

20721
35



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"**

**" LA INEFICACIA DE LOS
TESTAMENTOS ESPECIALES
EN NUESTRA LEGISLACION"**

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

ENRIQUE BAZO GARCIA

ASESOR: LIC. ISIDRO MALDONADO RODEA



**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

NOVIEMBRE DE 2003.

A



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.

Autoridad de la Dirección General de Estudios de la UNAM a dilucidar el contenido de la tesis
contenido de la tesis
NOMBRE: ENRIQUE BAZO GARCIA
FECHA: 13-NOVIEMBRE del 2003
SIGNA: 

ENRIQUE BAZO GARCIA

A MIS PADRES:
María Luisa García Cortes y Samuel Bazo Zedillo
por haberme dado la vida y guiado hasta la consumación de mi vida profesional.

A MIS HERMANOS:
A todos y cada uno de ellos que en su momento me brindaron su apoyo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INDICE

La ineficacia de los testamentos especiales en nuestra legislación

	Página
Introducción	1
CAPITULO I. El testamento	3
1.1)- Antecedentes	3
1.2)- Formas antiguas de testar	9
1.3)- Testamentos especiales	11
CAPITULO II Concepto de testamento	13
2.1) – Doctrina	13
2.2) – Legislación	15
2.3) Acto de última voluntad	17
2.4) – Acto de disposición de bienes	24
CAPITULO III. Clases de testamentos	27
3.1) Clasificación doctrinal	27
3.2) Clasificación legal	28
3.3) Naturaleza jurídica del testamento	49
3.4) Características del testamento	50
CAPITULO IV LOS TESTAMENTOS EN LOS ESTADOS DE LA REPUBLICA	52
CAPITULO V LA INEFICACIA DE LOS TESTAMENTOS ESPECIALES EN NUESTRA LEGISLACIÓN	79
5.1) La ineficacia de los testamentos especiales En nuestra legislación	79
5.2) Ventajas del testamento publico abierto	81
5.3) Propuesta de la derogación al artículo 1501 del código civil para el Distrito Federal así como en las legislaciones. De los estados de la república en materia de testamentos especiales	84
CONCLUSIONES	86
BIBLIOGRAFÍA	88
LEGISLACIONES	90

INTRODUCCION

El presente trabajo de tesis tiene por objeto, justificar la ineficacia de los testamentos especiales, en virtud de que en la practica ya no son eficaces ya que son muy dificiles que se declaren formalmente validos, es importante que la gente tome conciencia desde que adquiere capacidad para otorgar testamento y lo haga ya que la falta de prevision es lo que provoca que se hagan necesarios los testamentos especiales, que se utilizan en casos de emergencia. Si todo el mundo toma sus precauciones y dispone para después de su muerte a tiempo, no hay necesidad de que subsistan los testamentos especiales.

Se busca en este trabajo primeramente desarrollar un marco de antecedentes, para analizar cuales son las razones por las cuales surgieron los testamentos que existen en la actualidad en nuestra legislación.

Después se hace una explicación de cada una de las formas de testamento que contempla nuestra legislación dentro del código civil vigente para el distrito federal, y el análisis de algunas disposiciones que se encuentran en diversos ordenamientos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Y por último se expone las razones por las cuales considero que son ineficaces los testamentos especiales, resaltando que con la aplicación de los testamentos públicos es suficiente, ya que en el caso del abierto, el asesorado por un experto, lo que produce en el testador la convicción de que sus disposiciones se van a cumplir también es importante hacer publicidad, incluso en la enseñanza media instruir a los futuros testadores de la necesidad de que hagan su testamento en el momento oportuno, para que no tengan que acudir a formas de emergencias que solo provoca inseguridad.

CAPITULO I

EL TESTAMENTO

1.1) ANTECEDENTES.

Resulta difícil establecer la fecha en qué primeramente fueron utilizados los testamentos, ya que existen pocos datos respecto a épocas remotas, pero podemos concluir que este derecho es tan antiguo, como el mismo derecho a la propiedad privada. El fundamento de nuestro derecho civil, por lo tanto también del derecho sucesorio, se encuentra en los antiguos romanos.

Históricamente el fenómeno de la transmisión hereditaria se encuentra ligado a creencias de carácter religioso, así en el derecho romano el heredero tenía como función primordial continuar el culto de los dioses domésticos, y solo como una consecuencia se le atribuía la transmisión del patrimonio, como fenómeno económico y jurídico, el heredero

continuaba la soberanía doméstica y como consecuencia de esto recibía el patrimonio del difunto.¹

La familia y el patrimonio subsisten aún después de la muerte del parter familias, titular de la propiedad, la familia era la única propietaria, no existía más que la propiedad común de la familia. El derecho hereditario de la familia fue el efecto necesario de aquella propiedad familiar originaria sobre los bienes privados.

El sujeto propio y verdadero del patrimonio no moría con el tenedor, de este último; la familia continuaba existiendo. La familia sobrevivía al muerto, y por medio de ella sobrevivía su patrimonio. Los parientes, y ante todo los propios hijos del muerto, heredaban, a éste por virtud de un precepto jurídico, por necesidad legal, por virtud de su copropiedad en los bienes. Pero la idea de la propiedad privada había llegado a hacerse más fuerte que la subsistencia de la propiedad familiar, y por medio del testamento, logró el propietario hacer efectivo, frente a la familia, su derecho, de disponer con entera libertad del patrimonio, es decir su propiedad exclusiva aun por causas de muerte. Frente a la sucesión, intestada única sucesión al estilo antiguo, empezó a hacerse uso de la

¹ AGUILAR CARVAJAL, LEOPOLDO, segundo curso de derecho civil editorial. Porrúa, México 1975, pág. 272

sucesión testamentaria. Pero el recurso de la propiedad familiar de otros días no desaparecida completamente.

La familia representa la fuerza que venía a salvar, en caso de muerte, el patrimonio, impidiendo pereciese, y que por lo mismo daba origen al derecho hereditario y a la sucesión hereditaria. La muerte del jefe de familia da lugar entonces a la escisión de la familia en tantos grupos menores cuantos son filifamilias inmediatamente sujetos a su potestad, salvo la facultad que tienen estos de mantener indiviso el patrimonio familiar. Y así de la gradual disgregación de la familia, con el testamento, es decir, la designación del nuevo jefe, que asumirá la jefatura tras la muerte del paterfamilias, se evita la disgregación; de aquí su importancia social, que la fuerza del conservadurismo romano mantendrá firme en la plenitud de la historia

Por el testamento el paterfamilias designa entre los sui al más digno para continuar la jefatura política de la familia. En cualquier caso, se nombra a un suus y solo a un suus: un principio inmanente a la originaria estructura de la hereditarias es el que se concibe una transmisión de poderes a personas extrañas al grupo. Si el paterfamilias no tiene entre los sui a uno que sea digno para asumir la soberanía del grupo, puede recurrir al adrogatio. Pero la forma que a la sucesión hereditaria dio la jurisprudencia, romana fue la sucesión universal lo que quiere decir que el

patrimonio se consideraba como un todo, con sus derechos y obligaciones, y como un todo le era transmitido al heredero. Todo lo cual implica el principio siguiente: que la esencia de la sucesión hereditaria consiste en la sucesión universal, o lo que es lo mismo la transmisión de todos los derechos y obligaciones del muerto, a favor de otras personas, para continuar con el cumplimiento de las obligaciones adquiridas con anterioridad, y que no se extingue con la muerte, y para seguir disfrutando de los derechos adquiridos por el de cujus.

Las reglas de la sucesión testamentaria se reduce a tres ideas, en el derecho romano;

1. DESIGNACIÓN DEL HEREDERO.

2. ADQUISICIÓN DE LA HERENCIA

3. CARGAS IMPUESTAS AL HEREDERO

Desde el punto de vista de la adquisición de la asociación, los herederos, se dividían en dos clases., los herederos necesarios y los herederos voluntarios el heredero necesario adquiría la sucesión quiera o no, por la razón de estar vivo y ser capaz cuando le es defería, de manera que importa poco que sea infans impuber o loco, puesto que no tiene ninguna necesidad de manifestar su voluntad por el contrario, el heredero

voluntario adquiere la herencia únicamente si la acepta. Entre los herederos a los cuales les era impuesta la sucesión se distinguían en el primer lugar los herederos necesarios y los suyos.

