup>50</sup>*

*De esta forma se da inicio con las reglas que competen a ambas sucesiones.*

### ***PRECAUCIONES PARA CUANDO LA VIUDA QUEDA ENCINTA.***

*Hay que tener presente, como lo señala Ibarrola, que los derechos de las personas se adquieren desde la concepción misma, es por eso que la ley protege en especial a estos niños que tienen ya vida intrauterina, para nacer posteriormente.*

*Por lo anterior, es preciso asegurar la legitimidad del parto y así evitar fraudes que traen como consecuencia perjuicios a los verdaderos herederos.<sup>51</sup>*

---

<sup>50</sup> GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, Op. Cit. p. 686.

<sup>51</sup> DE IBARROLA, Antonio, Op. Cit. p. 981.

*El juez deberá tener conocimientos de este hecho por conducto de la viuda, haciéndole saber que está embarazada; este aviso lo debe hacer dentro del término de cuarenta días siguientes al fallecimiento de su cónyuge.*

*Lo anterior no será necesario si el marido hace el reconocimiento en instrumento público o privado.*

*Quienes se crean afectados en sus derechos hereditarios, podrán solicitar al juez la presencia de una persona en el momento del parto para cerciorarse que el producto nace en condiciones de viabilidad y evitar así la supresión, suposición o sustitución de infante. La persona nombrada deberá ser médico o partera.*

*Aún tratándose de parto auténtico, puede impugnarse la legitimidad del nacido, si nació fuera de los plazos legales. A este respecto, el artículo 324 del Código Civil indica que se presumen hijos de los cónyuges, los hijos nacidos después de 180 días contados desde la celebración del matrimonio; y los hijos nacidos dentro de los 300 días siguientes a disolución del matrimonio, bien sea provenga ésta de nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio.*

*La viuda que quede encinta debe ser alimentada con carga a la herencia aún teniendo bienes propios.*

*La partición de la herencia se suspenderá hasta tener resultados del embarazo ya que pueden acarrear derechos tanto del nacido como de sus herederos.*

### **APERTURA DE LA HERENCIA**

*Se llama técnicamente apertura de la herencia, al momento de la muerte del titular de la herencia, se haya abierto o no el proceso de liquidación del patrimonio del de cujus; es decir, aún cuando materialmente no se haya radicado en un juzgado el juicio sucesorio.<sup>52</sup>*

*Lledo determina que la apertura de la herencia, determina la prevención de medidas necesarias conservativas en cuanto a los bienes y/o derechos del causante. La apertura de la sucesión, determina un llamamiento para quienes resulten favorecidos, ya por ex voluntate (testamento) o ex lege (por ley).<sup>53</sup>*

*Algunos autores, entre ellos Arce<sup>54</sup>, explica respecto al tema, un punto interesante y señala que, una vez fallecido el titular de la herencia, se*

<sup>52</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. Ob. Cit. p. 354.

<sup>53</sup> LLEDO YAGÜE, Francisco. "Derecho de Sucesiones". Vol. I 2a. Edición. Univ. de Deusto, Bilbao, p 31.

<sup>54</sup> ARCE Y CERVANTES, José. "De las Sucesiones" 2a. Edición, Edit. Porrúa, México, 1988, P. 171

*procederá a su apertura, toda vez que el fallecimiento de una persona trae como efecto a aquella.*

*Habrá entonces un llamamiento a las personas favorecidas para suceder al de cujus; a este momento se le llama delación, la cual se define como "La facultad actual y concreta concedida a una persona, en virtud de una vocación hereditaria para que acepte o repudie la herencia".<sup>55</sup>*

*Nuestro código no habla de delación, este concepto es más bien doctrinal, sin embargo está implícito en algunas disposiciones, como por ejemplo el artículo 1666 que establece "Nadie puede aceptar o repudiar la herencia sin estar cierto de la muerte de cujus" (porque la certeza sólo se adquiere por la delación).<sup>56</sup>*

*Apegándonos a nuestro Código, en relación a la apertura de la herencia, es de indicar que este ordenamiento establece, que la sucesión se abre en el momento de la muerte del titular de la herencia, o cuando existe presunción de muerte, en este último supuesto, no se abrirá la sucesión sino que se entregará a los presuntos herederos la posesión definitiva de los bienes, que serán devueltos en caso de aparecer el ausente o herederos definitivos que pudieran ser distintos a los poseedores.*

---

<sup>55</sup> Idem

<sup>56</sup> Idem.

*La apertura de la herencia, origina la caducidad del derecho hereditario, para aquellos que hubieran fallecido antes o en el momento mismo de la muerte del de cuius.*

*Los herederos podrán heredar al de cuius, siempre y cuando hayan fallecido después que él, de lo contrario, no heredarán si murieron antes o al mismo tiempo que él.*

*Cuando perecen varias personas en el mismo accidente, la ley presume que todos murieron al mismo tiempo, salvo prueba en contrario; es decir existe conmorienca.*

#### **ACEPTACION Y REPUDIACION DE LA HERENCIA.**

*La aceptación es un acto de voluntad del heredero y deberá ser libre de todo vicio.*

*Puig la define como: "aquella declaración unilateral de voluntad, irrevocable, por cuya virtud el llamado a una herencia manifiesta su deseo de investirse de la cualidad de heredero, asumiendo la posición jurídica que la misma supone".<sup>57</sup>*

---

<sup>57</sup> ARCE Y CERVANTES, José. Op. Cit. p 175.

## **ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA**

*Podrá ser aceptada en forma expresa ya oral o escrita, o en forma tácita, que son actos indubitables que hagan suponer su intención de aceptar; otras características son: que es pura, simple y total, es decir, que no puede hacerse de manera parcial y no tiene plazo ni condición; tiene carácter retroactivo, porque produce efectos hacia atrás, desde la muerte del de cujus (artículo 1660 del Código Civil). Se cubre el vacío entre el momento de la muerte del de cujus y la aceptación.*

*Esto trae como consecuencia:*

*a).- No importa el tiempo que tarde en aceptar el heredero;*

*b).- Al heredero aceptante le aprovechan los beneficios, frutos, rentas, prescripciones, posesión, acciones reales y personales que se deriven de la sucesión y soporta los gastos y pérdida, así como riesgos y;*

*c).- La renuncia de otros coherederos que hubieren sido llamados antes que el aceptante, le aprovechan a éste porque el que renuncia al carácter de heredero se reputa como nunca llamado, aclarando que esto sucede sólo en la legítima, heredando el aceptante por stirpe.*

*En cuanto que es un acto jurídico: requiere la libre disposición de los bienes (artículo 1653 del Código Civil). Menores e incapacitados deberán aceptarla por medio de sus tutores (artículo 1654 del Código Civil). La mujer*

*casada no necesita autorización del marido para aceptar (artículo 1665 del Código Civil). La herencia común será aceptada o repudiada por los dos cónyuges, en caso de disidencia, resolverá el juez. Las personas morales lo harán a través de sus representantes (artículo 1668 Código Civil). Cuando se instituyan herederos o legatarios a establecimientos públicos, la aceptación se efectuará con la aprobación de la autoridad administrativa superior.*

*La irrevocabilidad de la aceptación consiste en que como todo acto jurídico, puede ser impugnada en caso de dolo o violencia (artículo 1670 Código Civil). Existe sin embargo, una excepción: puede revocarse cuando, por un testamento desconocido, se altere la calidad o cantidad de la herencia (artículo 1671 Código Civil), en cuyo caso el que revoca, deberá de devolver lo que hubiere percibido por la herencia (artículo 1672 Código Civil).*

*No hay término legal para aceptar, pero quien tenga interés jurídico, podrá después de nueve días de la apertura de la sucesión, solicitar al juez un tiempo razonable que no exceda de un mes para que el llamado a heredar decida y al no hacerlo se entenderá aceptada.*

*La aceptación hace desaparecer la situación de herencia yacente; impide el repudio de quien ya la acepto; convierte al aceptante en heredero o coheredero y en titular o cotitular de la masa hereditaria, con todos los*

derechos y posesión; habiendo inmuebles hace inscribible el derecho del heredero en el Registro Público de la Propiedad y sobre todo reciben a beneficio de inventario.

Por otra parte, cuando él llamado a la sucesión no la acepta, se dice que la repudia o renuncia a ella, manifiesta su decisión de no asumir la cualidad del heredero.

Respecto de las características del repudio de herencia, Baqueiro Rojas no menciona las siguientes:

A).- Se llevará a cabo siempre de manera expresa, por escrito ante juez, notario público, o en su caso ante Cónsul Mexicano; nunca será tácita.

B).- Irrevocable, cuando no habiendo testamento una persona que es llamada la repudia y luego más adelante resulta que es sucesión testamentaria, en donde es señalado como heredero, podrá aceptarla por éste último título, quedando sin efecto el repudio anterior. En cambio, si repudia la sucesión testamentaria y se abre posteriormente la legítima, ya no podrá aceptarla con ese carácter.<sup>58</sup>

C).- Libre de vicios (violencia o error).

---

<sup>58</sup> BAQUEIRO ROJAS, Edgar , Op. Cit. p. 391.

*D).- Es puro, simple y total, porque no está sujeto a término o condición ni es parcial; el representante del incapaz requiere autorización judicial.*

*En cuanto a los acreedores de quien repudia la herencia en perjuicio de estos la ley los protege cuidando sus intereses.*

*Los acreedores podrán solicitar al Juez autorización para aceptar la herencia y así cubrir únicamente el monto de sus créditos cualquier interesado podrá pagar a los acreedores en el caso anterior para evitar la aceptación .*

*Si el heredero fallece después del autor, sin haber aceptado o repudiado la herencia el derecho de hacerlo se trasmite a su heredero.*

*Cuando el heredero testamentario repudia la herencia no trasmite ningún derecho sobre ella a sus propios herederos, pero si el que lo rechaza lo es por sucesión legítima sus descendientes ocupan su lugar.*

*La ley señala que las personas morales podrán repudiar la herencia a través de sus representantes legales; las corporaciones oficiales requieren autorización judicial previa audiencia del Ministerio Público.*

*Las instituciones de beneficencia privada no pueden repudiar una herencia que las beneficie sin sujetarse a las disposiciones de la Ley de*

*Beneficencia Privada que las obliga a pedir autorización a la Secretaría de Salud.*

## **DE LOS ALBACEAS**

*Dr Ibarrola nos indica que de diversas maneras se les ha llamado a través de la historia y así se les ha conocido con el nombre de cabezaleros, testamentarios, ejecutores; pero independientemente de la denominación se ha entendido que son las personas designadas por el testador o por los herederos para cumplir las disposiciones testamentarias o para representar la sucesión y ejercitar todas las acciones correspondientes al de cujus, así como para cumplir con sus obligaciones, procediendo a la administración, liquidación y división de la herencia.<sup>59</sup>*

*Dada la diversidad de funciones que desempeña el albacea dentro de una sucesión, no es posible definir a ciencia cierta su papel y encasillarlo en una sola, y así será: depositario, administrador, representante y auxiliar en la justicia.*

*Existen diferentes tipos de albaceas:*

---

<sup>59</sup> DE IBARROLA Antonio, Op. Cit. p 879

A) Por su origen pueden ser: a) Testamentario.- Que es el designado por testamento y a su vez este puede ser: universal, especial, sucesivo y mancomunado b).- Legítimo Electo.- Lo señala el Juez o lo designa los herederos; c) Dativo.- Lo nombra el Juez en caso de que los herederos no formen una mayoría para designarlo, no se presenten herederos a la sucesión testamentaria y el testador no lo haya designado o el nombrado no se presente. Cabe señalar que estos dos últimos el Código de Procedimientos Civiles los nombra interventores.

B) Por sus facultades pueden ser: a) Universales.- Cuando los nombra el testador, cumplen las disposiciones testamentarias y representan a la sucesión, cuando los nombra el Juez o herederos sólo representan la herencia; b) Particulares o Especiales.- Realizan algún encargo particular del testador; por consiguiente sólo puede ser designado por testamento.

C) Por su número pueden ser: a) Unico.- Los constituye una sola persona lo designa el testador o herederos y ejerce su cargo en forma individual; b) Sucesivos.- Son varias personas nombradas por el testador para realizar individualmente el cargo en el orden indicado en el testamento, ya sea por la muerte de alguno de ellos, renuncia o remoción; c) Mancomunados.- Actúan conjuntamente y los nombra el testador, herederos o

*en su caso legatarios cuando se consideran como herederos, no podrán realizar actos de dominio o de administración sino es con el consentimiento de la mayoría.*

*D) Por su duración puede ser: a) Definitivo.- Nombrado por el testador o heredero, son los albaceas legítimos y los electos y deberán cumplir hasta la culminación; b) Provisional.- Es el judicial lo nombra el Juez mientras los herederos nombran el definitivo.<sup>60</sup>*

*Una vez que se designa el albacea éste tiene que aceptar el cargo y protestar su leal desempeño para que el Juez le discierna el cargo; hecho lo anterior el albacea deberá cumplir con las obligaciones impuestas por la ley siendo las más importantes las siguientes:*

*I.- Presentar el testamento si lo hay,*

*II.- Asegurar los bienes de la herencia.*

*III.- Formular los inventarios y avalúos*

*IV.- Administrar la herencia y rendir cuentas de su gestión. La rendición de cuentas será cada año. Deberá ser aprobada para poder ser nombrado nuevamente (artículo 1722 del Código Civil), ésta obligación pasa a sus herederos en su caso (artículo 1723 del Código Civil).*

---

<sup>60</sup> *Ibidem.* p 880.

*El testador no lo podrá dispensar tanto de la rendición de cuentas así como la obligación de hacer inventario (artículo 1724 del Código Civil).*

*La cuenta de la administración debe ser aprobada por todos los herederos, en caso contrario, el inconforme puede seguir a su costa el juicio respectivo de acuerdo al Código de Procedimientos Civiles (artículo 1725 del Código Civil)*

*V.- Pago de deudas mortuorias, hereditarias y testamentarias.*

*VI.- Efectuar la partición y adjudicación de los bienes entre herederos y legatarios.*

*VII.- La defensa en juicio y fuera del él, de la herencia como de la validez del testamento.*

*VIII.- Representar a la sucesión en todos los juicios que hubieren de promoverse en su nombre o en su contra.*

*IX.- Los que le impongan la ley.*

*También deberán caucionar su manejo por fianza, prenda o hipoteca. Si es heredero o legatario su porción o legado servirá de garantía (artículo 1708 del Código Civil).*

*Pero además de las obligaciones descritas, el albacea tiene prohibición de lo siguiente:*

*A) No gravar o enajenar los bienes de la herencia.- El artículo 1719 del Código Civil nos habla sobre la prohibición de los actos de dominio, el albacea podrá realizarlo con el consentimiento de los herederos, habrá inexistencia sin este requisito esencial. Sobre el particular existe una excepción; el artículo 1717 del Código Civil señala que en casos urgentes el albacea podrá vender con autorización judicial cuando no contare con el consentimiento de los herederos. En cuanto a la forma de hacerse la venta, el artículo 1765 del ordenamiento antes mencionado, señala que deberá ser en pública subasta. El albacea no podrá comprar para sí, para su mujer, ascendientes, descendientes o colaterales los bienes de la herencia, conforme al artículo 2280 Fracción III del Código Civil, las adquisiciones hechas en contravención serán nulas (artículo 2282 del Código Civil).*

*B) No puede comprometer en árbitros los negocios de la herencia, deberá de actuar con el consentimiento de herederos o legatarios en su caso (artículo 1720 del Código Civil).*

*C) No otorgar en arrendamiento los bienes por más de un año; en este supuesto, también deberá contar con el consentimiento de los herederos o legatarios.*

*D) No renunciar a la prescripción que corra en favor de la herencia.*

*El plazo para cumplir el encargo de albacea será a partir del momento de su aceptación o una vez terminado los litigios en torno a la validez o nulidad del testamento.*

*El plazo definitivo para el albacea es de un año prorrogable por otro de acuerdo a los herederos.*

*Las personas físicas, morales, instituciones fiduciarias y los notarios podrán ser albaceas.*

*Impedimentos y excusas para ser albaceas (artículos 1680 y 1698 del Código Civil).*

*A) Están impedidos de ser albaceas a no ser que sean herederos únicos:*

- a) Magistrados y Jueces del lugar de la sucesión.*
- b) Los que hayan sido removidos de otro albacea-go.*
- c) Los condenados por delitos contra la propiedad.*
- d) Los que no tengan un modo honesto de vivir.*

*No será albacea el que no disponga libremente de sus bienes. El menor de edad o el incapacitado que sea heredero único, será albacea y será representado por su tutor.*

*B) Podrán excusarse del cargo:*

- a) Empleados y funcionarios públicos.*

*b) Militares en servicio.*

*c) Los pobres que no puedan atender el cargo sin el menoscabo de subsistencia.*

*d) Los que no sepan leer ni escribir, enfermos o mayores de sesenta años.*

*e) Los encargados de otros albaceazgo.*

*Si el designado por el testador se excusa perderá la retribución que debería de recibir al desempeño del cargo.*

*Existen varias formas de extinción del cargo de albacea entre ellos tenemos los siguientes:*

*a) Cumplir el encargo.*

*b) Muerte del albacea (termina el cargo pero no el albaceazgo).*

*c) Incapacidad legal declarada en forma.*

*d) Por excusa formulada por el albacea, en este caso el Juez calificará de legítima la misma y de ser, se designará procedente un nuevo albacea; cabe mencionar que puede haber una causa o no.*

*e) La revocación puede hacerse por los herederos en cualquier tiempo, pero en el mismo acto debe nombrarse el sustituto (artículo 1746 del Código Civil).*

*F) La remoción, supone siempre una causa justificada (falta de cumplimiento), y deberá fundarse en un motivo que, conforme a la ley, sea suficiente para privar a la albacea de sus funciones el artículo 1749 del Código Civil señala: "La remoción no tendrá lugar si no por sentencia pronunciada en el incidente respectivo promovido por parte legítima", garantía consagrada en el artículo 14 Constitucional.*

*Características del albaceazgo:*

*a) Es un cargo voluntario, se acepta o no según el artículo 1695 del Código Civil. Si el cargo se acepta, obligadamente se deberá cumplir so pena de pago de daños y perjuicios en caso de incumplimiento.*

*b) Es renunciable. Quién lo renuncie pierde el derecho a heredar o a recibir el legado correspondiente, así como a la remuneración. Cuando es por causa justificable el albacea no pierde lo que le hubiere dejado el testador a menos que sea beneficiado exclusivamente con el objeto de remunerarlo por el desempeño de su cargo (artículo 1696 del Código Civil).*

*c) Es excusable. Si el albacea presenta excusas y éstas fueran desechadas no incurrirá en la sanción del artículo 1331 del Código Civil si desempeña su encargo; dicho artículo determina que "Por renuncia o remoción de un cargo, son incapaces de heredar por testamento, los que,*

*nombrados en él, tutores, curadores o albaceas, hayan rehusado, sin justa causa, el cargo, o por mala conducta hayan sido separados judicialmente de su ejercicio”.*

*El artículo 1742 del Código Civil le da la opción al albacea para inclinarse por la remuneración que le deja el testador o la que la ley le concede.*

*d) Remunerado. Cuando hay varios albaceas, la remuneración se reparte en proporción a su desempeño y en partes iguales si son mancomunados (artículo 1743 del Código Civil).*

*e) Suspensible por prisión.*

*f) Personalísimo. No puede ser delegado en terceras personas; sin embargo, nada impide que el albacea designe un apoderado que actuará bajo sus órdenes.*

*El Juez que tenga conocimiento de una sucesión tomará medidas provisionales en tanto no se presenten los interesados, con la finalidad de asegurar los bienes y así evitar que se oculten o dilapiden.*

*Pasado diez días y no se presenten los interesados, el Juez oirá al Ministerio Público y nombrará albacea provisional para que actúe como*

*depositario, una vez que se nombre albacea por los herederos o se conozca al nombrado por testamento cesará el cargo de albacea provisional.*

## **INTERVENTOR**

*Existen dos clases de interventores, los provisionales y los definitivos; los primeros regulados por el Código de Procedimientos Civiles en sus artículos 771al 773 y señalan que cuando a falta de la presentación del testamento, si en él no está nombrado albacea o no se denuncia el intestado, dentro del término de diez días siguientes a la muerte del testador el Juez autorizará a un interventor quién deberá otorgar fianza también dentro de los diez días siguientes a la aceptación del cargo, quien deberá entregar el cargo en el momento en que se designe albacea; el artículo 886 del Código de Procedimientos Civiles, amplía las facultades del interventor si pasado un mes no hay albacea.*

*Los interventores definitivos, los regula nuestro Código Civil y señala en su artículo 1729, que éstos se limitarán a vigilar el exacto cumplimiento del cargo de albacea debiendo designarse en los siguientes casos:*

*a) Cuando la minoría de los herederos no esté conforme con la designación hecha por la mayoría.*

*b) Cuando el heredero esté ausente o sea desconocido, aunque exista albacea dativo testamentario.*

*c) Cuando los legados se excedan o igualen la parte del heredero que sea albacea para seguridad de los legatarios.*

*d) Cuando se hagan legados a establecimientos de beneficencia pública cualquiera que sea su monto.*

*Su cargo será remunerado conforme al arancel de los auxiliares de la administración de justicia o de acuerdo a lo convenido con los herederos o legatarios que lo hayan designado.*

*Los requisitos para ser interventor así como las causas de excusa y terminación serán de acuerdo a las reglas establecidas para ser albacea.*

### ***DEL INVENTARIO Y DE LA LIQUIDACION DE LA HERENCIA***

*Dentro de los diez días siguientes a la designación del cargo de albacea, éste tendrá un plazo no mayor de sesenta días para elaborar el inventario y hacerlo de su conocimiento al Juez; los herederos deberán*

*nominar a un perito valuador quien será designado por la mayoría y en caso de no hacerlo lo designará el Juez, tanto el avalúo como el inventario, de ser posible, se ejecutarán en el mismo acto. El avalúo de los bienes deberá hacerse por perito autorizado o bancario.*

*Clases de inventario:*

*a) Simples.- No requiere forma especial, los formula el albacea o un heredero en caso de que el primero no lo haga dentro del plazo legal, se lleva a cabo cuando no hay menores de edad ni tampoco sea heredera la beneficencia pública. Deberán ser citados para la formulación del inventario el cónyuge que sobrevive, herederos, legatarios y acreedores; podrá estar o no presente el Juez.*

*b) Solemnes.- Requieren de la presencia del actuario con el albacea o este con un notario público, además de las personas antes mencionadas se lleva a cabo este tipo de inventario cuando las personas que heredan son menores de edad o instituciones de asistencia pública.*

*En ambos inventarios se requerirá de la presencia de los representantes de la hacienda pública.*

*Al formar el inventario, sólo se incluirán los bienes susceptibles de transmisión por herencia que sean apreciables en dinero y que no se extingan con la muerte.*

*Nuestro Código de Procedimientos Civiles nos marca un orden a seguir en su artículo 820 y siendo este el siguiente; deberá describirse primeramente dinero, alhajas, efectos de comercio o industria (acciones, obligaciones, bonos, certificados de depósito, letra de cambio, pagarés, etc.), semovientes (vehículos y animales), frutos, muebles, inmuebles o bienes raíces, créditos, demás documentos y papeles de importancia.*

*También deberán enumerarse los bienes ajenos que se encuentran en posesión del de cujus por cualquier título no traslativo de dominio como comodato, depósito o prenda, los cuales podrán ser entregados a sus dueños cuando la propiedad conste en el testamento, escritura pública o en los libros del testador si éste hubiere sido comerciante, si la propiedad consta en otro tipo de documentos, se hará la anotación respectiva al margen del mismo para que la propiedad y la posesión se dilucidan en el juicio.*

*Terminado el inventario y avalúo deberán ponerse a la vista de los interesados por cinco días para hacer las aclaraciones u objeciones pertinentes ante el Juez que está conociendo del juicio, éstas se resolverán en*

*una audiencia en forma de incidente, resueltas o pasado el término, se tendrá por aprobado el inventario, sin perjuicio de hacer las adiciones pertinentes en caso de aparecer otros bienes.*

*El inventario aprobado por el Juez, únicamente podrá ser reformado cuando haya existido error o dolo declarados por sentencia definitiva pronunciada en juicio ordinario.*

*Los gastos del inventario y avalúo serán a cargo de la masa hereditaria, salvo que el testador lo asigne a un heredero o legatario.*

*Para la liquidación de la herencia existen las siguientes reglas que conforme a nuestro Código Civil, deberán respetarse en el siguiente orden:*

*A) Pago de deudas mortuorias.- Incluyen gastos de funeral y los causados por la última enfermedad del autor de la herencia, pueden pagarse antes de la formación de inventario dado su naturaleza.*

*B) Gastos de conservación y administración y las pensiones alimenticias, que también pueden pagarse antes de la formación del inventario, pudiendo incluso disponer la venta de bienes cuando no hay efectivo. Dentro de éstos están considerados los honorarios del albacea, interventor, abogado y peritos, así como las rentas, impuestos fiscales y primas de seguros, además de los otros gastos normales.*

*C) Deudas hereditarias, contraídas en vida por el testador o autor de la herencia y pueden ser:*

*a) Las deudas con garantía real de un bien dado en prenda o hipoteca que deben pagarse preferentemente con el bien afectado.*

*b) Deudas que carecen de garantía específica, se pagarán en el orden que se presenten.*

*Si el autor de la herencia fue declarado en quiebra o concurso de acreedores se deberán respetar las preferencias en ese tipo de procedimientos.*

*Una vez efectuado los pagos el remanente, será materia de la partición y adjudicación.*

## **DE LA PARTICION**

*Es a partir de este acto jurídico en que se llevará a cabo la división de la herencia, siendo necesario la concurrencia de los herederos y legatarios en su caso, para dar a cada uno lo que corresponda de acuerdo a la ley o al testamento.*

*A ningún coheredero se le podrá obligar a quedar en la indivisión así como tampoco podrá ordenarlo el testador.*

*Sin embargo podrá suspenderse la partición por convenio expreso de los interesados y únicamente temporalmente. Cuando en el herencia haya menores de edad deberán contemplarse ciertas reglas, entre ellas, deberá existir la aprobación judicial después de haberse oído al tutor y al Ministerio Público quiénes deberán velar por los intereses del menor.*

*Deberán contemplarse las siguientes reglas para la partición de la herencia:*

*1o.- Si el testador hace la partición se observará estrictamente su última voluntad.*

*2o.- A falta de lo anterior la norma suprema a seguir será la convenida por los herederos y a falta de ésta será entonces del Código Civil con sus normas supletorias que regirá en los siguientes casos:*

*a) Cuando la herencia está formada por negociaciones agrícolas, comerciales, o industriales o alguno de los herederos se dedique a las actividades propias de la negociación, debe dársele la opción de adquirirla para evitar así la liquidación y desaparición o formar una empresa colectiva sin que ello implique indivisión.*

*b) Cuando se trate de bienes divisibles una vez hecha la división ya por perito o por convenio de los herederos estos bienes tienen la particularidad de no perder su valor por la división, es decir, valen lo mismo en parte que en conjunto.*

*Para los bienes indivisibles se procederá a la venta y el producto se repartirá entre los herederos.*

*c) Una tercera norma será cuando se impongan pensiones a la masa hereditaria o a las deudas alimenticias se capitalizarán al nueve por ciento anual para separar un fondo de igual valor, para entregarse al acreedor de la pensión, el remanente será el que se divida.<sup>61</sup>*

*El acreedor será sólo usufructuario, y a su muerte o al vencimiento del plazo fijado por el testador, el capital o el bien regresarán a la masa hereditaria y se procederá a su división.*

*La formalidad que debe llenar la partición, será la que se exige en el contrato de compraventa. Si en la herencia existen bienes raíces, la partición deberá hacerse en documento privado o en escritura pública según rebase o no cierta cantidad.*

*Especies de la partición:*

*a) Unilateral. Es la efectuada por el testador en el testamento.*

---

<sup>61</sup> DE IBARROLA, Antonio, Op. Cit. p 1001.

b) *Plurilateral. La que se realiza por los interesados de común acuerdo.*

c) *Judicial. Es la que hace el Juez cuando hay menores de edad con derecho a heredar.*

d) *Extrajudicial. Hecha por el albacea*

e) *Necesaria. Cuando existe estado de indivisión.*

*De acuerdo a Magallón Ibarra, las características de la partición son las siguientes:*

a) *Se le considera acto de administración extraordinario, pues va más allá de la pura conservación o custodia de los bienes.*

b) *Un acto traslativo de dominio, si opera como título de traslación de propiedad de la parte heredada o legada.*

c) *Es un acto declarativo si sólo indica aquéllos bienes de la masa hereditaria que corresponden a cada heredero o legatario, que ya le pertenecían desde la muerte del autor de la herencia.<sup>62</sup>*

d) *Es un acto atributivo, exclusivo de dominio de acuerdo a la opinión de Rojina Villegas, por cuanto que al efectuarse ésta, se transmite*

---

<sup>62</sup>MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Op. Cit. p.230.

*formalmente la propiedad que se ejerce sobre la parte alicuota, teniéndose en consecuencia la propiedad sobre un bien o bienes determinados.*<sup>63</sup>

### **DE LOS EFECTOS DE LA PARTICION**

*La partición legalmente hecha fija la parte que, en forma definitiva, corresponderá a cada heredero.*

*Quando alguno de los coherederos fuera privado de todo o en parte de lo que le corresponde, deberá ser indemnizado por los otros coherederos de manera proporcional.*

*Dicha obligación cesará en los casos siguientes:*

*I.- Cuando se hubiere dejado al heredero bienes individualmente determinados de los cuales es privado;*

*II.- Cuando al hacerse la partición los coherederos renuncian expresamente al derecho de ser indemnizados;*

*III.- Cuando la pérdida fuere ocasionada por culpa del heredero que la sufre.*

*El heredero cuyos bienes hereditarios fueren embargados, o contra quien se pronunciare sentencia en juicio por causa de ellos, tiene derecho a*

---

<sup>63</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. p.382.

*pedir que sus coherederos caucionen la responsabilidad que pueda resultarles y, en caso contrario, que les prohíba enajenar los bienes que recibieron (artículo 1787 del Código Civil).*

*Podrán ejercitar acción para demandar y se proceda a la partición y adjudicación:*

*a).- El heredero puro y simple*

*b).- El heredero bajo condición al cumplirse ésta.*

*c).- El cesionario del heredero en los casos anteriores .*

*d).- El acreedor que haya embargado los derechos hereditarios y tenga sentencia de los mismos.*

*e).- Los herederos del heredero que muera antes de la partición.*

*Quando se llega a omitir algún heredero se le llama heredero preterido y cuando habiéndole reconocido a alguien su carácter de heredero porque no se hubiere presentado otro con mejor derecho y posteriormente pierde tal carácter se le llama heredero aparente. En ambos casos podrá anularse o modificarse la partición para incluir o eliminar según sea el caso.*

## **DE LA RESCISIÓN Y NULIDAD DE LAS PARTICIONES**

*Las particiones pueden rescindir y anularse por las mismas causas que las obligaciones en general (artículo 1788 del Código Civil).*

*Dando una breve explicación al respecto la partición como convenio está sujeta a las reglas generales del contrato en cuanto a validez, nulidad y rescisión. Deberá contener los elementos esenciales y de validez, los primeros hay que recordar son: el consentimiento y el objeto y en el algunos casos la solemnidad; los segundos son: capacidad, formalidad, ausencia de vicios en el consentimiento y la licitud en el objeto, motivo y fin del contrato.*

*El convenio de partición debe llevarse a cabo por personas capaces de lo contrario será por conducto de sus representantes legítimos con autorización judicial; en cuanto a la formalidad, el convenio de partición debe constar en escritura pública cuando se refiera a bienes raíces cuyo valor sea superior a quinientos pesos o en documento privado cuando comprenda bienes muebles o raíces cuyo valor sea inferior o llegue a esa cantidad.*

*Por lo que hace a la ausencia de vicios del consentimiento, los coherederos no deben sufrir error, dolo, violencia o lesión; esta última, se*

*infiere cuando la parte que se atribuya a un heredero, sea desproporcionada con la que en rigor le corresponda.*

*Hay dos causas especiales fundadas en el error: a) Cuando se admita a un hederero falso, este error motiva la nulidad del convenio de partición y origina una nueva división, b) Cuando se excluye a un heredero reconocido quien podrá pedir la nulidad para que se lleve a cabo una nueva partición.*

*En el convenio de partición no debe existir acto violatorio de leyes prohibitivas o de interes público, de lo contrario tendría un objeto o fin ilícitos.*

*El convenio de partición puede llevarse a cabo cuando todos los herederos sean mayor de edad, en cualquier momento, esto permite suprimir todos los trámites, en cambio cuando hay menores de edad habrá que salvaguardar sus derechos y no lesionarlos debiendo intervenir el Juez y siendo necesario autorización judicial.<sup>64</sup>*

---

<sup>64</sup> DE IBARROLA, Antonio. Op. Cit. p 1024

## **CAPITULO II**

### **ESPECIES DE TESTAMENTOS**

#### **1.- TESTAMENTOS ORDINARIOS**

##### **A. Generalidades**

*Como quedó señalado anteriormente, los testamentos ordinarios llamados también comunes son los que la ley regula para que sean otorgados en las circunstancias y las formalidades normales. En estos casos el testador podrá manifestar su voluntad de disponer para después de su muerte siempre que éste se encuentre en condiciones normales.*

##### **B. Clasificación**

*Con apego a nuestro Código Civil Vigente, el artículo 1499 establece la clasificación del testamento en cuanto a su forma; el artículo 1500 nos habla concretamente de los ordinarios y en sus cuatro fracciones los enumera de la*

*siguiente manera: público abierto, público cerrado, público simplificado y ológrafo.*

**a) TESTAMENTO PUBLICO ABIERTO**

*A partir de las reformas al Código Civil del Distrito Federal en el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 6 de enero de 1994, el testamento público abierto en sus artículos 1511 al 1520 quedó regulado de la siguiente manera:*

*El testamento público abierto es aquél que se otorga ante notario.*

*El testador expresará de modo claro y terminante su voluntad al notario. El notario redactará por escrito las cláusulas del testamento sujetándose a la voluntad del testador, para leerlas posteriormente en voz alta. Deberán firmar el testador, el notario y en su caso, testigos e intérprete. Deberá asentarse el lugar, año mes, día, y hora en que se otorgó el testamento.*

*Deberán concurrir dos testigos al otorgamiento y firmar el testamento, cuando así lo soliciten el testador o el notario.*

*Los casos en que deberán concurrir los testigos son los siguientes:*

*1. Cuando el testador declare que no puede o no sabe firmar el testamento. El testigo firmará a su ruego y el testador imprimirá su huella.*

*2. Cuando el testador sea ciego, o no pueda o no sepa leer, se dará lectura al testamento dos veces, una por el notario y otra por uno de los testigos.*

*En el caso de que el testador sea sordo, pero sabe leer, deberá leer su testamento, de lo contrario, designará una persona que lo haga en su nombre.*