Seda el nombre de los herederos suyos a las personas sin intermediario, a la potestad paterna o a la manus del testador, ya que se hacen sui juris a su fallecimiento, hay que añadir también los póstumos suyos descendientes simplemente concebidos, que estarían en la misma situación si hubiesen nacido viviendo el testador, la situación de los herederos suyos fue la misma que estuvieron, instituidos en el testamento del jefe de la familia o que entraran a la sucesión ab intestato. En los dos casos fueron heredados, necesarios por que la herencia la adquirieron sin su conocimiento y a pesar de ellos, este resultado se justifico por su calidad de herederos suyos y no tenían por que aceptar ni rehusar la sucesión por que no hacían mas que conservar los bienes sobre los cuales ya tenían una especie de copropiedad, como miembros de la familia civil. En el derecho romano la institución de heredero era muy importante, ya que en sucesión del herederos los acreedores se posesionaban de los bienes, estos se vendían en masa según la bonorum-venditio, lo que implicaba una nota infamante que manchaba la memoria del difunto, ya que el heredero continuaba en la personalidad, del difunto y se convertía en nuevo deudor, para garantizar, las deudas del difunto.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En un principio el testamento era un acto sacramental, con un alto contenido religioso; que no era valido si no se seguian todas las formulas sacramentales, pero poco a poco fue perdiendo esas características y se fue haciendo mas sencillo, gracias ala actividad pretoriana. En el derecho romano la herencia se defería por testamento o por ley de acuerdo a las siguientes normas:

- 1.- EN TANTO HAYA TESTAMENTOS, NO PROCEDE UNA DECLARACION AB-INTESTADO.
- 2.- SI CON ANTERIORIDAD A LA TRANSMISION FALTARE UNO DE LOS HEREDEROS, Y NO SE HUBIERA PROVEIDO A NOMBRARLE SUSITUTO, SE ACTUA UNA ACREACIÓN EN FAVOR DE LOS DEMAS COEHEREDEROS TESTAMENTARIOS.
- 3.- CUANDO EL HEREDERO ES INSTITUIDO EN UNA PARTE DEL PATRIMONIO LO RESTANTE DEL TOTAL ACRECE A AQUELLA.²

² IGLESIAS JUAN, derecho romano, instituciones de derecho privado, sexta edición, 1972 editorial ariel, pág. 624 y 625

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.2) FORMAS ANTIGUAS DE TESTAR

En un principio se conocieron dos formas de testar; que son el testamentum calatis comotis que se otorgaba ante los comicios curiados presididos por el maximo pontifice y tenia un significado publico-religioso y que se otorga en tiempo de paz, pero no se conoce mucho respecto a este testamento; y el testamentum in procinctu, es el que se otorga cuando se va a la batalla, ante el ejercito en pie de guerra; posteriormente se conoció una tercera clase de testamento, que se hace por el cobro y la balanza, y lo otorgaba aquella persona que se encontraba en peligro de muerte, entregaba su patrimonio a un amigo y le rogaba que dispusiera del mismo de acuerdo a las instrucciones que le daba, no era un testamento, propiamente dicho pero cumplia con las mismas finalidades. En la época posclasica hubo dos tipos de testamentos los escritos y los orales. Los testamentos escritos se otorgaban de puño y letra del testador, o los escribia su escribano, y seles presentaba a siete testigos, el testador declaraba ante ellos que era su voluntad y los siete testigos y el testador lo firmaban los testamentos orales se otorgaban ante siete testigos reunidos en el mismo lugar y al mismo tiempo y los siete testigos escuchaban, la voluntad del testador.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por otra parte en el derecho romano se conocía diferentes formas testamentarias de excepción que pretendían servir a las especiales circunstancias de casos particulares, esto es, que habían sido previstas para aquellos casos en las cuales las formas ordinarias no eran suficientes o no podían ser cumplidas. Por lo consiguiente existen en derecho.

a) FORMAS ESPECIALES, en parte facilitadas

b) FORMAS ESPECIALES, en parte mas dificiles de llenar.

Esto ultimo ocurría en el testamento del ciego, lo primero en los testamentos pestis tempore y ruri con ditum: fuera de estos tenían también especialidades de forma, el testamento parentis interliberos, y la llamada división interliberos. según la mas antigua practica del derecho comun los testamentos a favor de la iglesia y para finalidades piadosas – testamentos ad pias causas- debían poder ser otorgados sin sujeción a forma alguna.

1.3) TESTAMENTOS ESPECIALES.

Estos surgen hasta el derecho posclasico y surgen como una necesidad de simplificar las formalidades en casos extraordinarios como podrian ser una epidemia que para evitar el contagio no se exige que los testigos estén en contacto con el testador, en el campo basta con la presencia en lugar de siete de cinco testigos.

El ciego solo podía otorgar testamento ante notario de la ciudad o en ausencia de este un octavo testigo, el notario o el octavo testigo redactan el testamento y leído ante los testigos lo confirman el testador, también en caso de que el testador sea analfabeto es necesaria la intervención de otros testigos, que va a firmar por el analfabeto.

El testamentario militis es un testamento bastante simplificado, tiene validez independientemente de su forma, siempre que sea haya manifestado la voluntad del testador, es un testamento que goza de privilegios a demás de en la forma en el contenido, este testamento, puede ser otorgado por los soldados de mar y tierra, durante el tiempo desde el enfriamiento hasta la salida de las filas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En un principio el mudo y el sordo eran incapaces de otorgar testamento pero cuando se implementan los testamentos escritos pueden testar pero solo con la autorización del emperador .en el derecho justineano la incapacidad de testar se limitaba a los sordomudos de nacimiento.

La regulación actual de los testamentos esta inspirada en las instituciones de derecho romano que influenciaron a su vez los códigos civiles españoles y francés que en gran parte alimentaron a nuestro código de 1870 que fundamenta los posteriores de 1884 y 1928.

CAPITULO II

CONCEPTOS DE TESTAMENTO

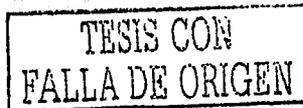
2.1) DOCTRINA.

Para definir al testamento primero revisaremos la doctrina para ver en opinión de algunos autores qué es el testamento, podemos ver qué hay algunas definiciones mas completas que otras. ULPIANO definió el testamento como la manifestación de nuestra voluntad, hecha solemnemente para hacerla después de nuestra muerte.³

Esta definición nos da una idea de lo que es el testamento, pero no nos señala sus características ESENCIALES. Para GUTIERREZ y GONZALEZ el testamento es el acto jurídico unilateral, personalismo, revocable, libre 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.⁴

³ DE IBARROLA ANTONIO, cosas y sucesiones, editorial porrua México 1972 pág. 549.

⁴ GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, el patrimonio pecuniario y moral, segunda edición 1982, editorial cajica, pág. 560.



A diferencia de la definición de ULPIANO, la de GUTIERREZ Y GONZALEZ, es muy completa, ya señalada todas las características del testamento, de dicha definición se desprende la naturaleza jurídica, del testamento que es un acto jurídico de carácter unilateral, ya que es una sola voluntad la que interviene, mas adelante analizaremos, cada una de las características de dicha definición para BONNECASE el testamento es un acto jurídico solemne.

Cuyo propósito es dar a conocer por partes de su autor, su voluntad para la época que seguirá a su fallecimiento, tanto desde el punto de vista pecuniario como extrapecuniario es esencialmente revocable, en el testador a nada obliga. No es necesario que englobe todos los bienes del difunto. Surte efectos únicamente en caso de muerte motriz causa, entre tanto al heredero solo se le confiere una expectativa de derecho.⁵

La definición de BONNECASE señala la naturaleza jurídica del testamento, que es un acto jurídico, que requiere de una formalidad, especial por lo que es solemne, es necesaria la manifestación de la voluntad, para después de la muerte puede ser en realidad pecuniaria, cuando se trata de bienes materiales, o también puede ser extrapecuniaria como sería en caso de un reconocimiento de hijos es

⁵ DE IBARROLA ANTONIO ob. Cit . pág 684.

revocable, por lo que no estoy de acuerdo con que sea para los herederos una expectativa de derecho, ya que en el momento que el testador así lo decida lo puede cambiar y los herederos no tienen ni siquiera esa expectativa. Y no es necesario que se engloben todos los bienes, por que puede ser un testamento parcial en el que solo se disponga de parte de los bienes o se otorguen algunos legados y respecto a lo que no se disponga se abrirá la sucesión legítima.

2.2) LEGISLACION

El artículo 895 del código civil francés define al testamento como un acto solemne y esencialmente revocable por el que dispone el hombre de todo o parte de sus bienes para después de su muerte a favor de una o más personas.⁶

Esta definición del código francés es esencialmente la misma que establecía el código de Napoleón solo cambió la redacción, pero el contenido es el mismo.

⁶ BATIZA RODOLFO, las fuentes del código civil de 1928, editorial porrua, México 1979 pag 683.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El código civil de 1870 define al testamento en el artículo 3374 como el acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o parte de ellos.

El código civil de 1884 define al testamento en su artículo 3237 de la misma manera que el de 1870. el código civil de 1928 que esta en vigor actualmente, dice en su artículo 1295 "TESTAMENTO es un acto personalísimo, revocable, y libre por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos, y declara o cumple deberes para después de su muerte .

Para BONNECASE el testamento es un acto jurídico solemne cuyo propósito es dar a conocer por parte de su autor, su voluntad para la época que seguirá a su fallecimiento, tanto desde el punto de vista pecuniario como extrapecuniario, es esencialmente revocable en el testador a nada se obliga. No es necesario que englobe todos los bienes del difunto. Hace mucho tiempo quedó derogado en la legislación positiva el principio romano de NEMO PARTIM TESTATUS ET PARTIM INTESTATUS decedere potes. Surte efectos únicamente en casos de muerte, motriz causa: entre tanto al heredero solo le confiere una expectativa de derecho.⁷

⁷DE IBARROLA ANTONIO ob. Cit . pág 684. cosas y sucesiones, editorial porrua. México 1972 pág. 550

2.3) ACTO DE ULTIMA VOLUNTAD

Se trata de un acto por medio del cual el autor del testamento señala las bases a qué han de sujetarse sus relaciones jurídicas transmisibles para después de su muerte. La voluntad contenida en el testamento mientras el testador no la revoque es definitiva, pero surtirá efectos hasta el momento en el que el testador fallezca.

Es un acto personalismo, no se puede hacer por medio de procurador, antes si se permitía que un comisario otorgara el testamento, a nombre de otra pero actualmente la representación es inoperante, ya que va en contra de la propia naturaleza del acto. Cabe hacer el comentario de que el testamento ológrafo se puede retirar del archivo general de notarias por mandatario con poder especial otorgado en escritura pública.

Asimismo el testamento público cerrado puede depositarse en el archivo judicial por procurador y el poder quedara adherido al propio testamento. Al ser un acto personalismo debe contener la voluntad del testador, aunque no sea redactado por el mismo, pero el debe decir a la persona que lo redacte en que términos quiere disponer de sus bienes, el testador no tiene que justificar los motivos por los cuales heredera a determinadas personas sus bienes, que pueden ser su familiar o no, puede disponer de

TEJIS CON
FALLA DE ORIGEN

la manera que el deese solo puede ser expresa su voluntad por el testador personalmente.

ES ESENCIALMENTE REVOCABLE. La revocación es un acto jurídico, unilateral por los medios del cual se pone fin a otro acto jurídico anterior, plenamente valido, por razones de conveniencia y oportunidad catalogadas subjetivamente por una sola parte, o bien apreciado en forma objetiva, por ambas según sea el caso.⁸

Nuestro derecho caracteriza al testamento como un acto revocable, en su definición en el artículo 1295 del código civil, pero además en el capítulo IX del título segundo del libro tercero regula, específicamente la revocación de las disposiciones testamentarias. El artículo 1493 señala que el testamento anterior queda revocado de pleno derecho por el posterior perfecto, si el testador, no expresa en el último su voluntad de que subsista el anterior, en todo o en parte, si el testador revoca el posterior, y manifiesta su voluntad de que el primero subsista recobrará vigencia el primero.

La revocación puede ser expresa cuando el testador en el segundo testamento manifieste su deseo de que el anterior quede sin efectos o

⁸ GUTIERREZ Y GÓNZALEZ ERNESTO, ob. Cit , pág. 564.

tácita cuando se otorga un nuevo testamento sin que el testador declare subsista total o parcialmente el anterior.

El hecho que sea revocable no significa que sea un mero proyecto, sino que desde su creación es un acto jurídico perfecto lo único que sucede es que surtirá efecto hasta la muerte del testador, o puede que nunca surta efectos si es revocado por el testador.

El testamento es un acto libre, debe otorgarlo una persona que se encuentre en plena libertad de expresar su voluntad, en caso de que la voluntad, haya sido viciada, se puede pedir la nulidad por el propio testador, o por sus legítimos herederos.

La libertad para testar implica un doble significado, que el testador, es libre para disponer de todo o de parte de sus bienes como mejor le parezca, y que la voluntad debe ser manifestada libremente.

La libertad de testar significa la posibilidad que tiene el testador, de transferir sus derechos y obligaciones a las personas que mejor le parezca sin ninguna limitación.

El código de 1870, establecía el sistema de la legítima o herederos forzosos, y así cuatro quintas partes correspondían a los hijos legítimos y

solamente el testador podía disponer de una quinta parte de sus bienes de una manera libre. Si el testador llegaba, a rebasar esa quinta parte era inoficioso el testamento solo respecto al excedente.

Es en el código civil de 1884, donde aparece esta importante libertad, ya que es mas justo el permitir al testador disponer de sus bienes para después de su muerte, a que la ley designe a los sucesores forzosos.

El código de 1928 asumió el mismo principio del código anterior en cuanto a la libertad de testar, y la única limitación que establece, es la obligación de dejar alimentos a los parientes mas cercanos que son en primer lugar a los descendientes y al cónyuge superviviente a prorrata, después a los ascendientes de igual manera a prorrata, en tercer lugar a los hermanos y a la concubina, y por ultimo a los demás parientes colaterales dentro del cuarto grado y como sanción impone la inoficiosidad solo respecto a dichos alimentos, en la actualidad todavía hay legislación que establecen, la obligación de heredar a determinadas personas una proporción del patrimonio, como es la legislación española.

EL TESTAMENTO ES UN ACTO SOLEMNE, desde el derecho romano exige una serie de solemnidades especiales, siendo indispensable para la existencia del acto, por lo tanto la solemnidad se considera como un

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

elemento de existencia. La mayor parte de las legislaciones en la actualidad exigen determinada formalidad al testamento.

Nuestro derecho obliga a quien otorgue cualquier disposición testamentaria, a realizarla con las formalidades que la propia ley establece, bajo la pena de inexistencia, así el artículo 2228 del código civil para el distrito federal, señala que la falta de formas, que la ley establece siempre que no se trate de actos solemnes, la incapacidad y los vicios de la voluntad produce la nulidad relativa, interpretando este precepto, la falta de formas en actos solemnes produce la nulidad absoluta, aunque no es completamente aplicable a sucesiones el capítulo de nulidades.

La solemnidad en el testamento tiene como finalidad que se provean de medios para acreditar su existencia y contenido, y hacer posible su eficacia jurídica, también garantiza la continuidad del acto, ya segura la certeza de su otorgamiento, que por ser un acto. MORTIS CAUSA, cuando se ejecute ya no estará el testador para hacer aclaraciones, de ahí que la falta de solemnidades produzca la inexistencia y la pérdida de oficio del notario ante quien se otorgo el acto.

EL TESTAMENTO DEBE SER HECHO POR PERSONA CAPAZ, se puede decir que toda persona es capaz de testar, menos aquellas a quien la ley

se los prohíba. La incapacidad en materia sucesoria es distinta a la incapacidad general. el artículo 1305 dispone que pueden testar, todos aquellos a quien la ley no prohíba expresamente el ejercicio de esos derechos. Los que no pueden testar son los menores de dieciséis años y los que habitual o accidentalmente no disfrutan, de su cabal juicio. Por otra parte, la incapacidad general en términos del artículo 450 del código civil puede ser natural, que son los menores de dieciocho años, o la legal, que son los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia aunque tengan intervalos lucidos y quienes padezcan alguna afección originada por enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico, psicológico, o senorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, o los psicotropicos o los estupefacientes siempre debido a la limitación o la alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por si, mismo o manifestar, su voluntad por algún medio.

A diferencia de las incapacidades generales la capacidad en materia, sucesiones comienza a partir de los 16 años y no de los 18, que es la mayoría de edad. Una persona que no este en su cabal juicio puede otorgar un testamento que será publico abierto en un intervalo de lucidez.

Para otorgamiento de un testamento ológrafo existe una excepción al artículo 1306, ya que se requerirá ser mayor de edad, así como el artículo

1551 dispone que el testamento ológrafo solo podrá ser otorgado por las personas de mayores de edad y para que sea valido deberá estar totalmente escrito por el testador y firmado por el con expresión del día, mes y año en que lo otorga.

En mi opinión resulta contradictorio que la capacidad para otorgar, un testamento sea a partir de los 16 años y la capacidad general, sea a los 18 años, y considero que el código civil debería unificar su criterio y establecer la misma edad en ambos casos.