*Cuando el testador ignore el idioma del país, si puede escribirá su testamento y se traducirá al español por el intérprete que el designe. La traducción se transcribirá como testamento en el respectivo protocolo y el original firmado por el testador, por el intérprete y por el notario. Se archivará, en el apéndice correspondiente del notario que intervenga en el acto.*

*Las formalidades anteriores se practicarán en un solo acto, comenzarán con la lectura de testamento y el notario dará fe de haberse llenado aquellas.*

*Faltando alguna de las solemnidades, quedará el testamento sin efecto y el notario será responsable de los daños y perjuicios que se ocasionen al testador.*

*Por último, respecto a este tipo de testamento es importante precisar que las reformas efectuadas a esta especie de testamento fueron adecuadas ya que era innecesaria la participación de los testigos en su estructuración puesto que se realiza ante notario público el cual está dotado de fe pública.*

#### **b) TESTAMENTO PUBLICO CERRADO**

*Es aquél que se realiza por el testador o por otra persona a su ruego, debiéndose rubricar todas las hojas y firmar al calce del testamento por él o por la persona que lo realizó a su ruego.*

*Realizado el testamento público cerrado deberá colocarse en un sobre el cual deberá estar cerrado y sellado; debiendo acudir el testador ante notario público con la presencia de tres testigos.*

*Ante el notario y los testigos el testador declarará que en ese pliego está contenida su última voluntad; el fedatario público dará fe de su otorgamiento precisando fecha en que se efectúa y firmando él, los testigos y el testador sobre la cubierta del testamento debiéndose poner el sello de autorizar del notario.*

*Si uno de los testigos no supiere firmar se llamará a otra persona para que lo haga en presencia del notario; lo anterior en virtud de que la ley señala que siempre deben constar 3 firmas de los testigos.*

*Ahora bién, si al hacer la presentación del testamento ante el notario el testador no pudiese firmar lo hará otra persona en su nombre no debiendo hacerlo ninguno de los testigos; y sólo podrá hacerlo el testigo en caso de suma urgencia pero deberá de hacerse constar esa circunstancia.*

*Cabe aclarar que por lo antes expuesto las personas que no saben o no pueden leer, son inhábiles para hacer este tipo de testamento.*

*Una vez que se ha cerrado y autorizado el testamento, éste se entregará al testador debiendo el notario colocar la razón en su protocolo precisando lugar, hora, día, mes y año en que fué autorizada y entregada dicha disposición testamentaria.*

*El testador al recibir el testamento puede efectuar las siguientes conductas:*

*1a. Conservar el testamento en su poder;*

*2a. Darlo en guarda a una persona de su confianza o;*

*3a. Depositarlo en Archivo Judicial.*

*Ahora bien, si el testador desea efectuar el depósito en el Archivo Judicial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal debe realizar lo siguiente:*

*1.- Acudir al Archivo Judicial ubicado en la planta baja de la calle de Niños Héroes -132.*

*2.- El encargado del Archivo lo recibe y efectuará la anotación respectiva en el libro que para ese fin se lleva en esa oficina.*

*3.- La razón del depósito estará firmada por el funcionario de esa dependencia y el testador.*

*4.- Se le entregará copia certificada de la razón del depósito al testador.*

*Es importante precisar que el depósito del testamento público cerrado puede efectuarse por el testador o por un apoderado.*

*Como se ha mencionado ya el testamento puede válidamente revocarse por el testador cuando así lo desee; luego entonces su autor puede también retirar el testamento que depositó en el Archivo Judicial; esa extracción puede hacerse personalmente o a través de apoderado debiendo constar también ese poder en escritura pública. El procedimiento para su devolución debe de cumplir con las mismas solemnidades que el depósito.*

*Cuando el juez familiar reciba un testamento público cerrado, inmediatamente citará a los testigos y al notario que concurrieron a su otorgamiento.*

*En la audiencia respectiva los testigos y el notario deberán reconocer sus firmas; reconocer la firma del testador y si en su concepto el testamento está cerrado y sellado como lo estaba en el acto de la entrega. De cumplirse lo anterior, el Juez decretará su publicación y ordenará su protocolización ante el notario público que designen los interesados.*

*En el supuesto que no pudiesen comparecer todos los testigos bastará la de la mayoría y la del notario; pero si alguno de ellos no compareciera por enfermedad o muerte, se recibirá una información testimonial; testigos que declararán acerca de la legitimación de las firmas, y que en la fecha en que se efectuó el testamento se encontraban los testigos y el notario en el mismo lugar en que se otorgó el testamento.*

*El testamento público cerrado quedará sin efecto:*

- a) Cuando se encuentre roto el pliego interior.*
- b) Se encuentre abierto el sobre o pliego que forma la cubierta.*
- c) Se encuentren borradas, raspadas o enmendadas las firmas del testador, testigos o del notario.*

### ***c).-TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO***

*Dentro de las mencionadas reformas al Código Civil publicadas en el Diario Oficial de la Federación del día 6 de enero de 1994, se adicionó también un capítulo único.*

*Es ahora el Capítulo III BIS constituido por el artículo 1549BIS con sus seis fracciones, el que regula este nuevo testamento.*

*El contenido de este testamento es muy específico ya que será siempre en relación a un inmueble destinado o que vaya a destinarse a vivienda por el adquirente, que en la escritura consigne su adquisición o en la que se consigne la regularización del inmueble que lleven a cabo autoridades del Distrito Federal o cualquier dependencia o entidad de la Administración Pública Federal.*

*Este testamento únicamente instituye legatarios y en referencia al monto del inmueble éste no podrá rebasar 25 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal elevado al año, a menos que la regularización sea hecha por las autoridades antes mencionadas.*

*Se permite al testador designar un representante especial para los legatarios incapaces al momento de la protocolización notarial de la adquisición del legado, que no estén sujetos a patria potestad o tutela.*

*Así mismo, se autoriza al cónyuge del testador instituir legatarios en el mismo instrumento, si están casados bajo el régimen de sociedad conyugal, o bien cuando exista pluralidad de adquirentes cada uno podrá instituir legatarios.*

*El legado que se otorga está sujeto a condición, ya que los legatarios estarán obligados a dar alimentos a los acreedores alimentarios del de cujus, si los hubiere, dicha obligación abarca hasta el monto de su legado.*

*Los legatarios pueden reclamar la entrega del inmueble antes del inventario y aún sin garantizar los gastos y cargas de la herencia como establecen los artículos 1713 y 1770 del Código Civil vigente.*

*Finalmente en lo referente a la titulación notarial de la adquisición por los legatarios, una vez fallecido el autor de la sucesión, deberá regirse en los términos del artículo 876 BIS del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.*

*Es de indicar que el procedimiento para la adjudicación de estos inmuebles, es especial, al cual nos referiremos en el siguiente capítulo.*

**d).- TESTAMENTO OLOGRAFO**

*Nuestro Código Civil regula a este testamento en sus artículos 1550 al 1564 y es el escrito por el testador de su puño y letra, siempre y cuando sea mayor de edad y lógicamente sepa leer y escribir, debiendo fecharlo y firmarlo. Deberá estar totalmente escrito por éste para que sea válido; los extranjeros podrán otorgar testamento ológrafo en su idioma.*

*Este testamento tampoco surtirá efecto, si no es depositado en el Archivo General de Notarías, por el propio testador.*

*Otro requisito, es que deberá elaborarse por duplicado, en ambos se imprimirá la huella digital del testador, dentro de sobre cerrado y lacrado, deberá depositarse el original, en el Archivo General de Notarías.*

*En el caso de que el encargado de la oficina no conozca al testador, éste último deberá presentarse con dos testigos que lo identifiquen. En el sobre que contenga el testamento original, el testador pondrá: "dentro de este sobre se contiene mi testamento". Se expresará lugar y fecha de depósito, firmará el testador, el encargado de la oficina y en su caso, los testigos.*

*El encargado de la oficina, en el sobre cerrado del duplicado pondrá: "Recibí el pliego cerrado que el señor ... afirma contiene original de su*

testamento ológrafo, del cual, según afirmación del mismo señor, existe dentro de este sobre un duplicado". Se pondrá lugar y fecha en que se extienda la constancia, que será firmada por el encargado de la oficina, poniéndose también al calce, la firma del testador, así como también la de los testigos de identificación si los hubiere.

En cualquier tiempo, el testador tendrá derecho de retirar del Archivo General de Notarías su testamento, personalmente o por medio de mandatario, con poder especial otorgado en escritura pública.

El encargado de la oficina, no podrá proporcionar información de dicho testamento, únicamente, desde luego al propio testador, jueces competentes, que oficialmente se lo pidan y a los notarios, cuando ante ellos se tramite la sucesión.

Respecto de esta forma de testamento, De Pina, nos señala algunas ventajas y desventajas y dentro de las primeras figuran: la facilidad que presta el otorgamiento de la última voluntad; la economía, puesto que los gastos que ocasiona son mínimos y por último el secreto en que permanece lo dispuesto por el testador.<sup>65</sup>

---

<sup>65</sup> DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. p 338.

*Dentro de los inconvenientes: está el riesgo de destrucción del mismo testamento y que es superado por nuestro régimen legal ya que tendrá que ser depositado en el Archivo General de Notarías.*

*El otro inconveniente, es el hecho de que no ofrece seguridad acerca del estado mental del testador, en el momento del otorgamiento y esto nos hace estar de acuerdo con De Pina, no tanto por la inseguridad del estado mental del testador, sino que pudiese haber otras muchas razones para que no sea tan segura esta forma de testar, como por ejemplo: influencia de otras personas en la voluntad del testador, a la hora de redactar su testamento; chantaje emocional de algún pariente; alguna otra forma de presión.*

*El juez ante quien se promueva un juicio sucesorio, pedirá informes al encargado del Archivo General de Notarías para saber si fué depositado algún testamento ológrafo y siendo así remitirlo de inmediato. El que guarde en su poder un duplicado de un testamento ológrafo o que tenga conocimiento del depósito de alguno, deberá comunicarlo al juez competente.*

*Recibido el testamento, el juez examinará la cubierta que lo contiene para cerciorarse de que no ha sido violada; los testigos de identificación residentes del lugar reconocerán la firma del testador y las suyas. Ante la presencia de éstos, interesados y Ministerio Público, el señor juez, abrirá el*

*sobre que contiene el testamento. Una vez comprobado que el testamento es el mismo que el testador depositó, se declarará formal.*

*Destruído o robado el original, se tendrá como formal el duplicado.*

*El artículo 883 del Código de Procedimientos Civiles señala que si para la debida identificación fuere necesario reconocer la firma, por no existir los testigos de identificación que hubieren intervenido, o por no estimarse bastante sus declaraciones, el tribunal nombrará un perito para que confronte la firma con las indubitadas que existan del testador, y teniendo en cuenta su dictamen hará la declaración que corresponda.*

## **2).- TESTAMENTOS ESPECIALES**

*El artículo 1501 del Código Civil, regula los testamentos especiales, y son los que se establecen para situaciones en donde no hay la calma para elaborarlos; cuando se encuentra el testador en una situación especial y por la urgencia del caso le es imposible testar en la vía ordinaria. Este artículo los clasifica en el siguiente orden: privado; militar y hecho en país extranjero.*

**a).- TESTAMENTO PRIVADO**

*El testamento privado es aquél que se autoriza sólo en los casos en que exista imposibilidad absoluta de otorgar testamento ordinario, para casos verdaderamente urgentes.*

*Las circunstancias en que podrá elaborarse este tipo de testamento son:*

*1.- Cuando el testador es atacado de una enfermedad tan violenta y grave, que no dé tiempo para que concurra notario a elaborar el testamento;*

*2.- Que no haya notario en la población o juez que actúe por receptoría.*

*3.- Habiendo notario o juez en la población, sea imposible, o por lo menos muy difícil, que concurran al otorgamiento del testamento.*

*4.- Cuando los militares o asimilados del ejército, entren en campaña o se encuentren prisioneros de guerra.*

*Para que sea válido este testamento, deberá existir la imposibilidad de no poder elaborar testamento ológrafo (artículo 1566 del Código Civil).*

*Será necesaria la presencia de cinco testigos, debiendo escribir uno de ellos el testamento. En caso de no poder hacerlo el testador y en caso de que ninguno de los testigos sepa escribirlo, no será necesario redactar el*

*testamento, así como también, bastará con la presencia de tres testigos, en caso de suma urgencia.*

*Surtirá efectos este testamento, sólo si el testador fallece de la enfermedad o en el peligro en que se hallaba, o dentro de un mes de desaparecida la causa que lo autorizó.*

*Ahora bien, en cuanto a los testigos, se requiere que declaren de ciencia cierta, sobre las siguientes circunstancias:*

- 1.- Lugar, hora, día, mes y año, en que se otorgó el testamento;*
- 2.- Si reconocieron, vieron y oyeron claramente al testador;*
- 3.- El tenor de la disposición;*
- 4.- Si el testador estaba en su cabal juicio y libre de toda coacción;*
- 5.- El motivo por el cual se otorgó este testamento;*
- 6.- Si saben que el testador falleció o no de la enfermedad o en el peligro en que se hallaba.*

***b).- TESTAMENTO MILITAR.***

*Si el militar o el asimilado del ejército, hace su disposición en el momento de entrar en batalla, o estando herido sobre el campo de batalla,*

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

*Como se ve, el militar tiene la opción de otorgarlo en forma oral o escrita; cuando se trate del escrito, deberá ser entregado luego de que muera el testador, por la persona en cuyo poder haya quedado, al jefe de la corporación, para que lo remita a la Secretaría de la Defensa Nacional y ésta a su vez al juez competente; en el caso de que el testamento sea verbal, los testigos se lo comunicarán al jefe de la corporación, quien dará parte en el acto a la misma Secretaría, la que deberá comunicar de inmediato a la autoridad judicial, para que proceda, teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 1571 al 1578, del Código Civil, que regulan las reglas aplicables al testamento privado.*

*Este testamento, se encuentra regulado en los artículos del 1579 al 1582, del Código Civil.*

**c).- TESTAMENTO MARITIMO.**

*Este testamento especial podrán otorgarlo, los que se encuentren en altamar a bordo de un buque nacional, sea mercante o de guerra (artículo 1582 Código Civil).*

*Será escrito, en presencia de dos testigos y del capitán del navío, debiendo cubrir las mismas solemnidades ya señaladas y descritas de los artículos 1512 al 1519, del Código Civil, que regulan el testamento público abierto.*

*Se hará por duplicado y se conservará dentro de los papeles más importantes de la embarcación.*

*Cuando el navío arribe a un puerto donde haya agente diplomático, cónsul o vicecónsul, el capitán les hará entrega del testamento, para efecto de que lo remitan a México, precisamente al Ministerio de Relaciones Exteriores, el cual publicará la noticia de la muerte del testador y los interesados den inicio al procedimiento sucesorio (artículo 1590 Código Civil).*

*Este testamento, sólo tiene efecto si el testador fallece en el mar o dentro de un mes, contado a partir de su desembarque y pueda ratificar u*

*otorgar su última disposición conforme a la ley mexicana o extranjera (artículo 1591 Código Civil).*

***d). TESTAMENTO HECHO EN PAIS EXTRANJERO.***

*Este testamento se otorga por un mexicano fuera del territorio nacional, y ante funcionario del Servicio Exterior mexicano, del país en que se encuentren.*

*La ley les confiere a estos funcionarios la facultad de que ante ellos, puede otorgar testamento un mexicano, posteriormente se encargarán de hacerlos llegar a México, para llevar a cabo el procedimiento respectivo.*

*Este testamento se encuentra regulado en nuestro Código Civil, en los artículos 1593 a 1598.*

*Producirá efectos en el Distrito Federal, cuando hayan sido formulados de acuerdo con las leyes del país en que se otorgaron (artículo 1593 Código Civil). Esto es en virtud del principio "locus regis actum", reconocido por el artículo 15 del Código Civil, conforme al cual los actos jurídicos en cuanto a su formalidad, se sujetaran a la ley del lugar donde se otorguen y este mismo artículo admite la posibilidad de que si el acto va a tener ejecución en el*

*Distrito Federal, quedará el autor en libertad de sujetarse a las formalidades del Código Civil.<sup>66</sup>*

*Los secretarios de legación, los Cónsules y los Vicecónsules mexicanos, podrán hacer las veces de notarios o de receptores de los testamentos de los nacionales en el extranjero, en el caso de que tengan que ejecutarse en el Distrito Federal. Debiendo cumplir con las formalidades que establece el artículo 1590 del Código Civil anteriormente comentado.*

*Siendo ológrafo el testamento, el funcionario que intervenga en su depósito, lo remitirá por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores, en el término de diez días al encargado del Archivo General de Notarías.*

---

<sup>66</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. 414

## **CAPITULO III**

### **TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO**

#### **1.- REGULACION**

*Además de las ya multicitadas reformas al Código Civil, así como también al Código de Procedimientos Civiles, en materia de Derecho Sucesorio, mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 6 de enero de 1994, se introduce en las clases de testamentos ya existentes un testamento ordinario llamado: testamento público simplificado.*

*Se adiciona así al Libro Tercero, Título Tercero del Código Civil, el Capítulo III BIS, que a la letra dice:*

*"Art. 1549 Bis.- Testamento público simplificado es aquel que se otorga ante notario respecto de un inmueble destinado o que se vaya a destinarse a vivienda por el adquirente en la misma escritura que consigne su adquisición o en la que se consigne la regularización de un inmueble que lleven a cabo las autoridades del Distrito Federal o cualquier dependencia o entidad de la*

*Administración Pública Federal, o en acto posterior, de conformidad con lo siguiente:*

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

*II.- El testador instituirá uno o más legatarios con derecho de acrecer, salvo designación de sustitutos. Para el caso de que cuando se llevare al cabo la protocolización notarial de la adquisición en favor de los legatarios, éstos fueren incapaces y no estuvieren sujetos a patria potestad o tutela, el testador también podrá designarles un representante especial que firme el instrumento notarial correspondiente por cuenta de los incapaces.*

*III.- Si hubiere pluralidad de adquirentes del inmueble, cada copropietario podrá instituir uno o más legatarios respecto de su porción. Cuando el testador estuviere casado bajo el régimen de sociedad conyugal, su cónyuge podrá instituir uno o más legatarios en el mismo instrumento, por la porción que le corresponda. En los supuestos a que se refiere este artículo no se aplicará lo dispuesto por el artículo 1296 de este Código.*

*IV.- Los legatarios recibirán el legado con la obligación de dar alimentos a los acreedores alimentarios, si los hubiere, en la proporción que el valor del legado representante en la totalidad de acervo hereditario de los bienes del autor de la sucesión.*

*V.- Los legatarios podrán reclamar directamente la entrega del inmueble y no le serán aplicables las disposiciones de los artículos 1713, 1770 y demás relativos de este Código; y*

*VI.- Fallecido el autor de la sucesión, la titulación notarial de la adquisición por los legatarios, se hará en los términos del artículo 876 Bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal".*

*Una vez transcrito lo anterior, desde el punto de vista de la vertiente de nuestro Código Civil, se hace un breve estudio al contenido de este testamento, empezando por definirlo; señalar cuales serían los requisitos necesarios para llevarlo a cabo y por último, los efectos que éste provoca.*

## **2.- CONCEPTO.**

*Testamento público simplificado, es aquel que se otorga ante notario respecto de un inmueble destinado o que vaya a destinarse a vivienda por el*

*adquirente y que se realiza en la misma escritura de adquisición o en la que se consigne la regularización de un inmueble cuando ésta se lleve a cabo por las autoridades del Distrito Federal o cualquier dependencia o entidad de la Administración Pública Federal, o en un acto posterior.*

*Este testamento por el hecho de ser ordinario, deberá presentarse siempre por escrito; es público porque se hace la declaración de la voluntad en un instrumento y ante un fedatario público; y es simplificado porque no exige tantos requisitos para su elaboración y porque al suceder el fallecimiento del testador el procedimiento para la adquisición en beneficio del heredero es fácil y sin complicaciones.*

*Este testamento será celebrado en un sólo acto ante un notario público, quien es la persona investida de fe pública y autorizada para dar fe conforme al código sustantivo antes indicado para efectuarlo.*

*Cabe aclarar que de acuerdo con la exposición de motivos de esta reforma, la causa que originó la misma fué el hecho de que en el Distrito Federal existe un sinnúmero de predios irregulares porque al momento de fallecer sus legítimos propietarios, los herederos no tramitan el juicio sucesorio respectivo por ser largo y en muchas ocasiones costoso.*

*Pensó el legislador que teniendo una especie de testamento con fácil acceso para la generalidad sin un costo elevado y con un procedimiento pronto y expedito, tal situación se podría resolver.*

*Con fundamento en los anteriores razonamientos es que se crea la figura del Testamento Público Simplificado; sin embargo, es de aclarar que aún cuando los motivos son bastante aceptables, con esta especie de testamento no se soluciona la problemática existente y tampoco debe ser justificante para transgredir los principios jurídicos del Derecho Sucesorio.*

### **3.- REQUISITOS**

*La reforma señala los requisitos que deben reunirse para la realización del testamento público simplificado; ellos son los siguientes:*

*a).- El inmueble que va a ser objeto del testamento público simplificado no debe exceder en valor del equivalente a 25 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal elevado al año en el momento de la adquisición. Es decir aproximadamente la cantidad de \$241,812.50*

*A pesar de este requisito en la cuantía, la misma norma jurídica establece un caso de excepción; indicando que cuando se trate de bienes*

*inmuebles que se están regularizando a través de las dependencias autorizadas para ello, no importa la cuantía.*

*En ese orden de ideas, si se encuentra una persona realizando su trámite de escrituración de un inmueble, podrá efectuar testamento público simplificado aún cuando dicho bien sea muy valioso.*

*b).- El testamento público simplificado debe de efectuarse en la misma escritura de adquisición; es decir no hace falta realizar otro instrumento público.*

*c).- El testador designará de manera libre al legatario o legatarios que desee instituir en esta especie de testamento; esta manifestación de voluntad debe estar exenta de vicios.*

*d).- Cuando exista copropiedad respecto del inmueble que se va a incluir en el testamento público simplificado cada uno de los copropietarios tiene derecho a designar a sus legatarios; o bien alguno(s) de aquellos, abstenerse de realizar esta especie de testamento; sin embargo, si optan todos o la mayoría de los propietarios efectuarlo en el mismo instrumento público deben incluirse los testamentos públicos simplificados de todos; no se admite su separación.*

*e).- Si el testador está casado bajo el régimen de sociedad conyugal, su cónyuge puede en la misma escritura de adquisición efectuar también el testamento público simplificado. Es importante aclarar que la cónyuge no está obligada a realizar el testamento; por ello la ley utiliza la palabra "podrá" en lugar de "deberá".*

*f).- En el supuesto de que los legatarios fuesen incapaces en el momento en que se efectúa la protocolización notarial de la adquisición, el testador podrá designarles un representante especial; la designación de este representante puede efectuarse en los siguientes supuestos:*

*1. Cuando los legatarios aún siendo mayores de edad son incapaces y no están sujetos a tutela.*

*2. Cuando los legatarios siendo menores de edad no están sujetos a patria potestad o tutela.*

*De lo anterior se infiere que si los incapaces están sujetos a patria potestad o tutela no puede el testador designarles un representante especial.*

*Esta especie de representación no requiere de la aceptación del cargo conferido y mucho menos de su discernimiento para que el designado pueda actuar.*

*Este representante especial tendrá como única encomienda el de firmar el instrumento notarial por cuenta de los incapaces. luego entonces, si ocurriera cualquier evento en el que sea necesario representar a los incapaces, éste no podrá intervenir sino que se les tendrá que nombrar un tutor legítimo o dativo, según sea el caso.*

*De ahí que se considera que esta especie de representación resulta un tanto innecesaria, si tenemos una regulación tan amplia, en nuestro Derecho Civil, de la tutela.*

*g).- Otro requisito que debe cumplirse para la elaboración del testamento público simplificado lo es que el bien inmueble incluido en él debe estar destinado y debe destinarse a casa habitación por parte del testador.*

*Este requisito es perfectamente vulnerable por cualquier persona puesto que en el momento de testar puede dársele al bien inmueble el destino señalado por la ley pero con posterioridad cambiarlo, luego entonces este requisito no debiese existir.*

*Finalmente, y en relación a estos requisitos es de indicar que con juicio crítico únicamente tendrían tal carácter el que se refiere a la cuantía del inmueble objeto del Testamento Público Simplificado y el que exige que éste*

*se realice en la misma escritura de adquisición del bien con la designación clara de legatario (s).*

#### **4 EFECTOS**

*Esta especie de testamento sólo producirá efectos para después de la muerte del autor de la sucesión; momento en el que se podrá tramitar la titulación notarial a que nos referiremos con posterioridad.*

*A través del testamento público simplificado sólo puede disponerse en vida de un bien inmueble; es decir; que aún cuando el testador tenga más bienes muebles e incluso inmuebles, los mismos no pueden incluirse en esta especie de testamento.*

*Igualmente, tampoco se puede incluir en él disposición alguna sobre derechos que integren el patrimonio del testador; de igual forma no podrá declarar o cumplir deberes para después de su muerte.*

*Luego entonces, el testamento público simplificado tendrá como efecto primordial transmitir la propiedad de un bien inmueble a los legatarios designados por el testador después de la muerte de éste.*

*Derivado del testamento público simplificado los legatarios tienen derecho a reclamar la entrega del bien inmueble legado sin necesidad de formular inventario ni de garantizar suficientemente que se responderán de los gastos y cargas generales de la herencia.*

*Sin embargo, ello no quiere decir que dichos legatarios se liberen de la responsabilidad subsidiaria que tienen de responder de las cargas de la herencia.*

*Por otra parte, estos legatarios asumen la obligación de otorgar alimentos a los parientes o personas que en vida dependían económicamente del autor de la sucesión.*

*Esta forma de asunción de la obligación alimentaria difiere totalmente de las reglas que en derecho sucesorio rigen cuando el testador olvidó el cumplimiento de dicha deuda: ya que cuando esto sucede el testamento es declarado inoficioso; y deberá tomarse de los bienes que integran la masa hereditaria para cumplir con ese deber.*

*En esta especie de testamento no ocurre tal cosa; sino que son los legatarios los que asumen dicho deber alimentario; pero a beneficio de inventario; es decir sólo se obligará hasta el monto del legado recibido.*

*Por lo anterior, se considera que esta asunción de deuda no debió de incluirse en esta forma de testamento, por existir en el Código Civil las reglas del testamento inoficioso; por lo que se cree que tal situación debe reformarse para adecuarla a los principios que rigen en materia de Derecho Sucesorio.*

*Otro efecto que produce esta especie de testamento, es que los legatarios instituidos tienen derecho de acrecer; es decir en lugar de caducar la disposición testamentaria el legatario es beneficiado: a) cuando el heredero o legatario muere antes que el testador o antes de que se cumpla la condición impuesta; b) si el heredero o legatario se hace incapaz de recibir la herencia o legado; y c) si renuncia al legado.*

*El beneficio para el legatario consiste en el aumento en su porción cuando se dan cualquiera de los supuestos antes mencionados.*

## **5. TRAMITACION**

*El legislador al incluir en el Código Civil al testamento público simplificado, consideró también "simplificar" el procedimiento a seguir por los legatarios instituidos en él creando normas adjetivas totalmente distintas.*

*Para apreciar con claridad las diferencias hemos de indicar en este apartado, aunque de manera muy compacta el procedimiento sucesorio ante órgano jurisdiccional y la tramitación ante notario.*

*En todo juicio sucesorio ya testamentario o "ab intestato" se formarán cuatro secciones:*

*1a. Que se denominará de "Sucesión" y contendrá :*

*a) El testamento o testimonio de protocolización, o la denuncia del intestado;*

*b) Las citaciones a herederos y la convocatoria a los que se crean con derecho a heredar;*

*c) Los oficios de requerimiento y contestación a los mismos que el Archivo General de Notarías y el Archivo Judicial remiten al Juzgado informando acerca de si en esas dependencias se encuentra o no depositada alguna disposición testamentaria;*

*d) El aviso que se hace a la Secretaría de Salud de que se está tramitando una sucesión a bienes de determinada persona;*

*e) La información testimonial requerida en caso de sucesión intestada;*

*f) La Declaratoria de herederos;*

*g) Lo relativo al nombramiento, aceptación y protesta del cargo de albacea así como el discernimiento del mismo;*

*h) Las cuestiones incidentales de remoción de albacea e interventores;*

*i) Los incidentes que se promuevan sobre el nombramiento o remoción de tutores;*

*j) Las resoluciones que se pronuncien sobre la validez del testamento, capacidad legal para heredar y preferencia de derechos.*

*2a. sección que se denominará de "Inventario" y debe contener:*

*a) El inventario detallado de los bienes que integran el caudal hereditario;*

*b) El inventario efectuado por el interventor;*

*c) El inventario que formule el albacea;*

*d) El avalúo de los bienes tanto de muebles como inmuebles;*

*e) La resolución que aprueba el inventario y avalúo;*

*f) Las oposiciones que hagan los herederos o legatarios al inventario o avalúo propuestos;*

*g).- Los incidentes que se promuevan contra el inventario o avalúo rendidos.*

*3a. La tercera sección se denominará de "Administración" y contendrá:*

*a) Todo lo relativo a la administración de los bienes que integran la masa hereditaria tanto por el interventor como por el albacea;*

*b) La rendición de cuentas, su glosa y calificación;*

*c) La objeción o aprobación de las cuentas rendidas;*

*d) La comprobación de haberse cubierto el impuesto fiscal.*

*4a. La cuarta sección se llamará de "Partición" y deberá contener:*

*a) El proyecto de distribución provisional de los frutos de los bienes que integran la masa hereditaria;*

*b) El proyecto de partición de los bienes;*

*c) Los incidentes que se promueven contra los proyectos antes indicados;*

*d) Los acuerdos celebrados entre los herederos para efectuar la división de los bienes que forman parte del haber hereditario;*

*e) La resolución emitida por el juzgador respecto de la aprobación del proyecto de partición;*

*f) Lo relativo a la aplicación de los bienes.*

*Estos cuatro cuadernos se integran siempre en la tramitación de una sucesión ya intestada ya testamentaria.*

*Sin embargo, cuando la tramitación se hace ante notario, el procedimiento es más rápido; para que se efectúe dicha tramitación ante este fedatario público se requiere:*

*1o. Que todos los herederos sean mayores de edad;*

*2o. Que no haya controversia alguna entre los interesados;*

*3o. Que los herederos hayan sido instituidos en un testamento público;*

*4o. En su caso, que los herederos siendo mayores de edad hayan sido reconocidos judicialmente con ese carácter en un procedimiento "ab intestato".*

*Cumplíndose los anteriores requisitos, el albacea designado y los herederos exhibiendo la partida de defunción del autor de la sucesión y un testimonio del testamento, se presentarán ante el notario para hacer constar que aceptan la herencia, que se reconocen mutuamente sus derechos hereditarios y que el albacea va a formular inventario.*

*El notario dará a conocer estas declaraciones por medio de dos publicaciones con un espacio de diez días en un periódico de mayor circulación en la República.*

*Efectuado el inventario y avalúo los herederos lo presentarán al notario para su protocolización.*

*Formulado el proyecto de partición y aprobado por los herederos se exhibirá al notario quien efectuará su protocolización.*

*Siempre que haya oposición el notario suspenderá su intervención debiéndose tramitar la sucesión respectiva ante el órgano jurisdiccional competente.*

*Con un criterio distinto, el legislador creó el procedimiento de titulación notarial para la adquisición de los bienes legados en un testamento público simplificado; siendo éste el siguiente:*

*Los legatarios exhibirán al notario el acta de defunción del autor de la sucesión y el testimonio en donde conste el testamento público simplificado.*

*El notario efectuará una publicación en un periódico de mayor circulación en la República que ante el se está tramitando la titulación notarial los nombres del testador y de los legatarios y, en su caso su parentesco.*

*El notario recabará del Archivo General de Notarías o del Archivo Judicial del Distrito Federal, las constancias relativas a la existencia de testamento.*

*Si el testamento público simplificado fué el último, el notario continuará con los trámites; ¿quiere ello decir, que si no es el último el notario debe suspender esa tramitación?; ¿deberá el notario notificar la suspensión a la autoridad judicial?; ¿deberá hacer del conocimiento del Juez competente el fallecimiento del autor de la sucesión y la respuesta del Archivo Judicial o Archivo General de Notarías?.*

*De no existir oposición el notario redactará el documento en el que se relacionarán los documentos exhibidos y los recibidos de las dependencias antes indicadas y la conformidad expresa de los legatarios de recibir el legado; documento que se inscribirá en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio del Distrito Federal.*

*Nos preguntamos ¿es una escritura de adjudicación? ¿porque si no lo es con que carácter se inscribe el derecho de los legatarios?; ¿cómo se calcula el Impuesto de Adquisición de Bienes Inmuebles y sobre la renta si no hay avalúo?; ¿están exentos del pago de impuestos los legatarios?.*

## CAPITULO IV

### ANALISIS DEL TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO

#### 1. CONTRADICCION DE PRINCIPIOS DEL DERECHO SUCESORIO.

*García Maynes nos explica con toda certeza que, los principios del Derecho tienen un fundamento filosófico racional y deben ser respetados por toda ley positiva; éstos son la base para llenar las lagunas de la ley, por lo tanto no deben oponerse a los preceptos contenidos en ésta, sino que deben armonizar en todo momento, constituir un todo, ser un organismo lógico.<sup>67</sup>*

*El testamento público simplificado, tiene entre sus disposiciones una serie de situaciones que rompen con los principios que rigen en materia de Derecho Sucesorio.*

*En relación a lo anterior, es de indicar que no es factible pretender justificar la transgresión de principios jurídicos basados en la situación de que las normas que integran el testamento público simplificado constituyen un régimen de excepción; de acuerdo con lo que establece el artículo 11 del*

---

<sup>67</sup> GARCÍA MAYNES, Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho". 14a. Edición. Ed. Porrúa, México 1967 p.115.