En cuanto al testamento del loco podemos decir que es hecho por una persona incapaz que en determinado momento gozo de lucidez y decide la manera de disponer de sus bienes, para este efecto la ley exige una serie de requisitos para evitar, que haya algún tipo de vicio en el consentimiento por lo tanto será necesario que se haga solicitud de la familia o del tutor con la intervención del juez quien nombrara dos médicos para que cercioren de su estado mental de lo cual se levantara un acta formal y además será necesario, que se sigan todas las formalidades de un testamento publico abierto.

El contenido del testamento son todas las disposiciones que el testador puede ordenar validamente en su testamento.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.4) ACTO DE DISPOSICION DE BIENES

Debe el testador instituir herederos o legatarios disponiendo de todos sus bienes, o al menos de parte de ellos, pero también puede utilizarse, para el otorgamiento de ciertos actos no patrimoniales conceder el reconocimiento de un hijo, el nombramiento de albacea o el nombramiento de un tutor para los hijos menores del propio testador: pero siempre deberá existir por lo menos un heredero legatario ya que esa es la esencia del testamento.

Cuando la transmisión es a título universal existe la institución de herederos y cuando la transmisión es a título particular entonces se instituye legatarios.

En tal virtud, por institución de herederos debe entenderse al acto por virtud del cual el testador trasmite a una persona la totalidad de su patrimonio o en una parte alicuota del mismo y por institución de legatario por el cual el testador trasmite una persona un bien determinado o determinable, corporal o incorporeal, es decir una cosa o un derecho.⁹

⁹ ART 1284 EL HEREDERO adquiere a título universal y responde de las cargas de la herencia hasta donde a⁹ DE IBARROLA ANTONIO ob. Cit . pág 684.
Icance la cuantía de los bienes que hereda.

Como en los testamentos el objeto consiste en la transmisión de los bienes integran patrimonio de la sucesión, es necesario que estos bienes existan o puedan existir en la naturaleza para que sea físicamente posible su transmisión cuando los bienes no están ni pueden llegar a existir en la naturaleza, hay una imposibilidad física para el objeto en el acto jurídico, en los contratos o en los testamentos.

Además, debe de haber una posibilidad jurídica, y no basta que los bienes existan en la naturaleza. Es necesario que estén en el comercio, que sean determinados o determinables, para que puedan considerarse como objetos indirectos del acto jurídico.

Cuando los bienes están fuera del comercio o no son susceptibles de determinación hay una imposibilidad jurídica para que sean materia del acto jurídico y este será inexistente por ejemplo no podemos celebrar una compra venta sobre bienes en uso común o destinados a un servicio público pues están fuera del comercio y no son susceptible de enajenación por haber una norma jurídica que constituya un obstáculo para la realización del acto.

En los testamentos, la imposibilidad jurídica se presenta cuando los bienes objeto de la transmisión están fuera de comercio cuando no son

determinados o son susceptibles de determinarse y cuando los derechos u obligaciones se extinguen por la muerte.

Aquellos bienes que están fuera del comercio se encuentran desde luego, fuera del patrimonio del autor de la herencia pero esto no implica una imposibilidad para la trasmisión testamentaria, ya que el testador puede imponer al heredero o albacea, la **OBLIGACION DE ADQUIRIR BIENES AJENOS** para dejarlos en el legado, de tal manera que puedan transmitirse bienes que no pertenecen al testador; pero no pueden transmitirse por un legado bienes que estén fuera del comercio.

Además los bienes que no estén determinados, ni sean susceptibles de determinación, no pueden ser tampoco objeto de una disposición testamentaria. Este problema de imposibilidad jurídica solo se presenta a propósito de los legados, puede por lo que toca a los herederos como se les transmite un patrimonio o parte alicuota del mismo no hay determinación individual de la cosa; pero por lo que se refiere a los legados es necesario hacer una determinación si no individual por lo menos genérica. Si el testador no fija ningún criterio para llegar a la determinación individual o específica mediante el genero, cantidad y calidad, no podrá cumplirse el legado por una imposibilidad jurídica.

CAPITULO III

CLASES DE TESTAMENTOS

3.1) CLASIFICACION DOCTRINAL

Doctrinalmente hay diversas clasificaciones de los testamentos algunos autores siguen la legislación, separando los ordinarios de los especiales, como hace la legislación, a otros les gusta clasificarlos, atendiendo al hecho de que se otorguen o no ante notario publico, siendo los testamentos notariales: el publico abierto, el publico cerrado, el publico simplificado, y los notariales, el ológrafo, el militar, el privado y el hecho en país extranjero, pudiendo este ultimo ser notarial, ya que se otorga en los términos, de la legislación extranjera. También hay autores que han clasificado, los testamentos en abierto y cerrados. Siendo abiertos en los que el testador declara en presencia de notario o testigos su voluntad o simplemente la expone, nuestro código en su artículo 1499 se parece al código francés, al español y al argentino y admite la clasificación de los testamentos, dividiéndolos como ya se menciono anteriormente en cuanto su forma en ordinarios y especiales.

3.2) CLASIFICACION LEGAL

Nuestro código civil para el distrito federal, clasifica los testamentos según su forma.

Según el artículo 1500 del código civil para el distrito federal, son testamentos ordinarios los siguientes:

- I. PUBLICO ABIERTO,**
- II. PUBLICO CERRADO.**
- III. PUBLICO SIMPLIFICADO.**
- IV. OLOGRAFO.**

Y ESPECIALES LOS SIGUIENTES;

- V. PRIVADO**
- VI. MILITAR**
- VII. MARITIMO**
- VIII. HECHO EN PAIS, EXTRANJERO:**

I. EL TESTAMENTO PUBLICO ABIERTO

Es el testamento mas utilizado en la actualidad y el mas común de las formas de testamento de nuestra legislación.

El maestro ROJINA VILLEGAS. Define al testamento publico abierto, como un testamento ordinario y formal en el cual el testador manifiesta su voluntad claramente ante notario quien redacta por escrito esa manifestación, sujetándose estrictamente al tenor de ella, una vez hecha la redacción, dará lectura al testamento y si el testador da su conformidad, será firmada por este y por el notario.¹⁰

El código civil para el distrito federal define al testamento publico abierto en su articulo 1511 como el que se otorga ante notario. CON anterioridad a la reforma del 6 de enero de 1994 se exigía que se otorgara ante tres testigos, lo que resultaba un poco complicado en la practica, no siendo necesario, en virtud de que el notario tiene la fe publica, y con que sea otorgado ante el es suficiente, actualmente ya solo se exige dos testigos si a juicio, del notario se requieren o el propio testador asi lo solicita o en caso de excepción.

¹⁰ ROJINA VILLEGAS, RAFAEL derecho civil mexicano, tomo cuarto sucesiones cuarta edición aumentada y reformada editorial, porrua, México 1977. pág. 368.

Nuestra legislación contempla el caso de que el testador no sepa o no pueda firmar se requiriera de dos testigos y que uno de ellos firme a su ruego y el propio testador imprima su huella digital en el testamento.

Por otro lado se prevee el caso de que una persona sorda totalmente quiera otorgar testamento, además de los dos testigos si el testador si sabe leer, lo deberá leer en voz alta, si no sabe o no, puede designar a una persona que lo haga en su nombre.

También esta contemplado que se requieren dos testigos en el caso de que el testador sea ciego, además en ese caso el testamento deberá, ser leído dos veces, una por el notario, y otra por la persona designada por el propio testador.

La ultima modalidad sería respecto a la persona que no sabe hablar español, en ese caso deberá acudir a la firma del testamento un interprete nombrado por el propio testador, el testador escribirá, el testamento con su idioma y el interprete deberá hacer la traducción al español, la traducción se transcribe como testamento, original y es firmado por el traductor, por el testador y por el notario y el escrito por el testador en su idioma será agregado al apéndice de la escritura.

Para el otorgamiento del testamento publico abierto son indispensables los siguientes cinco elementos:

1.- **DATOS.**- la escritura que redacta el notario debe contener los siguientes datos:

1.1.- el lugar donde se redacta es decir, la oficina notarial, la casa, o el cuarto de hospital donde se otorga.

1.2.- el día, el mes, el año en que se redacta.

1.3.- la hora en que se otorgo, es decir la hora en que consiste que se expresa mediante la impresión de la firma o de la huella digital.

2. **MANERA DE TESTAR.** El testador deberá expresar de modo claro y terminante su voluntad al notario, es decir que sin lugar a dudas la manera de expresión del testador debe ser cabal e inteligible para el notario.

3.- **MANERA DE REDACTAR.** El notario debe redactar siempre y lo hará ya sea personalmente en forma manual o a través de otra persona, o por otro medio de impresión firme e indeleble. NO debe dejar huecos en blancos ni utilizar abreviaturas o cifras.

Aunque el testador expresa su voluntad, el notario deberá utilizar, no palabras del testador si no los términos mas apropiados jurídicamente, ya que el testador normalmente es un lego en derecho.

4.- LECTURA Y EXPLICACION DEL TESTAMENTO.-EL notario una vez que terminara de redactar, debe leer en voz alta el texto al testador y debe explicar su alcance jurídico.

5.- FIRMA Y AUTORIZACION.- Una vez que el testador manifiesta su conformidad con lo leído, el notario debe dejar constancia de haber cumplido con todas las formalidades legales y pedirá al testador que en signo de aprobación firme la escritura, luego de lo cual, el notario imprimirá su firma y sello, con lo cual queda autorizado el instrumento y el testamento queda validamente otorgado. Es importante resaltar que las formalidades del testamento comienzan ahora con la lectura del mismo.

II. - TESTAMENTO PUBLICO CERRADO.

El maestro ROJINA VILLEGAS define al testamento publico cerrado como aquel en el cual el testador hace sus disposiciones en un documento privado que guarda en un sobre cerrado, y que es escrito, por el mismo

testador o por otra persona a su ruego, firmando al calce rubricando todas las hojas, si no sabe o no puede firmar, lo hará otro a solicitud suya.¹¹

El código civil vigente para el distrito federal regula al testamento publico cerrado a partir del artículo 1521 hasta el 1549 el testamento publico cerrado es un testamento que se escribe en papel común siempre, puede ser por el testador o por una persona su ruego, debe cerrarse el papel en que este escrito el testamento y sellarse, o se hará cerrar y sellar en el acto del otorgamiento, y se exhibirá al notario en presencia de tres testigos.

Al hacer la presentación ante el notario el testador expresamente declara que ese pliego se encuentra contenida su última voluntad, y el notario dará fe su otorgamiento, con expresión de las formalidades que previene la ley, esa constancia deberá extenderse, en la cubierta del testamento, deberá ser firmada por el testador, los testigos y el notario, quien deberá imprimir su sello en señal de que autorizo, una vez cerrado y autorizado, se entregara el documento al testador y el notario levantara un acta en su protocolo, en el cual asentara el lugar, hora, día, mes y año en que fue autorizado y entregado, el testador puede conservar, su testamento en su poder o entregarlo a una persona de confianza, o depositarlo en el archivo judicial, que tiene función, de registro de actos de última voluntad,

¹¹ ROJINA VILLEGAS RAFAEL, op. Cit, pág. 372.

el testador puede presentarse ante el encargado del archivo judicial, y este deberá asentar en el libro que se lleva para esos efectos, una razón del deposito, que será firmado por el testador y por el encargado, se le entregara una copia autorizada de la razón al testador. El testador, en el momento que lo desee puede retirar su testamento del archivo judicial, puede hacer el deposito y el retiro personalmente o por el medio de procurador, pero el poder debe ser otorgado en escritura publica. No pueden otorgar este tipo de testamento quienes no saben o no pueden leer, ya que el testador debe comprobar que lo que se encuentra escrito, es su ultima voluntad. Un sordomudo lo puede otorgar siempre que haya sido escrito, firmado y fechado de su propia mano, y al momento de presentarlo ante el notario será ante cinco testigos y ante ellos deberá escribir en la cubierta que en aquel pliego se contiene su ultima voluntad, y que va escrito y firmada por el. A diferencia del testamento publico abierto en este testamento el notario no conoce la voluntad del testador, es la ventaja que este testamento proporciona, la voluntad del testador permanece secreta y al abrirse se omitirá la parte que deba permanecer en secreto, según lo dispone el articulo 878 del código de procedimientos civiles.

III.- TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO.

El testamento publico simplificado surge a partir de 1994, y es aquel que se otorga ante notario, respecto de un inmueble destinado a vivienda por el adquirente en la misma escritura que consigne su adquisición, o en la que se regularice un inmueble por las autoridades del distrito federal o cualquier dependencia o entidad de la administración publica federal, o por actos posterior, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

A).- Que el precio del inmueble, o su valor de avalúo no excede de 25 veces el salario mínimo vigente en el distrito federal elevado al año en el momento de la adquisición. No importando el monto en el caso de regularización de inmueble de la dependencia y entidades de la administración publica federal.

B).- Se instituirán uno mas legatarios con derecho de acrecer, salvo designación de sustitutos. Si al momento de la adquisición de los legatarios estos son incapaces y no están sujetos a patria potestad o tutela, el testador les puede nombrar un representante especial que firme el instrumento notarial de adquisición.

C).- En caso de que haya pluralidad de adquirentes cada uno podrá instituir uno o mas legatarios respecto de su parte.

D).- Cuando el testador este casado bajo el régimen de sociedad conyugal su cónyuge podrá instituir uno o mas legatarios de la parte que le corresponda; en el mismo instrumento.

E).- Los legatarios recibirán el legado con la obligación de dar alimento a los acreedores alimentarios, si los hubiera, en la proporción que el valor del legado representante la totalidad del acervo hereditario de los bienes del autor de la sucesión.

F).- Los legatarios pueden reclamar directamente la entrega del inmueble, sin esperar a que sea hagan los inventarios por parte del albacea.

G).- Fallecido el testador, la titulación notarial de la adquisición se hará conforme al artículo 876 bis del código de procedimientos civiles para el distrito federal.

El procedimiento para la titulación del inmueble adquirido por el testamento publico simplificado es la siguiente; los legatarios exhibirán al notario una copia certificada del acta de defunción del testador y testimonio del testamento publico simplificado.

El notario por medio de una publicación que hará en un periódico de mayor circulación en la república, dará a conocer que ante el se esta tramitando la titulación notarial de la adquisición derivada del testamento publico simplificado, asentando los nombres del testar y de los legatarios y en su caso el parentesco existe entre ellos. El notario recabara del archivo general de notarias y del archivo judicial, los oficios correspondientes a la existencia o inexistencia de testamento. Si el testamento publico simplificado presentado es el último, el notario continuara los tramites, si no existe oposición. El notario redactara el instrumento, relacionado los documentos exhibidos, las constancias del archivo general de notarias y el archivo judicial, y la conformidad expresa de los legatarios en aceptar el legado, dicho documento se inscribirá en el registro publico de la propiedad. En dicho instrumento los legatarios podrán otorgar un testamento publico simplificado, que deberá reunir los mismos requisitos, ya señalados anteriormente.

IV.-TESTAMENTO OLOGRAFO.

Esta clase de testamento es de origen romano. DEBERIA escribirse holografo por el espirituo griego como es de hidrogeno. Se ignora por que en castellano se escribe sin "H" inicial la palabra ológrafo nos viene del

griego ojos enteros y poyeiv escribir, por entero. ARTICULO "1550": "se llama testamento ológrafo al escrito de puño y letra del testador". Se tienen noticias de este testamento en Atenas.¹²

En nuestra legislación no lo admitió el código de 1884. En cambio el código civil de Puebla de 1901 sí lo admitió en su artículo 3375 y reglamento su presentación al juzgado competente en su artículo 3378. EL testamento ológrafo, según lo señala la exposición de motivos del código civil, es una novedad; y dice la propia exposición de motivos, que la comisión abrigaba la esperanza de que ese sería el testamento del porvenir para la mayoría de las clases sociales, por la facilidad en su formación y porque no exigía para hacerlo ninguna erogación. ES el escrito de puño y letra del testador, es hasta el código civil vigente que se contempla este tipo de testamento, en los códigos; anteriores no se regulaba, se incluye dentro de los testamentos ordinarios, del artículo 1550 al 1564.

Es un testamento que exige una capacidad especial, como ya lo habíamos dicho, se requiere de la mayoría de edad para otorgar un testamento ológrafo; así mismo deberá estar escrito del puño y letra del testador y firmado por el debiendo expresarse día, mes, y año en que se otorgue, y se hará por duplicado, este testamento se caracteriza por la ausencia de personas extrañas, como son los testigos y el notario.

¹² ANTONIO DE IBARROLA cosas y sucesiones. Editorial porrua México 1972 pág. 564.

Para que surta efectos como testamento debe depositarse en el archivo general de notarias, mientras no se deposite no se considera testamento.

Esta clase de testamento puede otorgarse por extranjeros en su propio idioma.

El testamento debe hacerse por duplicado, y por el autor imprime su huella digital en cada uno de los ejemplares.