*Código Civil vigente en el Distrito Federal, el cual señala que las leyes que establecen excepciones a las reglas generales no son aplicables a ningún caso que no esté expresamente especificado en las mismas normas.*

*En este nuevo testamento son tantas las excepciones que en lugar de pensar en este supuesto régimen, se estaría hablando de un nuevo ordenamiento jurídico que rige en materia de Derecho Sucesorio.*

*En la exposición de motivos de la iniciativa de ley que dió origen al testamento público simplificado, encontramos una serie de razonamientos que por su trascendencia sobre todo en lo relativo a la regularización de la tenencia de la tierra, se considera necesario referirnos a ella; la cual en la parte relativa señala: "... por una insuficiencia o carencia total del asesoramiento jurídico, los propietarios no formalizan ninguna disposición testamentaria para después de su muerte, de tal manera que cuando ocurre ese fatal acontecimiento sus familiares o beneficiarios lo que en realidad heredan son una serie de problemas que, a partir de ese suceso se van transmitiendo de generación en generación hasta convertirse de nueva cuenta en otra situación de irregularidad.*

*En efecto, en una gran cantidad de casos las personas mueren intestadas y sus herederos por varias generaciones no tramitan los*

*respectivos juicios sucesorios, debido a lo dilatado y costoso de los trámites y los impuestos acumulados que se deben cubrir. Esta situación se ha convertido en una de las causas de irregularidad en la tenencia de la tierra, de tal suerte que si no se prevé que los propietarios de los predios regularizados tengan un medio ágil y seguro para que voluntaria y libremente puedan formalizar su decisión para después de su muerte sobre la propiedad de dichos predios, se corre el riesgo de que la eficacia de dichos programas se anule.*

*Ante esta situación se deben tomar medidas en dos vertientes: el establecimiento de una figura jurídica que facilite el otorgamiento de últimas voluntades de los autores de la sucesión con relación a las viviendas, que adquieran así como, el establecimiento de un procedimiento expedito para la titulación de dichos inmuebles en favor de los legatarios que instituya el propietario.*

*En la primera vertiente se propone la creación de un testamento público simplificado, a efecto de facilitar la transmisión de una vivienda por causa de muerte (a través de la institución de uno o más legatarios) que el adquirente podrá efectuar en el mismo acto de expedición del título de propiedad en su favor, o en un acto posterior otorgado ante notario. Con esta*

*finalidad se sugiere adicionar una fracción del artículo 1500 y un capítulo 111 BIS al Código Civil..." (Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 6 de enero de 1994).*

*Efectivamente, como se señala en la exposición de motivos, hay una serie de inmuebles con situación jurídica irregular, derivada de la no tramitación de un juicio sucesorio, cuando los propietarios de aquellos fallecen; pero tal situación tampoco justifica la contravención a las disposiciones y principios que se aplican en el ámbito del Derecho Sucesorio.*

*Cabe aclarar que, en la exposición de motivos se reconoce que una de las causas que origina que un inmueble que ha sido regularizado, al paso del tiempo, se convierta nuevamente en un predio irregular; por la falta o carencia total de asesoramiento jurídico; lo anterior es plenamente cierto, pero ello no se corrige con la inclusión dentro del derecho sucesorio del testamento público simplificado; sino más bien con campañas de información a través de los medios masivos de comunicación, a cerca de las diferentes especies de testamento que existen dentro de la ley civil y los requisitos que deben reunirse para disponer de los bienes para después de la muerte.*

*Finalmente, con la inclusión dentro del ámbito de las sucesiones mortis causa del testamento en cuestión, se pretende, según la iniciativa, darle*

*continuidad a los programas de regularización de la tenencia de la tierra en el Distrito Federal que según ella, se ven truncados por las causas señaladas en la misma; sin embargo, y a pesar de tener esos programas y contar ellos con un sentido de beneficio social, esto no justifica que las normas que van a regir a esta especie de disposición "mortis causa" transgredan el orden normativo que en esta materia existe.*

*En ese orden de ideas, nos dice la reforma, que el testamento público simplificado, se reduce a lo siguiente: podrá otorgarse única y exclusivamente en relación a un inmueble destinado o que vaya a destinarse a vivienda, misma que no podrá rebazar un monto; en el se instituyen simplemente legatarios; renace el derecho de acrecer (desaparecido en nuestro derecho sucesorio desde hace tiempo); surge una nueva institución como lo es ahora un representante especial; este testamento podrán otorgarlo dos o más personas en un sólo acto y en un mismo documento; los legatarios podrán reclamar la entrega directa del inmueble sin previo inventario y sin responder de los gastos y cargas generales de la herencia, como sí acontece con los demás testamentos.*

*Como puede apreciarse, el testamento público simplificado no se ajusta a las normas que rigen a los testamentos, rompiendo con ello, como se ha*

*indicado ya, con una serie de principios que rigen en la materia; siendo entre las contradicciones que hemos encontrado las siguientes: a través de esta disposición sólo se puede incluir un bien inmueble; es decir, no es factible referirse a todo el patrimonio del testador; así mismo sólo se refiere a un acto de disposición por lo que no es posible cumplir con deberes en ese acto jurídico; derivado de lo anterior, sólo se instituyen legatarios con derecho de acrecer; pueden testar en un sólo acto dos o más personas, lo que puede presumir la influencia contraria a la voluntad de testar.*

*En el capítulo anterior se hace referencia al concepto, requisitos y efectos que produce el testamento público simplificado, pero en cuanto a sus formalidades la ley aún no es muy clara, por lo tanto será conveniente aplicar de manera analógica las normas generales que se aplican del Derecho Sucesorio.*

*El artículo 1549 BIS del Código Civil indica que testamento público simplificado es: "aquel que se otorga ante notario respecto de un inmueble destinado o que vaya a destinarse a vivienda por el adquirente ...".*

*Esta norma jurídica indica que esta especie de testamento sólo se refiere a un bien inmueble; tal disposición contraviene lo dispuesto en el artículo 1295 del mismo ordenamiento, el cual señala que en el testamento en*

*general, una persona puede disponer de sus bienes y derechos pero tambien puede declarar o cumplir deberes para después de su muerte.*

*Esta regla es aplicable a todo tipo de testamento sea ordinario, o especial, con excepción del testamento público simplificado, ya que a través de éste, se está limitando al testador de esa libre disposición de todo su patrimonio, e inclusive lo está obligando a otorgar otro testamento ya sea de manera paralela o posterior en caso de que tuviera otros bienes y desearse cumplir con algún deber jurídico para después de su muerte.*

*Antes de esta normatividad que se comenta, bastaba un solo testamento para heredar un patrimonio, esto era la verdadera vocación universal que se aplicaba en Derecho Sucesorio.*

*Por otra parte, de acuerdo con la fracción III del artículo 1549 BIS "cuando el testador estuviere casado bajo el regimen de sociedad conyugal, su cónyuge podrá instituir uno o más legatarios en el mismo instrumento, por la porción que le corresponda".*

*Esta fracción entra en conflicto con el artículo 1296 del Código Civil que a la letra dice: "no pueden testar en el mismo acto dos o más personas, ya en provecho recíproco, ya en favor de un tercero".*

*Antes de la inclusión de esta norma jurídica en el Código Civil de 1928, existió el testamento mancomunado, que era el otorgado por dos personas en un mismo acto o instrumento y comprendía la voluntad de ambas.*

*Se utilizó para personas casadas. Se sospechaba en muchos casos que se atentaba a la libertad de testar, pues uno de los cónyuges, el de mayor temperamento, podía imponer su voluntad al más débil.*

*Es de pensarse que con la forma de regulación del testamento público simplificado, esta situación podría ocurrir con facilidad, dejando a un lado el principio de que toda disposición testamentaria debe ser libre.*

*Efectivamente, de acuerdo con el principio jurídico que rige en materia de Derecho Sucesorio, el "testamento recíproco" está prohibido como también el convenio en que las partes designan heredero común a una tercera persona; llamado éste último, testamento "mere simultaneum", sin embargo todo esto se olvida en la regulación del Testamento Público Simplificado.*

*La prohibición de estas formas de testar encuentran su fundamento en la norma jurídica que establece que el testamento es un acto jurídico unilateral, en cuanto a que es la manifestación de un sólo sujeto, así como también el hecho de efectuarse en forma libre.*

*Como lo hemos indicado ya, el testamento es un acto personalísimo porque es la manifestación exclusiva del testador, y el que decide por sí mismo, este acto no puede dejarse en manos de apoderado, la doctrina nos indica que es un acto mortis causa unilateral, es decir, que causa efectos para después de la muerte del testador, por consiguiente por ser un acto propio e íntimo de éste, su manifestación debe estar consciente y libre .*

*En ese orden de ideas, el Testamento Público Simplificado transgrede los principios que rigen en materia testamentaria por lo que se considera que deberá excluirse esa característica de ser conjuntivo.*

*La misma fracción III en su primer párrafo indica: "si hubiere pluralidad de adquirentes del inmueble, cada copropietario podrá instituir uno o más legatarios respecto de su porción".*

*Para mayor comprensión de lo anterior, es necesario recordar que se entiende por copropiedad; al respecto, el jurista Rafael Rojina Villegas comenta que esta figura existe "...cuando una cosa o un derecho patrimonial pertenecen, pro indiviso, a dos o más personas".<sup>68</sup>*

*Los copropietarios entonces, no tiene dominio sobre partes determinadas de la cosa, sino un derecho de propiedad sobre todas y cada una de las partes de la cosa en cierta porción, es decir, sobre parte alicuota.*

---

<sup>68</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. p 112.

*La parte alicuota se determina mentalmente, sólo en forma imaginaria para tener una idea de proporción, la cuál variará de acuerdo a la porción que corresponda a cada copropietario.*

*La porción de cada uno es un bien que está en el comercio que puede enajenarse, cederse, arrendarse, ser objeto de contratación, etcétera, con las restricciones y modalidades propias de la propiedad. Existiendo en ella una limitación más sobre todo para vender la parte alicuota, puesto que se tiene que respetar el derecho del tanto; es decir, por medio de éste el copropietario tiene la obligación de notificar primero a los otros copropietarios y darles preferencia en caso de que quieran comprar.*

*Los anteriores principios que rigen en la copropiedad se aplican en el Derecho Sucesorio; pero son importantes sobre todo cuando se trata del testamento público simplificado, ya que en éste el testador puede incluir uno o más legatarios; en éste último supuesto los legatarios finalmente quedarían unidos en copropiedad (si no acordaron otra cosa): tal situación jurídica es desafortunada porque la copropiedad, como es sabido, es fuente generadora de conflictos, de ahí que el legislador trate de que la propiedad se consolide en uno sólo de los copropietarios o bien se extinga esta forma de dominio.*

*Para reafirmar lo anterior pensemos en un caso práctico:*

*Si la vivienda es muy modesta, pero la construyeron dos o tres o cuatro hermanos, pero además es su único patrimonio, herencia de sus padres y para colmo de la vida empiezan a casarse y éstos a su vez nombran legatarios a sus hijos, en la realidad lo único que se va a presentar es una batalla campal, que lejos de mantener la unión familiar, esto será una causa segura de alejamiento o rompimiento total; pero sobre todo esta situación generará una serie de conflictos jurídicos.*

*En relación a los legatarios el artículo 1549 Bis, fracción II, del Código Civil indica: "el testador instituirá uno o más legatarios con derecho de acrecer salvo designación de sustitutos"*

*Esto significa que si por alguna circunstancia el testador no señala sustitutos a los legatarios que él designe, éstos últimos podrán hacer valer su derecho de acrecer.*

*Por lo que toca a la sustitución ésta, se entiende como "el llamamiento de una o más personas a sustituir al heredero o herederos, legatario o legatarios, instituidos por el testador, para el caso de que mueran antes que él, o de que no puedan o no quieran aceptar la herencia".*

*Por otra parte, el derecho de acrecer, no existe en materia sucesoria, nuestro Código Sustantivo que nos rige no lo regula; existió en los códigos civiles de 1870 y 1884.*

*El legislador de 1870, lo incluyó en el artículo 3914 (el cual reprodujo el artículo 3653 del Código Civil de 1884), disposición normativa que a su letra indicaba: "Derecho de acrecer es el que la ley concede a un heredero para agregar a su porción hereditaria la que debía corresponder a otro heredero".*

*El Código de 1884, en su artículo 3654 argumentaba: "para que en la herencia por testamento tenga lugar el derecho de acrecer se requiere:*

*I.- Que dos o más sean llamados a una misma herencia o a una misma porción de ella, sin especial designación de partes;*

*II.- Que uno de los llamados muera antes que el testador, renuncie a la herencia o sea incapaz de recibirla".*

*Las anteriores hipótesis son ahora los casos que la ley determina como caducidad del testamento, luego entonces, actualmente en esos supuestos no se acrece la parte de otro heredero, sino que se abre respecto de la porción hereditaria que caduca, la sucesión legítima.*

*En la iniciativa que se comenta, se estableció este derecho de acrecer, con el propósito de evitar incertidumbre jurídica respecto de una porción del inmueble, evitando con esto la apertura de una sucesión legítima, con la que se corre el riesgo de prolongar indefinidamente la irregularidad en la propiedad de la vivienda de que se trate (Iniciativa de Ley, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el día 6 de enero de 1994).*

*A pesar de esta opinión vertida por el legislador en la exposición de motivos consideramos que la "ratio legis", de otorgar al legatario el derecho de acrecer, es para evitar que éste tenga que tramitar la sucesión legítima, por la porción hereditaria que podría caducar; que traería como consecuencia el cumplir con todas las etapas o secciones del juicio sucesorio; luego entonces, al otorgarles esa facultad a los legatarios se busca hacer más pronta y expedita la titulación notarial en beneficio de ellos.*

*Se aplicaría conforme a derecho la sustitución legal, si no existiera el derecho de acrecer que regula nuestro Código Civil, en los artículos 1609 y 1632, que a la letra dicen respectivamente: "Si quedaren hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpe".*

*"Si concurren hermanos con sobrinos, hijos de hermanos o de medios hermanos premuertos, que sean incapaces de heredar o que hayan renunciado a la herencia, los primeros heredaran por cabeza y los segundos por estirpes, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 1632, que dice:*

*Si concurren hermanos con medios hermanos, aquellos heredarán doble porción que éstos".*

*Por lo antes expuesto y de acuerdo a las disposiciones normativas antes indicadas, nos parece reprochable el que se anteponga la pronta regularización de un inmueble, a los principios que rigen en materia de Derecho Sucesorio; considerando además que no es aceptable la inclusión de esta figura jurídica, por transgredir los supuestos normativos antes precisados.*

*Por lo que toca a los legatarios incapaces, el artículo 1549 Bis, fracción II del ordenamiento jurídico en comento, en su segundo párrafo establece:*

*"Para el caso de que cuando se llevare a cabo la protocolización notarial de la adquisición en favor de los legatarios, éstos fueron incapaces y no estuvieren sujetos a patria potestad o tutela, el testador también podrá*

*designarles un representante especial que firme el instrumento notarial correspondiente por cuenta de los incapaces”.*

*Dentro de las especies de representación que nuestro Código Civil contempla, se encuentra la legal, precisamente así denominada porque la ley la establece, para quienes no tienen capacidad de ejercicio; respecto de los menores de edad, son sus representantes legales los que ejerzan la patria potestad, y no habiendo quien la ejerza, sus tutores; por lo que hace a los mayores de edad incapaces, estarían también sujetos a tutela.*

*Aunque en la fracción II, del artículo 15-49Bis, del Código Civil, se contempla la ausencia de los sujetos que pudieran representar en un momento dado a los menores o mayores incapaces, el artículo 482 de nuestro Código Civil en su primera fracción, nos dice que hay lugar a la tutela legítima cuando no haya quien ejerza la patria potestad ni tutor testamentario, y en su artículo 483 indica que: “La tutela legítima corresponde:*

*I. A los hermanos, prefiriéndose a los que lo sean por ambas líneas;*

*II. Por falta o incapacidad de los hermanos, a los demás colaterales, dentro del cuarto grado inclusive”.*

*De lo antes expuesto, se aprecia una contradicción entre la fracción en comento, con las hipótesis normativas contenidas en los numerales citados.*

*De acuerdo con nuestro Código Sustantivo, el marido es tutor legítimo forzoso de su mujer y ésta lo es de su marido.*

*Los hijos mayores de edad son tutores de su padre o madre viudos.*

*Cuando haya dos o más hijos, será preferido el que viva en compañía del padre o de la madre; y siendo varios los que estén en el mismo caso, el juez elegirá al que le parezca más apto.*

*Los padres son de derecho tutores de sus hijos, solteros o viudos, cuando éstos no tengan hijos que puedan desempeñar la tutela, debiéndose poner de acuerdo respecto a quién de los dos ejercerá el cargo.*

*Ahora bién, también existe otra forma de tutela que es la dativa, la cual tiene lugar cuando no hay tutor testamentario ni persona a quien, conforme a la ley, corresponda la tutela legítima.*

*El tutor dativo será designado por el menor si ha cumplido dieciséis años. El juez confirma la designación; pero si el menor no ha cumplido los dieciséis años, el nombramiento lo hace el juez de lo familiar de entre las personas que figuren en la lista formada cada año por el Consejo Local de Tutelas.*

*En ese orden de ideas, si contamos con una institución tan importante como la tutela, que está, tan ampliamente regulada, resulta innecesaria la*

*inclusión en el testamento público simplificado de un "representante especial" del legatario cuando éste sea incapáz.*

*Con el nombramiento de un "representante especial", como se estipula en este nuevo testamento, no se garantiza en ningún momento la salvaguarda de los intereses de estos incapaces, ya que su actuación de esta especie de representante, únicamente se reduce a la firma del documento en nombre de su representado y; si por algo se presenta algún inconveniente al momento de la adjudicación del inmueble, dicho representante no podría intervenir en beneficio del incapaz.*

*Se considera que la figura jurídica de un "representante especial" no es conveniente por carecer de fundamentación legal; por lo tanto, debe desaparecer y aplicarse las reglas de la tutela.*

*Por su parte, y en cuanto a la obligación de dar alimentos a los acreedores alimentarios del de cujus, la fracción IV del artículo 1549 BIS, del Código Civil establece:*

*"Los legatarios recibirán el legado con la obligación de dar alimentos a los acreedores alimentarios, si los hubiere, en la proporción que el valor del legado represente en la totalidad del acervo hereditario de los bienes del autor de la sucesión".*

*Efectivamente, de acuerdo a nuestra ley civil, el testador debe cumplir con dicho deber jurídico, ya que aún cuando en un testamento no se deje estipulado lo referente a una pensión alimenticia, la norma jurídica, obliga al cumplimiento de ese deber.*

*En ese orden de ideas, y cuando el testador hubiere olvidado cumplir con su obligación alimentaria, el testamento es declarado inoficioso; es decir, seguirá subsistiendo en todo su contenido, pero la pensión alimenticia será a cargo de la herencia, excepto cuando el testador haya gravado con ella a alguno o algunos de los partícipes de la sucesión.*

*Luego entonces, si en nuestro ordenamiento sustantivo existen amplias disposiciones jurídicas que rigen al testamento inoficioso, estas deberían aplicarse también al testamento público simplificado y no crearse reglas totalmente contrarias a las ya existentes.*

*Por otra parte, es de indicar que en el testamento público simplificado, aún habiéndose nombrado únicamente legatarios, se debe aplicar también la regla general que dice: "cuando la herencia se otorga en su totalidad en legados, los legatarios son considerados como herederos".*

*Luego entonces, y para protección de éstos, la herencia se entiende recibida a beneficio de inventario, esto significa que las deudas del testador*

*serán cubiertas únicamente con los bienes de la herencia sin que tenga ingerencia su patrimonio propio; es decir, no hay confusión de patrimonios.*

*Por lo tanto, la fracción IV, del artículo 1549 Bis, en comento entra en contradicción con las normas que rigen para los testamentos inoficiosos.*

*En ese orden de ideas, si al testador en un testamento público simplificado se le olvida dejar alimentos a sus acreedores alimentarios, tal disposición debe ser declarada inoficiosa; sin embargo esto no sucede en la especie de testamento que analizamos, puesto que la carga se le impone al legatario y no a la masa hereditaria como debía ser; claro está, esta obligación impuesta al legatario sólo abarca hasta el monto del legado recibido; rebazando esa cuantía ese deber jurídico se extingue.*

*Es importante precisar que cuando el autor de la sucesión dejó más bienes en otra u otras disposiciones testamentarias instituyendo también únicamente legatarios, la obligación a que se refiere el artículo 1549 BIS en su fracción IV, sólo será en la proporción que el valor del legado represente en la totalidad del acervo hereditario, en este caso, se rompe con el principio de que el legatario responde subsidiariamente de las deudas de la herencia.*

*Por otra parte, en el supuesto de que se designe herederos en una disposición testamentaria y legatario a través del testamento público*

*simplificado, los primeros deberán responder de la obligación alimentaria y no el legatario quien sólo debe tener responsabilidad subsidiaria de acuerdo a lo que establece el artículo 1285 del Código Civil vigente.*

*Luego entonces, nos preguntamos que se quiso decir en las últimas tres líneas de la fracción en comento? las cuales dicen: "Los legatarios recibirán el legado con la obligación de dar alimentos a los acreedores alimentarios, si los hubiere, en la proporción que el valor del legado represente en la totalidad del acervo hereditario de los bienes del autor de la sucesión".*

*¿Qué no el testamento público simplificado es en relación única y exclusivamente a un inmueble?. ¿No es entonces una contradicción hablar de una totalidad del acervo hereditario de los bienes del autor de esta sucesión?.*

*Por lo que hace al bien inmueble objeto de este testamento, la ley dice, que debe ser destinado o que se vaya a destinar a vivienda, por el adquirente en la misma escritura que consigne su adquisición, o en la que se consigne la regularización de un inmueble que lleven a cabo las autoridades del Distrito Federal, o cualquier dependencia o entidad de la Administración Pública Federal o en un acto posterior.*

*Una de las formas que llevan a cabo nuestras autoridades para regularizar la tenencia de la tierra es la llamada inmatriculación.*

*La inmatriculación es la inscripción de la propiedad o posesión de un inmueble en el Registro Público de la Propiedad, que carece de antecedentes registrales.*

*La inmatriculación de la propiedad o posesión de un inmueble se obtiene mediante resolución judicial o mediante resolución administrativa.*

*Quienes hayan obtenido judicial o administrativamente la inscripción de la posesión de un inmueble, tendrán que esperar cinco años para poder adquirir la propiedad del mismo, por prescripción positiva y cuando el interesado acredite fehacientemente haber continuado en la posesión del inmueble en forma pública, pacífica, continua y de buena fe.*

*Si bien es cierto, que en todo testamento una persona puede disponer de sus bienes y derechos, en el testamento público simplificado se transmite un inmueble que debería ser propio, pero quienes estén en el supuesto de detentar únicamente los derechos posesorios, tendrían que optar por otra forma de testar ya que como se dijo, únicamente serían titulares de un derecho y no de una propiedad.*

*Al establecer el artículo 1549 BIS de nuestro Código Civil "... en la misma escritura que consigne su adquisición o en la que consigne la regularización de un inmueble que lleven a cabo las autoridades del Distrito*

*Federal o en un acto posterior”, cualquier persona que reúna los requisitos, puede realizar testamento público simplificado.*

*Siendo mal pensados, verdaderamente ¿a quién se trató de proteger con este nuevo testamento?, ¿en el fondo cuál era su verdadera intención?, ¿proteger a las personas para que no mueran intestadas?, ¿proteger a los herederos que por varias generaciones no tramitan los respectivos juicios sucesorios?, ¿o se elaboró para protección del Estado?. Precisamente por ser una de las nuevas causas de irregularidad en la tenencia de la tierra y dada la explosión demográfica que nos aqueja, existen grandes asentamientos humanos sin regularizar, tal vez y esto definitivamente no les debe convenir en un momento dado, pues están dejando de percibir las contribuciones correspondientes. Al gobierno le conviene que la mayoría de la gente tenga regularizados sus predios a través del procedimiento sucesorio “expedito” que para el efecto también fué creado y así felizmente se paguen los respectivos impuestos.*

*La reforma en comento establece que: “Los legatarios podrán reclamar directamente la entrega del inmueble y no le serán aplicables las disposiciones de los artículos 1713, 1770 y demás relativos de este Código”. (fracción V del artículo 1549 BIS).*

*De acuerdo con esta disposición, los legatarios no tendrán que esperar la formación de inventario ni garantizar los gastos y cargas generales de la herencia que de acuerdo a estos dos artículos señalados deben efectuarse antes que se entregue el legado a los beneficiarios.*

*En esta fracción se vulneran principios verdaderamente fundamentales de nuestro Derecho Sucesorio, entre ellos el de la titularidad del patrimonio, este principio consiste en que a la muerte del testador su patrimonio (bienes y obligaciones), carecen de titularidad, de no darse ipso facto la transmisión a sus herederos.*

*Esa situación se remedió con la separación del patrimonio del de cujus del patrimonio propio de los herederos.*

*Mientras no se efectúe la partición, los bienes forman una comunidad en donde los herederos tienen derecho a ella, pero no pueden disponer de bienes en particular.*

*Por lo tanto, los derechos particulares a los herederos se transmitirán hasta el momento de la adjudicación, previo el pago de las deudas del de cujus y de los gastos de liquidación.*

*En todo juicio sucesorio la masa de bienes hereditarios constituye un patrimonio en liquidación en que primero se pagan deudas y gastos para luego entregar el remanente a los herederos.*

*Como se vé, con el testamento público simplificado el legislador exime de todo esto a los legatarios.*

*¿Qué pasará entonces con los acreedores del testador si los tuviere? ¿porqué no se respetó el orden a seguir que establece la ley para el pago de los mismos en sus artículos 1759 y subsecuentes que habla de las deudas hereditarias?*

*Realmente lo único que se simplificó aquí fué una forma más de evadir deudas y prolongar la incertidumbre de pago a los acreedores.*

*Finalmente, el testamento que se analiza tiene un procedimiento "sencillo" totalmente distinto al juicio sucesorio tramitado ante juzgado o a la tramitación ante notario; sus normas que rigen la titulación son todas de excepción por lo que contradicen las disposiciones jurídicas adjetivas que en esta materia existen.*

*Así mismo, en ese procedimiento de titulación notarial tampoco interviene el Ministerio Público como representante de la sociedad.*

*El artículo 876 Bis de nuestro Código de Procedimientos Civiles, regula en sus seis fracciones dicha tramitación de la siguiente manera:*

*Para la titulación notarial de la adquisición por los legatarios instituidos en el testamento público simplificado se observará lo siguiente:*

*Deberán presentar los legatarios, copia certificada del acta de defunción del testador o testimonio del testamento público simplificado.*

*El notario dará a conocer por medio de una publicación en un periódico de los de mayor circulación en la "República", que ante el se está llevando a cabo la tramitación de la titulación notarial de la adquisición derivada del testamento público simplificado, nombres del testador, y de los legatarios y en su caso parentesco.*

*El notario recabará del Archivo General de Notarías, del Archivo Judicial del Distrito Federal y de los correspondientes archivos u oficinas similares del último domicilio del autor de la sucesión, constancias relativas a la existencia o inexistencia del testamento.*

*Siendo el último testamento, el público simplificado, y no existiendo oposición, el notario procederá a redactar el instrumento, relacionando los documentos exhibidos, constancias y la conformidad expresa de aceptación de los legatarios, posteriormente este documento se inscribirá en el Registro*

*Público de la Propiedad. En su caso podrá hacerse constar la repudiación expresa. En este mismo documento los legatarios podrán otorgar su testamento público simplificado.*

*De lo antes expuesto se desprenden las siguientes interrogantes:*

*Primero.- ¿Quién designa el periódico donde se publicará el edicto, el notario o los legatarios?.*

*Si está al albedrío del notario, esto puede prestarse a malas interpretaciones, porque para empezar se podría escoger a uno de los comunicadores de mayor prestigio y por deducción sería de los más caros, desde luego que una vez detectada la incursión de dichos avisos, los publicadores podrían en un momento dado otorgar una comisión a estos servidores, y de esta forma esto se convertiría en un jugoso y redondo negocio, quedando en segundo término la verdadera finalidad de la publicación.*

*Segundo.- ¿Porqué la publicación tiene que hacerse en un periódico de mayor circulación en toda la "República Mexicana"?*

*Si la regulación de los predios la llevarán a cabo las autoridades del Distrito Federal o cualquier dependencia o entidad de la Administración*

*Pública Federal, por lógica la publicación deberá emitirse dentro de esta circunscripción.*

## **2. REGLAS DISTINTAS A LOS TESTAMENTOS.**

*Como se ha indicado ya, las disposiciones que integran a esta especie de testamento, más que ser un régimen de excepción, son un conjunto de normas que difieren de las que rigen en materia de Derecho Sucesorio.*

*Por lo anterior, se coincide con las opiniones que sobre este testamento ha vertido el maestro Ernesto Gutiérrez y González, en el sentido de que es inútil y absurda su creación e incluso dicha reforma carece del principio de "Estética del Derecho" puesto que se crea un capítulo con un sólo artículo.<sup>69</sup>*

*De acuerdo a la reforma que se comenta, en el testamento público simplificado el testador sólo puede disponer de un bien inmueble, el cual está adquiriendo, ya sea a través del programa de regularización de la tenencia de la tierra o bien, por cualquier otro acto traslativo de dominio.*

---

<sup>69</sup> GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. "Derecho Sucesorio Inter Vivos y Mortis Causa", Ed. Porrúa, México, 1995, pp 162 y 163.

*Por lo anterior, el jurista antes mencionado, considera que más que ser un testamento, es en realidad una cláusula de sucesión en un contrato de adquisición de un inmueble.<sup>70</sup>*

*Sin embargo, se difiere de la opinión anterior, puesto que la naturaleza jurídica del testamento es la de ser un acto jurídico y aún el testamento público simplificado cumple con ello; en tal caso el notario deberá hacer constar que ante él se efectuaron dos actos: uno de adquisición de un bien inmueble y otro de la realización de un testamento público simplificado en un sólo instrumento notarial.*

*Esta característica especial del testamento público simplificado, difiere de la que inspira a los demás testamentos, puesto que en ellos su autor puede disponer de todos sus bienes y derechos y cumple con deberes para después de su muerte, de ahí que incluso, vía testamentaria se puede reconocer a un hijo.*

*Respecto al reconocimiento de un hijo en forma testamentaria, consideramos que si en un testamento público simplificado precisa el testador que: "instituye como legatario a su hijo de nombre X"; y éste descendiente no había sido reconocido en vida, tal reconocimiento se tiene por bien hecho y aún cuando se revoque el testamento aquél surtirá todos sus efectos legales.*

---

<sup>70</sup> *Ibidem*, p. 164.

*A pesar de lo anterior, como en el testamento en comento sólo se incluye la disposición de un bien inmueble, si el testador tuviere más bienes (muebles o inmuebles) tendrá que realizar otro testamento con las formalidades señaladas en la ley y si no lo realiza por los demás bienes se tramitará la sucesión legítima.*

*Luego entonces, si con la inclusión de esta especie de testamento, se buscaba proteger, sobre todo, a las personas de escasos recursos para que pudieran hacer un testamento sin costo adicional o mediante un pago que no gravara mucho su economía, como es que sólo se le permite que teste respecto de un sólo bien.*

*Otra diferencia es que en el testamento público simplificado sólo se instituyen legatarios; es decir, en él no habrá nunca la figura del heredero.*

*Sin embargo, es de considerarse que si el autor de la sucesión sólo tenía el bien inmueble que dispuso en este testamento y dejó instituidos legatarios; éstos al responder de las deudas de la herencia deberán ser considerados como herederos en aplicación adecuada de los principios del Derecho Sucesorio.*

*Cabe aclarar que el legatario instituido en el testamento público simplificado tiene una carga que el mismo legislador le impuso; y es la de*

*ministrar alimentos a los acreedores alimentarios del autor de la sucesión, hasta por el monto de su legado.*

*Con lo anterior no se aplica a este testamento el principio que rige en los demás, de cuando el testador no incluyó o se le olvidó proporcionar alimentos a las personas a quienes en vida debía dárselos, el testamento es declarado inoficioso. Luego entonces, el testamento público simplificado no podrá declararse inoficioso por la carga impuesta por la ley al legatario; la cual está precisada en el artículo 1549 BIS fracción IV del Código Civil.*

*Una diferencia más es la que indica la reforma de que el legatario instituido lo es con el derecho de acrecer.*

*Tal afirmación contraviene el principio jurídico de que en materia de herencia no hay derecho de acrecer, como se ha indicado ya en capítulos anteriores, por lo que si el heredero o legatario muere antes que el testador o antes de que se cumpla la condición, aquél será incapaz para heredar o para recibir el legado; lo mismo sucedería si repudia la herencia, la disposición testamentaria caduca y respecto de ella se abre la sucesión legítima.*

*Luego entonces, en el testamento público simplificado no se aplica lo anterior, sino que si uno de los legatarios no puede recibir el legado por cualquiera de las causas señaladas no se abrirá la sucesión legítima sino su*

*porción incrementará la del o de los demás legatarios: situación que no es una excepción a la regla sino una violación al principio sucesorio antes precisado.*

*En la especie de testamento que es materia de este trabajo, cuando el legatario sea incapaz, y no exista nadie que ejerza la patria potestad o no esté sujeto a tutela, el testador podrá designarle un "representante especial" que firmará el instrumento notarial correspondiente.*

*Tal situación es también incorrecta puesto que existiendo una figura ya en el Derecho Familiar cual es la tutela no hacía falta esta nueva forma de representación de los incapaces, que no sólo entra en contradicción con las normas de la tutela, sino que no está bien regulada, puesto que no se precisó por ejemplo como entra en funciones tal representante y en caso de algún conflicto si el mismo puede actuar puesto que sólo está autorizado para firmar un instrumento notarial.*

*Además de las diferencias antes indicadas encontramos que en el testamento público simplificado, pueden testar dos o más personas cuando exista la copropiedad puesto que cada uno de los copropietarios podrá instituir legatario por su parte alicuota.*

*Igualmente, podrá testar en el mismo acto la (el) cónyuge del (la) testador (a) cuando estuviere casado bajo el régimen de sociedad conyugal.*

*En las demás especies de testamento tal situación no es posible, ya que en los supuestos anteriores cada uno de las personas tendrá que realizar su testamento por separado.*

*Una innovación más es que en el testamento público simplificado no hay necesidad de designar albacea y mucho menos se permite el nombramiento de interventor pero no obstante ello, si existiere controversia y su tramitación se remitiera al juzgado de lo Familiar en turno, será necesario nombrar albacea. siguiendo, creemos, las normas adjetivas y sustantivas que al respecto existen.*

*En cambio, en las demás especies de testamento, el testador, tiene la facultad de designar un albacea; en este último caso, cuando se abre el juicio sucesorio, los herederos lo designarán y en ambos, el juez citará a los albaceas designados para que acepten y protesten su leal desempeño y una vez hecho lo anterior, procederá a discernirles el cargo, y puedan actuar ostentándose como albaceas.*

*Luego entonces, ninguna tramitación sucesoria ya intestada o testamentaria se puede efectuar sin la intervención del albacea; excepto ahora la titulación notarial del Testamento Público Simplificado.*

*Otra diferencia es que en el testamento público simplificado no son acumulables las acciones de los acreedores del testador, cuando se está efectuando la tramitación ante notario público la sucesión respectiva porque si se remite a juzgado pensamos que si hay acumulación.*

*Finalmente, el procedimiento fijado para la adjudicación del bien incluido en el testamento público simplificado en favor del legatario es totalmente diferente y rompe con los principios que rigen en materia procesal y que se aplican a los juicios sucesorios.*

### **3. UBICACION ADECUADA DEL TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO**

*Como se ha indicado con anterioridad, la persona que desee realizar disposición testamentaria a través del testamento público simplificado, debe reunir una serie de requisitos que enumerativamente, son los siguientes:*

- 1.- El bien inmueble debe destinarse a casa habitación.*

2.- *La cuantía del inmueble no debe de exceder de lo que resulte en multiplicar 25 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, elevado al año.*

3.- *Si se trata de un bien inmueble incluido en los programas de regularización, no importará la cuantía del bien.*

4.- *Sólo debe incluirse un bien inmueble.*

5.- *Debe efectuarse la disposición en la misma escritura de adquisición o en una por separado.*