Depositando el original en el archivo general de notarias, en un sobre sellado lacrado, lo que hará personalmente, y el duplicado también cerrado en un sobre lacrado y con la nota en la cubierta a que se refiere el artículo 1555 del código civil para el distrito federal, se le devuelve al propio testador. El encargado de la oficina del archivo general de notarias tomara razón del depósito en el libro respectivo para que el testamento pueda ser identificado conservando el original bajo su responsabilidad. En cualquier momento podrá el testador retirar el testamento, ya sea personalmente, o por apoderado especial, designado en escrituras públicas ante notario.

Para la apertura del testamento la ley señala una serie de requisitos generales consistente principalmente en la comprobación de la existencia

del mismo con todos sus requisitos, para que una vez satisfecho esto, sea declarado formalmente valido.

La ventaja del testamento ológrafo es que es una de las formas mas sencillas de testar, ya que basta con saber leer y escribir, y el testador pueda redactar sus disposiciones a su gusto, sin que nadie se entere, es el mejor medio de mantener el testamento en secreto, ya que solo el propio testador conoce su ultima voluntad también existen algunos inconvenientes de esta forma de testamento como seria el problema de la interpretación, ya que puede haber ambigüedad o acumulación de detalles inútiles, ya que cualquier persona, puede hacerlo, sin tener conocimientos jurídicos, lo que puede provocar cierta inseguridad.

En nuestro derecho son muchos requisitos lo que exige para que esta clase de testamento tenga validez, por lo que no es la forma mas sencilla, pero seria pertinente simplificar su otorgamiento para que cualquier persona lo otorgue, con la seguridad de que se cumpliera como su ultima voluntad después de su muerte. Sin riesgo de que no sea declarado formalmente valido.

LOS TESTAMENTOS ESPECIALES.

Estas formas de otorgar testamento fueron reconocidas por el derecho romano, solo en casos de pestes o epidemias.

En nuestro derecho están contemplados como testamentos especiales el privado, el militar, el marítimo y el hecho en país extranjero.

V.-TESTAMENTO PRIVADO.

El testamento privado únicamente se permite en los casos previamente establecidos por la ley que son los siguientes:

- 1.- Cuando el testador sea atacado de una enfermedad tan grave y tan violenta que no le de tiempo de acudir al notario a otorgar testamento.
- 2.- Cuando no haya notario o juez que actúe por receptoría en la población.
- 3.- Cuando aunque haya notario o juez en la población, sea imposible o muy difícil que concurren al otorgamiento del testamento.

4.- Cuando los militares o asimilados del ejercito entren en campaña o se encuentre prisioneros de guerra.

Es necesario que además de encontrarse en alguno de estos casos al testador no le sea posible otorgar testamento ológrafo. Puede ser escrito u oral, siendo en ambos casos valido, pero para que sea aceptada la manifestación de voluntad en forma oral debe existir una imposibilidad absoluta del testador o de los testigos para poder redactarlo por escrito ya que surge un estado de incertidumbre sobre todo cuando se generan derechos reales especificando características.

Debe ser otorgado ante cinco testigos idóneos el testador debe redactar su testamento por escrito o si el no puede lo hará uno de los testigos, en el caso de que ninguno pueda escribir y en caso de suma urgencia bastara la presencia de tres testigos. En estos testamentos se debe observar las formalidades previstas en lo compatible con las del testamento publico abierto.

La vigencia de un testamento privado es limitada, ya que caducan si el testador no fallece de la enfermedad que lo faculto a testar, en forma privada o en peligro que se encontraba, o dentro del plazo de treinta días de desaparecida la causa. En el momento que cesan las causas urgentes

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que provocaron que se otorgara el testamento privado, volviendo a la normalidad el testador puede otorgar un testamento ordinario.

La ejecución del testamento privado será solicitada por los interesados, inmediatamente después de que sepan de la muerte del testador y la forma de su testamento, siendo necesario que los testigos que acudieron al otorgamiento del testamento, declaren circunstancialmente ante la autoridad judicial:

A).- El lugar, la hora, el día, el mes y el año en que se otorgo el testamento.

B).- Si reconocieron, vieron y oyeron claramente al testador.

C).- Si el testador estaba en su cabal juicio y libre de cualquier coacción.

D).- El motivo por el que se otorgo el testamento y.

E).- Si saben que el testador falleció o no de la enfermedad o en el peligro que se hallaba.

De lo dicho podemos concluir que es muy difícil que un testamento privado sea declarado formalmente como válido, ya que deben cumplirse a manera de solemnidad todos los requisitos a los cuales ya nos hemos referido.

VI.- TESTAMENTO MILITAR.

Podemos decir que el testamento militar es especial en razón de la persona que lo otorga, ya que solo los militares miembros del ejército o que se encuentren asimilados pueden otorgar este tipo de testamento, y además solo pueden otorgar en el momento de entrar en acción de guerra, estando herido en el campo de batalla o prisioneros de guerra.

Este testamento ha sido siempre considerado especial y se estableció como privilegio a las clases militares, en virtud de que estaban en continuo riesgo y peligro, y tenían imposibilidad de llenar las formalidades de los testamentos ordinarios. En Roma incluso se aceptaba el testamento por la simple manifestación de la voluntad al oído del camarada más cercano. En nuestro derecho no basta con ser militar para otorgar el testamento militar, es necesario que se haga en el momento de entrar en acción de guerra o estando herido sobre el campo de batalla. La definición de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

militares se encuentran en la ley del retiros y pensiones militares en el articulo cuatro, que dice que son los miembros del ejercito, de la fuerza aérea y de la armada de México es especial en cuanto a la forma de su otorgamiento, ya que basta con que declare su voluntad ante dos testigos, o les entregue el pliego cerrado que contenga su ultima disposición, firmada de su puño y letra.

Siguiendo al maestro ARAUJO VALDIVIA, las disposiciones que regula el testamento militar son de aplicación federal.¹³

Esto es en virtud de las cualidades personales de quienes pueden otorgarlo, ya que aunque el código civil del distrito federal, es el que hace referencia al testamento militar, es de aplicación federal, en virtud de que es militar o asimilado entrando en campo de batalla, o estando herido, y esto por lo general siempre ocurrirá en las fronteras.

El testamento militar otorgado por escrito deberá ser entregado luego que muera el testador por aquel en cuyo poder hubiera quedado, al jefe de la corporación, quien lo remitirá a la secretaria de la defensa y esta a la autoridad judicial competente. el testamento hubiera sido otorgado en forma oral, los testigos instruirán desde luego al jefe de la corporación,

¹³ ARAUJO VALDIVIA, LUIS, DERECHO DE LAS COSAS y de las sucesiones, tercera edición editorial, cajica, puebla, pue, 1982 pág 541

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

quien dará parte el acto a la secretaria de la defensa y esta a su vez a la autoridad judicial competente, a fin de que proceda teniendo en cuenta las formalidades necesarias para el reconocimiento de la validez de los testamentos privados otorgados en forma oral.

VII.- TESTAMENTO MARITIMO

También en este caso las disposiciones que lo regulan son de aplicación federal porque se autoriza únicamente a los que se encuentran en alta mar, a bordo de navíos de la marina nacional de guerra o mercante y será siempre escrito en presencia de dos testigos y del capitán del navío, en la inteligencia de que si el testador fuere este, desempeñara sus veces el que deba sucederle en el mando, y será leído, y firmado con las mismas formalidades y requisitos exigidos por la ley para el testamento público abierto. Se otorga siempre por duplicado, se conserva entre los papeles más importantes del barco, haciéndose mención de él en la bitácora del mismo, si el buque arriba a un puerto en el que haya agente diplomático, cónsul o vicecónsul mexicano, el capitán depositara en su poder uno de los ejemplares, fechado y sellado, con una copia de la nota que deba constar en el diario de la embarcación: arribando a territorio mexicano, se entregara el otro ejemplar o los dos si no se dejó el otro en alguna parte a

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

la autoridad marítima del lugar, de igual manera sellado y fechado, y con copia de la nota del diario.

En cualquiera de los casos el capitán exigirá un recibo y lo asentara en el propio diario.

Los agentes diplomáticos, cónsules o autoridades marítimas deben levantar una acta de la entrega y la remitirán con los ejemplares a la secretaria de relaciones exteriores, la cual hará publicar la noticia de la muerte del testador en los periódicos para que los interesados promuevan la apertura del testamento.

Este testamento solo producirá efectos cuando el testador fallezca en el mar o dentro de un mes contando desde su desembarque, en algún lugar donde, conforme a la ley mexicana o la extranjera haya podido ratificar u otorgar de nuevo su ultima voluntad.

Si el testador desembarca en un lugar donde no haya agente diplomático o consular, y no se sabe si ha muerto, ni la fecha de su fallecimiento, se le considera como ausente y se aplicara las reglas de ausencia y declaración de presunción de muerte.

1933 CON
FALLA DE ORIGEN

VIII.-TESTAMENTO HECHO EN PAIS EXTRANJERO.

Los testamentos hechos en país extranjero deberán sujetarse en cuanto a su forma a las leyes del país en que se otorguen, para surtir efectos en el distrito federal. Por tal motivo la ley atribuye a los jefes de las oficinas consulares y de servicios exteriores, el ejercicio de funciones notariales.

Los secretarios de delegación, los cónsules y vicecónsules podrán hacer veces de notario o de encargado del registro para el otorgamiento de testamentos de los nacionales en el extranjero, cuando deban tener ejecución en el territorio nacional, y están obligados a remitir copia a la secretaria de relaciones exteriores para que haga la publicación de la muerte del testador y los interesados promuevan la apertura del testamento.

Al igual que las anteriores disposiciones y también en opinión del maestro ARAUJO VALDIVIA son de aplicación federal, por que habiéndose otorgado en el extranjero producirán efectos en la república y solo en el distrito federal como dice el artículo 1593 cuando haya sido formulados de acuerdo con la ley del país en que se otorguen.¹⁴

¹⁴ ARAUJO VALDIVIA, LUIS, op. Cit, 542

Y completado lo anterior es de mencionar, que la ley del servicio exterior mexicano, a que hace referencia es de carácter federal.

3.3) NATURALEZA JURIDICA DEL TESTAMENTO.

El testamento es un acto jurídico unilateral, ya que es una sola voluntad la que interviene en el otorgamiento de un testamento y la propia ley prohíbe el otorgamiento de testamento de manera conjunta, con excepción del testamento público simplificado, (que según el artículo 1549 bis en la fracción III señala que cuando haya copropietarios o cuando el testador este casado bajo régimen de sociedad conyugal, tanto los copropietarios como sus cónyuges podrán testar en el mismo instrumento). Basta la voluntad del testador manifiesta de manera adecuada para que el testamento tenga validez.

El testamento es un acto que realiza una persona por medio de la exteriorización de su voluntad y busca que se produzca consecuencias de derecho, que será la disposición de sus bienes para después de su muerte.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Yo considero que el artículo 1295 del código civil debería incluir estos dos conceptos de jurídico y unilateral, ya que se aclararía la definición con toda precisión.

3.4) CARACTERÍSTICAS DEL TESTAMENTO.

El testamento es un acto personalísimo, revocable y libre por el cual una persona dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte.

No pueden testar en el mismo acto dos o más personas, ya en provecho recíproco ya a favor de un tercero, como ya se menciona en el capítulo anterior las demás características de los testamentos son también las siguientes:

- 1) Acto de última voluntad
- 2) Esencialmente revocable.
- 3) Es un acto libre.
- 4) Es un acto solemne.
- 5) Debe ser hecho por persona capaz.
- 6) Acto de disposición de bienes. Cuyos puntos ya fueron descritos anteriormente.

Por los requisitos de formalidad que debe llenar para que sea válido, el testamento es también un acto jurídico formal.

A continuación haré un breve estudio al analizar como están regulados los testamentos en los diferentes estados de la república mexicana.

CAPITULO IV

LOS TESTAMENTOS EN LOS ESTADOS DE LA REPUBLICA

AGUASCALIENTES

En el código civil de Aguascalientes se describe el testamento en el artículo 1208 como un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte. Como podemos apreciar es exactamente el mismo concepto que maneja el artículo 1295 del código civil para el distrito federal.

En cuanto a la forma de los testamentos, el código civil de Aguascalientes contempla la existencia de los testamentos ordinarios y los especiales en su artículo 1411, y dentro de los ordinarios se encuentran el público abierto y el público cerrado y los especiales son el privado, militar, marítimo y el hecho en país extranjero, por lo que podemos ver que no regula la existencia del testamento ológrafo ni del público simplificado.

En cuanto al testamento público abierto, en AGUASCALIENTES es aquel que se otorga ante notario y tres testigos idóneos.

En cuanto al testamento privado el código de AGUASCALIENTES prevee los mismos casos que el código del distrito federal para su otorgamiento, e igualmente prevee que solo surtirá efectos si el testador muere de enfermedad o en peligro en que se halla dentro de un mes de desaparecida la causa que lo autorizó. Y se observan las mismas reglas especiales para el otorgamiento de esta clase de testamento que se regulan en el código del distrito federal.

Por lo que respecta al testamento militar ya se hicieron las observaciones pertinentes, ya que deberá existir una legislación federal en esta materia, y los artículos corresponden exactamente a los del código civil del distrito federal.

El testamento marítimo en AGUASCALIENTES prácticamente no es regulado ya que solo existe un artículo, el cual remite al código civil del distrito federal, y establece que será válido si se observa las disposiciones de dicho código.

TRM CCN
FALLA DE ORIGEN

BAJA CALIFORNIA

El testamento es según el código civil del estado de BAJA CALIFORNIA un acto personalísimo, revocable, libre por el que una persona capaz dispone de sus bienes y derechos o cumple deberes para después de su muerte, según el artículo 1182 de dicho ordenamiento por lo que es exactamente la misma definición que nos da el código para el distrito federal.

En BAJA CALIFORNIA se establecen como testamentos ordinarios el publico abierto, el publico cerrado y el ológrafo, y como especiales, el privado, militar, marítimo y hecho en país extranjero.

Por lo que es la misma división que existía antes de la existencia del testamento publico simplificado en el código civil del distrito federal.

El testamento publico abierto se otorga ante notario y tres testigos idóneos.

El testamento ológrafo será escrito por el puño y letra del testador, y solo puede ser otorgado por persona mayor de edad, por lo que se prevee una capacidad especial, y se hará por duplicado y el original será depositado en el registro publico, en la sección correspondiente.

El testamento privado esta permitido en caso de que el testador sea atacado de una enfermedad tan violenta y grave que no le de tiempo para que concurra ante notario a hacer testamento, o cuando no haya notario en la poblacion, o juez que actué por receptoria, cuando aunque haya notario o juez, sea imposible o por lo menos muy dificil que concurran al otorgamiento del testamento y cuando los militares o asimilados del ejercito entren en campaña o se encuentren prisioneros de guerra, y es necesario que al testador no le sea posible hacer testamento ológrafo.

En cuanto a la regulacion del testamento privado en el estado de BAJA CALIFORNIA podemos expresar lo dicho respecto al estado de AGUASCALIENTES, que prácticamente esta regulado exactamente igual que en código civil para el distrito federal.

En cuanto al testamento militar podemos decir que igualmente esta regulado como en el código civil para el distrito federal, aunque debería ser disposiciones de aplicacion federal por las cualidades personales de quienes pueden otorgarlo.

Y en cuanto al testamento maritimo se regula exactamente igual que en el código civil para el distrito federal, y se hace mencion de que las disposiciones que lo regulan deben ser de aplicacion federal, en virtud de que solo puede otorgarse en alta mar a bordo de navios de la marina nacional de guerra o mercante.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAMPECHE

En el código civil para el distrito estado de campeche, se clasifican los testamentos en su artículo 1407 como ordinarios y especiales, siendo ordinarios el publico abierto, el publico cerrado y el ológrafo, no contemplándose el publico simplificado, y los especiales el privado, militar, marítimo y el hecho en país extranjero, siendo en cuanto a los especiales la misma clasificación que en el código civil para el distrito federal.

El testamento publico abierto se otorga ante notario y tres testigos idóneos. Son los mismos requisitos que para el otorgamiento de un testamento conforme al código civil para el distrito federal pero no se ha suprimido el requisito de los testigos.

El testamento publico cerrado se encuentra regulado en el código civil de CAMPECHE del artículo 1429 al 1457 y corresponden a los artículos del código civil para el distrito federal.

En cuanto al testamento ológrafo señala que es el escrito de puño y letra del testador, con el requisito especial de que se puede otorgar

únicamente por personas mayores de edad y se deberá depositar personalmente por el testador en el registro público.

El testamento privado se puede otorgar en los mismos casos que dispone el código civil para el distrito federal, en el código civil del estado de CAMPECHE esta regulado en el artículo 1473 que enumera los siguientes casos;

1.- Que el testador sea atacado de una enfermedad tan violenta y grave que no de tiempo para que concurra ante notario a hacer testamento.

2.- Cuando no haya notario en la población, o juez que actúe por receptoria.

3.- Cuando aunque haya notario o juez, 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 pero no se menciona que cuando se encuentre prisioneros de guerra, como lo señala el código civil para el distrito federal. Es necesario que el testador no le sea posible hacer testamentos ológrafo, se otorga ante cinco testigos idóneos y podrá ser escrito y puede ser oral cuando ninguno de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN 57

los testigos sepa escribir, y en los casos de suma urgencia, en los que podrán ser solamente tres de los testigos.