*De lo anterior podemos concluir que no todas las personas pueden disponer de sus bienes en esta especie de testamento, sino únicamente aquellos que se encuentren en las hipótesis normativas antes indicadas, luego entonces, más que ser un testamento ordinario, se considera que debe ser un testamento especial.*

*Por lo tanto, consideramos que debe modificarse los artículos 1500 y 1501, del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra señalan respectivamente:*

*"El ordinario puede ser:*

*I.- Público abierto;*

*II.- Público cerrado;*

*III.- Público simplificado. y*

*IV.- Olografo".*

*"El especial puede ser:*

*I.- Privado;*

*II.- Militar;*

*III.- Marítimo; y*

*IV.- Hecho en país extranjero".*

*Debiendo quedar a nuestro criterio de la siguiente forma:*

*Art.- 1500.- "El ordinario puede ser:*

*I.- Público abierto;*

*II.- Público cerrado; y*

*III.- Olografo".*

*Art.- 1501.- "El especial puede ser:*

*I.- Privado;*

*II -Militar;*

*III.- Marítimo;*

*IV.- Hecho en país extranjero; y*

*V.- Público simplificado.*

#### **4. REESTRUCTURACION DEL TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO**

*PRIMERO.- Dado que existe una clara contradicción a los principios existentes entre las normas del Testamento Público Simplificado y las que integran el Derecho Sucesorio, consideramos que esta forma de testar debiese desaparecer de nuestro sistema jurídico.*

*SEGUNDO.- De no ser posible lo anterior, entonces es conveniente, que se hagan diversas modificaciones a los preceptos jurídicos que regulan al Testamento Público Simplificado tanto en la materia sustantiva como en la adjetiva.*

*En ese orden de ideas, se considera, que debe reformarse el artículo 1549 Bis del Código Civil vigente en el Distrito Federal en su párrafo primero, para que el testador que opte por esta especie de testamento no sólo incluya un bien inmueble que forme parte de su patrimonio, sino que pueda*

*disponer de todos aquellos bienes y derechos y cumpla con sus obligaciones para después de su muerte, cumpliéndose de esa manera con el principio de vocación universal que rige en materia de Derecho Sucesorio. Al aceptarse esta idea la semejanza del testamento público simplificado con el testamento público abierto, es tal que se concluye que las normas que regulan al testamento público simplificado, deben reformarse en su generalidad.*

*Derivado de lo anterior, sería innecesario el valor mínimo que exige el artículo 1549 Bis en su fracción primera, para que un bien inmueble sea incluido en un Testamento Público Simplificado; es decir, el contenido de dicha fracción debe derogarse.*

*Al considerar al Testamento Público Simplificado, el testador podrá instituir legatario o legatarios, rigiéndose dicha institución bajo las reglas generales que establece el Código Civil respecto de ésta.*

*Debe desaparecer también el Derecho de Acrecer que se les otorga a los legatarios en el Testamento Público Simplificado de acuerdo con la norma que se encuentra vigente.*

*Así mismo, es conveniente que la figura jurídica del "representante especial" creada para esta especie de testamento, se derogue y se le apliquen*

*las reglas generales de la patria potestad o de la tutela cuando los legatarios sean incapaces.*

*De igual manera, debe de modificarse la fracción III del artículo 1549 Bis que se comenta, para que en dicha forma de testamento sólo deba incluirse una sola voluntad, en este caso la del testador, sin importar si tiene bienes en copropiedad con terceras personas o su cónyuge, o si está casado bajo el régimen de sociedad conyugal, para que de esa manera se cumpla con la hipótesis normativa prevista en el artículo 1296 del Código Civil que establece que no pueden testar en el mismo acto dos o más personas, ya en provecho recíproco, ya en favor de un tercero.*

*Respecto a la obligación de los legatarios instituidos en el Testamento Público Simplificado de otorgar alimentos a los acreedores alimentarios del de cujus, se considera que la misma no debe existir, y que deben de aplicarse las reglas generales del testamento inoficioso previstas en los artículos del 1368 al 1377 del Código Civil vigente en el Distrito Federal para que la pensión alimenticia a que tengan derecho dichos acreedores sea con carga a la masa hereditaria y no al patrimonio del legatario. Por ello resulta pertinente reformar la fracción IV del multicitado artículo 1549 Bis del Código sustantivo.*

*Por lo antes expresado, es que debe permitirse que el testador designe albacea, quien se encargará entre otras cosas, de hacer el avalúo del bien, debiéndosele aplicar al albacea designado, las reglas generales que para este sujeto del Derecho Hereditario existen tanto en el código sustantivo como en el adjetivo.*

*Por lo que hace al procedimiento para la adquisición del bien incluido en el Testamento Público Simplificado, es de indicar que sería conveniente que el mismo, pudiese tramitarse ante notario, o bien ante órgano jurisdiccional, debiéndose otorgar el derecho de escoger la respectiva tramitación, a los legatarios.*

*Una vez que se ejerce su derecho de opción, los legatarios o sus representantes, deberán exhibir ante un notario u órgano jurisdiccional según sea el caso, la copia certificada del acta de defunción del testador y el testimonio del Testamento Público Simplificado.*

*Hecho lo anterior, deberá notificarse personalmente a los legatarios que no hayan acudido a hacer la denuncia ante el notario o juzgado respectivo, además de hacer del conocimiento de cualquier interesado, a través de una publicación en un periódico de mayor circulación en el Distrito*

*Federal, que se está tramitando la sucesión del de cujus derivada del Testamento Público Simplificado.*

*El notario o el juez deberán obtener del Archivo General de Notarías y del Archivo Judicial o de los archivos u oficinas similares del último domicilio del autor de la sucesión, los informes relativos a la existencia o inexistencia de otra disposición testamentaria. De ser el Testamento Público Simplificado el último en otorgarse por el de cujus, se continuará con la tramitación respectiva hasta la adjudicación del bien incluido en él.*

*De igual forma, el fedatario público o juez correspondiente deberá hacer del conocimiento de la Secretaría de Salud la tramitación de dicha testamentaria para que en los casos de que así proceda, tenga la intervención que conforme a la ley le compete.*

*Una vez declarado válido el Testamento Público Simplificado, deberá citarse al albacea designado, o en su caso, se convocará a los legatarios para que procedan a designarlo. Hecho lo anterior y una vez aceptado y protestado el cargo por el albacea designado, se le discernirá el mismo debiendo proceder el albacea a formar el avalúo y estando conforme con éste, los legatarios, lo presentarán ante el fedatario para que lo protocolice, o ante el*

*juez para que lo apruebe en definitiva, dependiendo ante quien se tramite la testamentaria.*

*El albacea, deberá formular el proyecto de partición de la herencia con la aprobación de los legatarios, quienes lo exhibirán ante el notario o juez respectivo para que en el primer caso se protocolice y se levante el testimonio respectivo, en relación al bien y se proceda a hacer la inscripción en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio del Distrito Federal; y en el segundo supuesto, el juez lo aprobará emitiendo la sentencia de adjudicación, debiendo remitir las constancias de la testamentaria al notario que designen las partes para que se efectúe la escritura pública de adjudicación.*

*Se considera que para la tramitación del Testamento Público Simplificado, en cualquiera de las dos formas antes precisadas, no debe haber controversia alguna; de existir, su tramitación se regirá por las reglas generales previstas en el Código Adjetivo. De igual forma, las obligaciones, responsabilidades y derechos del albacea que regula nuestro Código Civil, se aplicarán en la tramitación especial del Testamento Público Simplificado.*

## **PROPUESTA**

***Después de haber realizado el estudio del Testamento Público Simplificado, se propone que el texto del artículo 1549 Bis del Código Civil vigente en el Distrito Federal que lo regula, debería quedar de la siguiente forma:***

### ***Testamento Público Simplificado***

***Art. 1549 Bis.- Testamento público simplificado es aquél que se otorga ante notario respecto de un inmueble por el adquirente en escritura que consigne su adquisición, de conformidad con lo siguiente:***

***I.- El testador instituirá uno o más legatarios. Para el caso de que cuando se llevare a cabo la protocolización notarial de la adquisición en favor de los legatarios, éstos fueren incapaces, deberán estar representados por sus tutores; así mismo, el testador podrá designar albacea si así lo desea;***

***II.- Si hubiere pluralidad de adquirentes del inmueble, cada copropietario podrá instituir uno o más legatarios respecto de su porción en testamento público simplificado por separado. La misma regla se aplicará***

***en el supuesto de que el testador estuviere casado bajo el régimen de sociedad conyugal;***

***III.- Cuando el testador tuviese acreedores alimentarios, se aplicarán las disposiciones contenidas en los artículos 1368 a 1377 de este Código; respondiendo los legatarios en su caso, de la obligación alimentaria en la proporción que el valor de su legado represente;***

***IV.- Los legatarios podrán reclamar directamente la entrega del inmueble y no le serán aplicables las disposiciones de los artículos 1713, 1770 y demás relativos de este Código; y***

***V.- Fallecido el autor de la sucesión, la tramitación de la sucesión para la adquisición por los legatarios, se hará en los términos del artículo 876 Bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.***

***Así mismo, y en relación al procedimiento del Testamento Público Simplificado que regula el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 876 Bis, se propone, que debería quedar redactado de la siguiente manera:***

***Art. 876 Bis.- Para la tramitación de la sucesión para la adquisición por los legatarios instituidos en Testamento Público Simplificado, se observará lo siguiente:***

***I. Los legatarios o sus representantes, decidirán si la testamentaria se tramita judicial o extrajudicialmente; en este último caso, se aplicarán las presentes normas y en lo no previsto, lo dispuesto por el artículo 872 del Código de Procedimientos Civiles;***

***II. De optar los interesados por la tramitación de la testamentaria en forma judicial, se aplicarán las normas previstas en el Título Décimo Cuarto de este código;***

***III. En el supuesto de tramitación de la sucesión ante notario, éste deberá dar a conocer por medio de una publicación en un periódico de mayor circulación en el Distrito Federal o del lugar en donde el testador tuvo su último domicilio, que ante él se está tramitando la sucesión derivada de un testamento público simplificado; debiéndose incluir en dicha publicación; los nombres del testador, legatarios y del albacea designado y, en su caso, el grado de parentesco que tengan éstos con el autor de la sucesión;***

***IV. El notario recabará del Archivo General de Notarías; del Archivo Judicial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y de los***

*correspondientes archivos u oficinas similares del último domicilio del autor de la sucesión, las constancias relativas a la existencia o inexistencia de testamento. En el caso de que el testamento público simplificado sea el último en haberse otorgado, el notario lo declarará válido, procediendo a la aceptación o designación en su caso, de albacea;*

*V. El albacea deberá aceptar y protestar el leal desempeño del cargo que se le confiere, y hecho que sea lo anterior, se discernirá el mismo; con el cúmulo de facultades previstas en este Código y en el Código Civil vigente en el Distrito Federal;*

*VI. El notario deberá hacer del conocimiento de la Secretaría de Salud la tramitación de la testamentaria;*

*VII. El albacea formulará el avalúo del bien respectivo y si no hubiere oposición por parte de los interesados, el notario redactará el instrumento en el que se relacionarán los documentos exhibidos y recibidos; incluyéndose en el mismo, la aceptación de los legatarios, de recibir la herencia; efectuándose la escritura de adjudicación en favor de ellos;*

*VIII. En el instrumento a que se refiere la fracción anterior, los legatarios, podrán otorgar a su vez, un testamento público simplificado en los términos del artículo 1549 Bis del Código Civil.*

*Hay que hacer mención, que la anterior propuesta es aplicable únicamente en el supuesto de que se considere la existencia del Testamento Público Simplificado como una especie de disposición mortis causa, la cual no debe contravenir las normas generales que inspiran el Derecho Sucesorio.*

*Por otra parte, si se aceptara la idea de que en el Testamento Público Simplificado el de cujus pudiese disponer de todos sus bienes, entonces, la semejanza de esta especie de testamento, como ya se menciono, es tan clara con la del Testamento Público Abierto, que se concluye que las normas del Testamento Público Simplificado deben reformarse en su generalidad.*

**APENDICE**

**FORMATOS DE TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO.**

**NUMERO 1.**

**P.E.**----- **ESCRITURA NUMERO** \_\_\_\_\_

----- **VOLUMEN NUMERO** \_\_\_\_\_

----- **TOMO NUMERO** \_\_\_\_\_

----- **EN MEXICO, DISTRITO FEDERAL,** a \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de mil  
novecientos noventa y \_\_\_\_\_, **LUIS ANTONIO SALAS BRITO**, en mi  
carácter de titular de la notaría pública número veintinueve del Distrito  
Federal, actuando como asociado y en el protocolo de la notaría pública  
número setenta y dos de esta Capital, de la que es titular el señor licenciado

**FRANCISCO JAVIER PEREZ SILVA**, hago constar: -----

**I.- EL CONTRATO DE COMPRAVENTA**, que celebran como  
**PARTE "VENDEDORA"**, "**LA COMISION PARA LA  
REGULARIZACION DE LA TENENCIA DE LA TIERRA**", "**CORETT**",  
representada en este acto por su apoderada, la señora Licenciada **ELENA  
RODRIGUEZ ORTIZ** y, como **PARTE "COMPRADORA"**, quien se indica  
en la cláusula primera de este instrumento, y:-----

**II.- EL TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO** que otorga  
quien se indica en la cláusula primera de este instrumento. -----  
Actos que tienen lugar de conformidad con los antecedentes y cláusulas que a  
continuación se detallan:-----

**A N T E C E D E N T E S**

**I.- CERTIFICACION DE ANTECEDENTES.**- Por escritura número  
trescientos cincuenta y tres, del Protocolo Especial de la Notaría Pública  
número setenta y dos, cuyo titular es el señor Licenciado Francisco Javier  
Pérez Silva, de fecha once de julio del año en curso, otorgada ante la fe del  
suscrito Notario, se otorgó el instrumento de certificación de antecedentes a  
que se refiere el artículo sesenta y dos bis, inciso a), de la Ley del Notariado  
para el Distrito Federal, de conformidad con el cual "**CORETT**", está  
legitimada para enajenar el inmueble materia de esta escritura; inscrito en el  
folio real que en la cláusula primera se indica. -----

**II.- LIBERTAD DE GRAVAMENES Y ADEUDOS.**- Por virtud del  
Decreto Expropiatorio, mediante el cual "**CORETT**", adquirió el inmueble  
materia de esta operación, su representante declara que el mismo se

encuentra libre de gravámenes, contratos de arrendamiento, sin adeudos fiscales y libre de toda responsabilidad. -----

**III.- PROGRAMA DE FACILIDADES.-** En el programa de facilidades administrativas y en el acuerdo que establece reducciones y apoyos fiscales, expedidos por el Jefe del Departamento del Distrito Federal, Licenciado Manuel Camacho Solís, respectivamente los días veinticinco de octubre de mil novecientos noventa, seis de febrero de mil novecientos noventa y dos, y treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y tres, se determinaron las normas, facilidades y subsidios relativos a la Escrituración para el Programa de Regularización de la tenencia de los lotes que resultaron de la lotificación del terreno expropiado, del que forma parte el inmueble materia de este instrumento. Conforme a dichos programas y acuerdos, no existen, en relación al inmueble que se enajena, declaratorias de destinos, provisiones, usos y reservas; y toda vez que la "**COMPRADORA**" declara que con fondos propios edificó sobre dicho lote las construcciones que en el mismo existen, de conformidad con el propio acuerdo, tales construcciones se tienen regularizadas en favor de la "**COMPRADORA**", sin necesidad de licencia de construcción o aviso o manifestación de terminación de la misma. La "**COMPRADORA**" se acoge a los beneficios de dicho acuerdo, conforme a los cuales se tienen por autorizadas las fusiones, subdivisiones y relotificaciones que sean necesarias, a fin de que los lotes que enajene "**CORETT**", en ejecución del mismo, queden definitivamente en los términos que se describan en las respectivas escrituras. -----

**IV.- VALOR DE AVALUO INDIVIDUALIZADO.** El valor del inmueble según avalúo practicado por la "**COMISION DE AVALUOS DE BIENES NACIONALES**", individualizado según instrucciones de escrituración respectivas, con base en el acuerdo citado, equivalente al precio de la operación. -----

**V.- EL "TESTADOR"** manifiesta que es hijo de los señores \_\_\_\_\_ y quienes aún viven, y que actualmente es soltero por viudez. -----  
Expuesto lo que antecede las partes otorgan las siguientes :-----

#### **C L A U S U L A S**

**PRIMERA.- "CORETT"**, Representada en este acto como ha quedado dicho, en cumplimiento del Decreto Expropiatorio que se relaciona en la declaración primera de esta escritura, **VENDE** en los términos siguientes:-----

**"COMPRADOR y TESTADOR"**

quien dijo ser de Nacionalidad Mexicana por nacimiento, originario de -----  
\_\_\_\_\_, Estado \_\_\_\_\_, en donde nació el \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ mil  
novecientos \_\_\_\_\_, con domicilio en-----

, y se identifica con la  
cédula de contratación número , expedida  
por "CORETT", que lo acredita como beneficiario del Programa de  
Regularización de la Tenencia de la Tierra; -----

**OBJETO DE LA COMPRAVENTA:**

Lote de terreno número , de la manzana  
**ZONA** , **COLONIA** , en el  **EJIDO** ,  
**DELEGACION** , **DISTRITO FEDERAL** -----  
**TIENE UNA SUPERFICIE DE** **METROS**

**CUADRADOS** y las siguientes medidas y linderos:-----

**AL NORESTE**, en diez metros, noventa y cinco centímetros, con el lote  
número cero cuatro;-----

**AL SURESTE**, en ocho metros, cincuenta centímetros, con la Calle Francisco  
Villa;-----

**AL SUROESTE**, en once metros, catorce centímetros, con la calle Alpes; ---

**AL NOROESTE**, en ocho metros, cincuenta centímetros, con el lote número  
seis.-----

El Folio Real en que se encuentra inscrito el lote es el número:

**PRECIO:** Es precio la suma de , **MONEDA**  
**NACIONAL**, que "CORETT", manifiesta haber recibido a su entera  
satisfacción, otorgado en este instrumento el recibo más eficaz que en  
derecho proceda. -----

**SEGUNDA.- LA "COMPRADORA"**, sin perjuicio de las obligaciones  
contraídas con anterioridad frente a "CORETT" se obliga a destinar el  
inmueble que adquiere a los usos que le corresponden conforme a las  
disposiciones relativas al uso del suelo en la zona en que se encuentre  
ubicado, teniendo por autorizado su destino actual en los términos del  
acuerdo de facilidades citado en antecedentes.-----

**TERCERA.-** Para la interpretación y cumplimiento de lo pactado en  
esta escritura y para lo no previsto en la misma, se aplicará el Código Civil  
Federal del Distrito Federal, y serán competentes los Tribunales del Distrito  
Federal para cualquier controversia o juicio que con motivo del mismo  
llegara a entablarse.-----

**CUARTA.-** Los gastos que origine la presente escritura y todas las  
cargas que correspondan a la propiedad a partir de su otorgamiento, serán  
por cuenta de la "COMPRADORA" -----

**CAPITULO SEGUNDO.**  
**DEL TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO.**  
**PRIMERA.- EI "TESTADOR":**

señor , en los términos del artículo mil quinientos cuarenta y nueve bis del Código Civil para el Distrito Federal, lega los derechos que le corresponden respecto del inmueble descrito en la Cláusula Primera de este instrumento, a sus hijos los menores , los tres de apellidos , por partes iguales y proindiviso. A falta, excusa, renuncia o impedimento de cualquiera de ellos, su parte acrecerá a la de sus otros colegatarios.-----  
Los legatarios adquirirán el referido inmueble en el estado en que se encuentre, con los gravámenes, cargas y limitaciones de dominio que tuviere al fallecer el testador.-----  
Si los legatarios adquirieran el citado inmueble antes del fallecimiento del testador, no se entenderá legado su precio.-----

**SEGUNDA.-** Si los legatarios antes designados no pueden o no quieren aceptar el legado, el testador instituye como **LEGATARIO SUBSTITUTO** al señor -----

**TERCERA.- EI "TESTADOR"** designa como representante especial al señor , para los menores , los tres de apellidos -----  
y -----

**CUARTA.- EI "TESTADOR"** deja subsistente cualquier testamento otorgado antes, respecto de bienes distintos al que es objeto del presente instrumento.-----

**YO EL NOTARIO CERTIFICO Y DOY FE:**

**I.-** Que conozco a la representante de "**CORETT**", quien por sus generales manifestó ser mexicana, originaria del Distrito Federal, nació el once de marzo de mil novecientos cincuenta y uno, casada Servidora Pública, con domicilio en la calle Rosas número trescientos setenta y dos, ante piso, Colonia Portales, en esta ciudad y que tanto a la representante de la vendedora y la "**COMPRADORA**" los considero con capacidad legal.-----

**II.-** Que la representante de "**CORETT**", acredita su personalidad con el testimonio de la escritura número ciento dos mil ciento cuarenta y uno, de fecha treinta de septiembre de mil novecientos noventa y dos, ante el Licenciado Juan Luise Carreón, Notario Público número diez de Toluca, Estado de México, que copio en lo conducente:-----

"..... **HAGO CONSTAR: EL PODER ESPECIAL** que otorga la "**COMISION PARA LA REGULARIZACION DE LA TENENCIA DE LA TIERRA**", "**CORETT**", representada por su Director General señor -----

ingeniero **RAMON ALBERTO AYALA CARRILLO**, en favor de la Licenciada **ELENA RODRIGUEZ ORTIZ**, el cual lo ejercerá única y exclusivamente en el Distrito Federal, como apoderado de la "**COMISION PARA LA REGULARIZACION DE LA TENENCIA DE LA TIERRA**", con las siguientes facultades: El poder lo ejercerá en el Distrito Federal, única y exclusivamente para firmar Escrituras de Compraventa lisa y llana, Compraventa con Hipoteca, Compraventa con Reserva de Dominio, respecto de los lotes de terreno propiedad de la "**COMISION PARA LA REGULARIZACION DE LA TENENCIA DE LA TIERRA**", ubicados en la citada entidad federativa..." -----

En la misma escritura relacionada quedó acreditada la legal existencia de la "**COMISION PARA LA REGULARIZACION DE LA TENENCIA DE LA TIERRA**", así como la representación de su Director General, manifestando la apoderada que la misma no le ha sido revocada limitada o modificada. ---

**III.-** Que me cercioré de la identidad del testador a través de la cédula de contratación a que se ha hecho mención en la cláusula primera del capítulo de compraventa, y en mi concepto se halla en su cabal juicio constándome por no haber signo en contrario que está libre de coacción. -----

**IV.-** Que el testamento me fué expresado en forma cumplida y clara por el testador y redactado por mí. ----- **V.-** Que leí en voz alta al testador, el testamento que en éste instrumento se otorga y le expliqué el valor y consecuencias legales de su contenido. -----

**VI.-** Que se cumplieron las formalidades establecidas por la Ley. ----

**VII.-** Que lo incerto y relacionado concuerda con sus originales que tuve a la vista. -----

**VIII.-** Que leí y expliqué este instrumento a los comparecientes, quienes enterados de su valor y alcance lo otorga al manifestar su conformidad y firmarlo el día del mes de su fecha, en unión del suscrito notario, **AUTORIZANDO DEFINITIVAMENTE** la presente, por no haber impedimento legal para ello. - **DOY FE.**-----

**NUMERO 2.**

-- **ESCRITURA CIENTO OCHENTA** -----  
180 -----

**EN MEXICO, DISTRITO FEDERAL**, a nueve de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, **YO, MANUEL MIJARES MANZO**, notario público doscientos de esta ciudad, constituido en la notaría a mi cargo, ubicada en Ceongreso doscientos noventa y ocho, Colonia Churubusco, Delegación Coyoacán, en esta capital, hago constar **El TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO** que otorga el señor **GUILLERMO RODRIGUEZ GARCIA, EN LOS SIGUIENTES TERMINOS:** -----

**----- AN T E C E D E N T E S -----**

**Declara el testador:**-----

-- **UNO. TITULO.-** Que por escritura número trescientos cincuenta y uno, de fecha veintuno de enero de mil novecientos noventaos noventa y cinco otorgada ante la fe del licenciado **CARLOS HUMBERTO ROQUE GONZALEZ**, notario público número setenta y dos del Distrito Federal, inscrito en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio del Distrito Federal, en el folio real número ochocientos noventa y dos mil setecientos treinta y nueve, por el inmueble identificado como lote de terreno **SEIS**, de la manzana **VEINTIDOS**, en la Colonia Tacubaya, Delegación Miguel Hidalgo, Distrito Federal, en dicha escritura se fijó como valor que sirvió de base para efectos fiscales la cantidad de: **OCHENTA Y CINCO NUEVOS PESOS MONEDA NACIONAL.**-----

**----- C L A U S U L A S -----**

**PRIMERA.- LEGATARIOS.** El testador **GUILLERMO RODRIGUEZ GARCIA**, en los términos del artículo mil quinientos cuarenta y nueve bis del Código Civil para el Distrito Federal, lega el inmueble descrito en el **ANTECEDENTE UNO** de este instrumento al señor **CUAUHTEMOC RODRIGUEZ CANTU.**-----

El legatario adquirirá el referido inmueble en el estado en que se encuentre, con los gravámenes cargas y limitaciones que tuviere al fallecer el testador. - Si el legatario adquiriera el mencionado inmueble antes del fallecimiento del testador no se entenderá legado su precio.-----

**SEGUNDA. LEGATARIOS SUBSTITUTOS.** Si el legatario antes designado no puede o, no quiere aceptar el legado, el testador instituye como legatario sustituto al señor **OSCAR RODRIGUEZ GARCIA.**-----

**TERCERA.-** El testador nombra como albacea a la señora **TERESA HERNANDEZ GOMEZ**, la cual tendrá todas las facultades que la ley le impone a los de su clase.-----

**CUARTA.- SUBSISTENCIA.** El testador deja subsistente cualquier testamento otorgado antes de éste, respecto de inmuebles distintos al que es objeto del presente instrumento.-----

-----**CERTIFICACIONES**-----

**YO, EL NOTARIO, CERTIFICO :** I. *Que me cercioré de la identidad del testador a través de su credencial para votar con número de folio "09495887", expedida por el Registro Federal de Electores del Instituto Federal Electoral, declarando por sus generales ser mexicano por nacimiento, hijo de el señor GREGORIO VILLA (finado) y de la señora GUADALUPE RELINAS VALDEZ, (finada) ambos mexicanos, originarios de esta ciudad; Nació el día dieciocho de marzo de mil novecientos treinta y nueve, soltero, empleado federal, con domicilio en el inmueble que referido en antecedente UNO de este instrumento, II.- Que en mi concepto, se halla en su cabal juicio, constándome no haber signo en contrario, y que está libre de coacción. Que el testamento me fué expresado en forma cumplida, y clara explicándole su valor y consecuencias legales de su contenido. IV.- Que se cumplieron las formalidades establecidas por la Ley y que el testador manifestó su conformidad con este instrumento firmándolo ante mí el día de su fecha en que se **AUTORIZO DEFINITIVAMENTE. DOY FE.**-----*

-----  
-- Una firma ilegible. Rúbrica. -----  
-- Manuel Mijares Manzo. Firma y Sello de autorizar. -----

-----**NOTAS COMPLEMENTARIAS.**-----

**NOTA PRIMERA.**- México, Distrito Federal, a catorce de Diciembre de mil novecientos noventa y seis. Hago constar que con esta fecha y mediante oficio veintiséis mil quinientos veintuno, quedó enterado el Archivo General de Notarías de la realización del presente instrumento. **DOY FE.**---

**MVM RUBRICA.** -----

**ES PRIMER TESTIMONIO QUE SE SACA SU ORIGINAL Y SE EXPIDE PARA EL TESTADOR: GUILLERMO ROMERO VAZQUEZ, A FIN DE QUE LE SIRVA COMO CONSTANCIA. VA EN DOS FOJAS ORIGINALES, DEBIDAMENTE COTEJADAS Y CORREGIDAS. MEXICO, DISTRITO FEDERAL A QUINCE DIAS DE DICIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS. DOY FE.**-----

## **CONCLUSIONES**

***1.- Las normas que integran el Testamento Público Simplificado no constituyen un régimen de excepción dentro del Código Civil vigente en el Distrito Federal, sino más bien, otro diferente.***

***2.- Por tanto, procede modificarse el artículo 1549 Bis del código citado para que el testador pueda disponer de todos sus bienes y derechos y cumplir deberes para después de su muerte; cumpliéndose así con el principio de Vocación Universal que rige en materia de Derecho Sucesorio. Al aceptarse esta idea, la semejanza del Testamento Público Simplificado con el Testamento Público Abierto es tal, que se concluye que las normas que regulan al Testamento Público Simplificado deben reformarse en su generalidad.***

***3.- Por otra parte, estimo conveniente realizar campañas de información y transmitirse por los medios masivos de comunicación, para mantener a la población bien informada acerca de las diferentes especies de testamento que existen dentro de la ley y los requisitos que deben reunirse para disponer de su patrimonio, después de la muerte.***

***4.- Con el Testamento Público Simplificado no se protege a las personas de escasos recursos ni a su economía porque los obliga a otorgar otro testamento en relación a sus demás bienes y esto, resulta más oneroso para aquellas.***

***5.- En otro aspecto, el Testamento Público Simplificado, entra en conflicto también con la definición ordinaria del testamento, puesto que en él, su autor no puede disponer de todos sus bienes o derechos y mucho menos cumplir deberes para después de su muerte.***

***6.- Se considera que aún cuando en el Testamento Público Simplificado sólo se dispone de un bien, sí en ese acto jurídico se hace el reconocimiento de un hijo, dicho reconocimiento valdría y produce efectos jurídicos; aún cuando no lo considere así la reforma legal respectiva.***

***7.- Es de indicar, que debe darse la oportunidad al testador de designar albacea al otorgar el Testamento Público Simplificado, porque podría presentarse alguna controversia que haga necesaria la intervención de dicho auxiliar; que al no existir, trastornaría el desarrollo de la sucesión.***

***8.- El Derecho de Acrecer otorgado a los legatarios en el Testamento Público Simplificado no debe subsistir, porque dicha norma entra en conflicto con las demás que integran el Derecho Sucesorio.***

***9.- La figura del "representante especial" en el Testamento Público Simplificado no es aceptable ya que su inclusión contradice las normas de la tutela que existen en el ámbito del Derecho Familiar.***

***10.- Al Testamento Público Simplificado se le deben aplicar las normas del Testamento Inoficioso, ya que lo expresado en el artículo 1549 Bis fracción IV del Código Civil señala, que los legatarios recibirán el legado con la obligación de dar alimentos, lo que sería incongruente con los principios aplicables en el Derecho Sucesorio.***

***11.- No es permisible que en un mismo acto jurídico testen dos o más personas; por lo tanto deberá reformarse el texto de la fracción III del artículo 1549 Bis del Código Civil referido para adecuarlo a lo preceptuado en el artículo 1296 del mismo ordenamiento.***

*12.- Por ser el Testamento Público Simplificado una forma de testar sólo en casos especiales, más que ordinario debería ser incluido dentro de la clasificación de los testamentos especiales.*

*13.- En relación al procedimiento para adjudicar el bien inmueble que incluye el Testamento Público Simplificado, considero que es nuevo y es denominado de "Titulación Notarial" ; pero aún cuando parezca innovadora esta figura, considero que no era necesaria su creación y deberían de aplicarse las normas que rigen en la tramitación por notarios de las sucesiones testamentarias e intestados que regula nuestro Código de Procedimientos Civiles.*

## BIBLIOGRAFIA

- 1.- ARCE Y CERVANTES, José. "De las Sucesiones", 2a. Edición, Edit. Porrúa, México, 1988.
- 2.- AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo. "Segundo curso de Derecho Civil, Bienes Derechos Reales y Sucesiones", 4a. Edición, Edit. Porrúa, México, 1980.
- 3.- ARAUJO VALDIVIA, Luis. "Derecho de las Cosas y Derecho de las Sucesiones", 2a. Edición, Edit. José M. Cajica Jr. S.A. Puebla. Pue., México, 1972.
- 4.- BAQUEIRO ROJAS, Edgar y BUENROSTRO BAEZ, Rosalía. "Derecho de Familia y Sucesiones" Edit. Harla, México, 1990.
- 5.- BIONDI, Biondo. "Sucesión Testamentaria y Donación" 2a. Edición, Bosch, Edit. Barcelona, España, 1960.
- 6.- BORDA, Guillermo. "Manual de Sucesiones", Buenos Aires, Argentina, 1991.
- 7.- BAÑUELOS SANCHEZ, Fraylán. "Derecho Notarial, Interpretación, Teoría, Práctica y Jurisprudencia" Vol. II Edit. Cárdenas, México, 1977.
- 8.- DE LA CRUZ BERDEJO, José Luis y Sancho R. "Derecho de Sucesiones" Vol. V, Bosch Editor, S.A: Barcelona, 1990.
- 9.- DE IBARROLA, Antonio. "Cosas y Sucesiones", Edit. Porrúa, México 1986.
- 10.- DE PINA VERA, Rafael. "Elementos de Derecho Civil" Vol. II, Edit. Porrúa, México, 1990.
- 11.- GALINDO GARFIAS, Ignacio. "Derecho Civil Primer Curso, Parte General, Personas y Familia", Edit. Porrúa, México, 1990.
- 12.- GARCIA MAYNES, Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho", 14a. Edición, Edit. Porrúa, México, 1967.
- 13.- GUGLIELMI, Enrique. "Instituciones del Derecho Civil", Edit. Universidad de Buenos Aires, Argentina, 1980.
- 14.- GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. "Derecho Sucesorio Inter Vivos y Mortis Causa", Edit. Porrúa, México, 1995.
- 15.- GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. "El Patrimonio, el pecuniario y el moral o derechos de la personalidad y Derecho Sucesorio", 3a. Edición, Edit. Porrúa, México, 1990.
- 16.- LLEDO YAGUE, Francisco. "Derecho de Sucesiones", Vol. I 2a. Edición, Universidad de Deusto, Bilbao.

- 17.- **MAGALLON IBARRA, Jorge Mario.** "Instituciones de Derecho Civil", Tomo V Derecho Sucesorio, Edit. Porrúa, México, 1990.
- 18.- **ORTIZ URQUIDI, Raúl.** "Derecho Civil", 3a. Edición, Edit. Porrúa, México 1986.
- 19.- **RIVAS MARTINEZ, Juan José.** "Derecho de Sucesiones Común y Foral", Edit. Dykinson, Madrid, España, 1989.
- 20.- **ROJINA VILLEGAS, Rafael.** "Compendio de Derecho Civil, Bienes Derechos Reales y Sucesiones", Edit. Porrúa, México, 1990.
- 21.- **ZANNONI, Eduardo.** "Manual de Derecho de las Sucesiones", 2a. Edición, Edit. Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1989.

#### **LEGISLACION.**

- 1.- **CODIGO CIVIL para el Distrito Federal.** 65a. Edición, Edit. Porrúa, México, 1996.
- 2.- **CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES para el Distrito Federal,** Edit. Porrúa, México, 1994.