Y solamente surtirá sus efectos si el testador muere de la enfermedad o del peligro en el que se halla o dentro de un mes de desaparecida la causa que lo autorizo. Analizando el testamento privado en CAMPECHE podemos concluir que es la misma regulación que en el distrito federal con excepción de que no se menciona que lo puedan otorgar los militares o asimilados del ejército cuando se encuentren prisioneros de guerra, ya que el artículo 1488, dentro del capítulo del testamento militar se contempla además de los dos casos regulados por el código civil para el distrito federal, para el otorgamiento del testamento militar, se encuentra un tercer caso que es que los prisioneros de guerra en todo caso pueden hacer testamento militar, y el artículo 1489 del citado remite al artículo 1581 del código civil para el distrito federal. EN cuanto al testamento militar y el hecho en país extranjero, el código civil para el estado de CAMPECHE, en su artículo 1491 señala que ambos testamentos se registran por lo dispuesto en el capítulo VII y VIII, títulos tercero, libro tercero del código civil para el distrito federal.

CHIAPAS

En cuanto a la clasificación el artículo 1484 del código civil para el estado de CHIAPAS señala que pueden ser ordinario y especiales, siendo los ordinarios el publico, abierto, el publico cerrado y el ológrafo, y los especiales el privado, el militar el marítimo y el hecho en país extranjero.

Los testamentos ordinarios están prácticamente regulados de la misma forma que en el distrito federal, con la excepción que el publico abierto se otorga ante notario y tres testigos como era antes de la reforma en el distrito federal, y como lo prevén la mayoría de los estados de la republica.

El testamento privado y el militar se otorgan exactamente en los mismos casos que en el distrito federal, y con los mismos requisitos, en cuanto al testamento marítimo, a pesar de que en el artículo 1486 se menciona como una forma, en las fracción III no se regula en ningún capítulo ni se hace mención del mismo, después del testamento militar aparece el testamento hecho en el país extranjero, y se termina el capítulo de testamentos, por lo que resulta incongruente que se mencione y no se regule.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CHIHUAHUA

El artículo 1404 del código civil para el estado de CHIHUAHUA se refiere a la forma de los testamentos, que pueden ser ordinarios o especiales, siendo los ordinarios el público abierto, el público cerrado y el ológrafo, y los especiales el privado, el militar el marítimo y el hecho en país extranjero. Por lo que cabe la misma aclaración que en los otros estados, que falta el público simplificado, para que la clasificación sea la misma que en el distrito federal. Los testamentos ordinarios se regulan igual que en los estados que hemos analizados, en cuanto a los especiales el testamento privado se prevee a diferencia de los códigos mencionados y del distrito federal seis casos en que se pueden otorgar:

- 1.- Que el testador sea atacado de una enfermedad tan violenta y grave que no de tiempo para que concurra ante notario a hacer testamento.
- 2.- Cuando no haya notario en la población, o juez que actué por receptoria.
- 3.- Cuando aunque haya notario o juez, sea imposible o por lo menos muy difícil que concurra al otorgamiento del testamento.

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

5.- Cuando se otorgue en una población que este incomunicado por razón de epidemia, aunque el testador no se halle atacado de esta.

6.- Cuando se otorgue en una plaza sitiada .

Esta dos últimas fracciones son una novedad, ya que en ningún código esta previstas.

El testamento militar se regula como el código del distrito federal.

El testamento marítimo esta regulado en el artículo 1489 en el cual dispone que los CHIHUAHUENSES que se encuentran en alta mar, a bordo de navío de la marina nacional, sean de guerra o mercantes pueden también hacer testamento privados, que surtirá efecto en el estado, si se hizo con sujeción a la disposiciones establecidas en el código civil para el distrito federal respecto a testamento marítimos.

COAHUILA

En el estado de COAHUILA el código civil dispone que los testamentos en cuanto a su forma son ordinarios o especiales, los ordinarios son el publico abierto, publico cerrado y el ológrafo al igual que en los demás estados que hemos venido analizando, lo mismo se puede decir de los especiales, que son: privados, militar, marítimo y hecho en país extranjero. PARA otorgar un testamento en el citado estado debe hacerse ante notario y tres testigos idóneos, por lo que podemos hacer el mismo comentario que se ha hecho en cuanto a los demás estados, ya que no sea suprimido el requisito de los testigos, pero en cuanto las demás formalidades que se deben seguir son las mismas previstas para el distrito federal.

El testamento publico cerrado, es el escrito por el testador o por otra persona a su ruego, en papel común, y se presentara ante notario, con los mismos requisitos y formalidades que se requieren en el código civil para el distrito federal.

El testamento ológrafo que es el escrito de puño y letra del testador, solo puede ser hecho por las personas mayores de edad y deben ser depositado en el registro publico, que puede decirse que es la única

diferencia, ya que en el distrito federal el depósito se hace en el archivo general de notarias.

En cuanto a los testamentos especiales el privado está previsto exactamente en los mismos casos y con los mismos requisitos que en el distrito federal, el testamento militar y el marítimo se regula igual que en el distrito federal, aunque su regulación debiera ser federal, como ya se hicieron los comentarios en el capítulo anterior.

COLIMA

El código civil para el estado de COLIMA regula la clasificación de los testamentos, igual que en el distrito federal, y con las mismas formalidades, con excepción de que no contempla el testamento público simplificado y que para el testamento público abierto se requiere de tres testigos idóneos.

DURANGO

El código civil para el estado de DURANGO regula la clasificación de los testamentos, igual que en el distrito federal, y con las mismas formalidades, con excepción de que no contempla el testamento publico simplificado y que para el testamento publico abierto se requieren de tres testigos idóneos.

ESTADO DE MÉXICO

El articulo 1347 del código civil del estado de MEXICO, dispone que el testamento, en cuanto a su forma, es ordinario o especial el articulo 1348 dice que el ordinario puede ser:

- 1.- PUBLICO ABIERTO
- 2.-PUBLICO CERRADO
- 3.- PUBLICO SIMPLIFICADO
- 4.- OLOGRAFO

Por lo que al igual el código civil para el distrito federal contempla la existencia del testamento publico simplificado.

El articulo 1359 del citado código establece que el testamento publico abierto es el que se otorga ante notario, por lo que no se requieren como en los demás estados que se han analizado la existencia de los tres testigos, por lo que podemos decir que en este caso si es exactamente igual a la legislación del distrito federal.

El testamento publico simplificado esta regulado en el articulo 1397 que corresponde exactamente al articulo respectivo del código civil para el distrito federal.

En cuanto a los testamentos especiales, por lo que respecta al privado se otorga en los mismos casos que en el distrito federal y con las mismas reglas, pero del militar, marítimo y el hecho en el país extranjero, el articulo 1427 señala, en el estado se reconoce la plena validez a los testamentos militares, marítimo y al hecho en país extranjero, si se ajustan al código civil de la aplicación federal y disposiciones federales relativas.

GUANAJUATO

El código civil para el estado de GUANAJUATO hace la misma división que los demás códigos, sin incluir el testamento publico simplificado, pero en su artículo 2757 señala que son testamentos especiales, el privado, que se puede otorgar en los mismos casos que en el distrito federal, el militar, que también esta regulado como en el distrito federal y en cuanto al marítimo y el hecho en el país extranjero, no hay articulado que los regule y que señale sus requisitos, únicamente están mencionados en la calificación de testamentos especiales.

GUERRERO

El código civil para el estado de GUERRERO hace la misma clasificación que los demás códigos, y tampoco contemplan la existencia del testamento publico simplificado, en el testamento publico abierto se requiere de tres testigos idóneos, podemos destacar que en este código resulta interesante que en el capítulo VII artículo 1381, se hable del testamento marítimo aéreo y espacial ya que pueden otorgar este testamento no solo en alta mar, o a bordo de navios de la marina nacional, mercante o guerra, si no también en aeronaves de las mismas

especies, en vuelo, o en naves espaciales a partir del despegue, podrán hacer testamento sujetándose a los requisitos del testamento marítimo.

HIDALGO.

En el estado de hidalgo el código civil dispone que los testamentos en cuanto a su forma son ordinarios o especiales, los ordinarios publico abierto, el publico cerrado y el ológrafo, al igual que en los demás estados que hemos analizado, lo mismo se puede decir de los especiales, que son, privado militar marítimo y hecho en país extranjero.

Para otorgar un testamento publico abierto en el citado estado debe hacerse ante notario y tres testigos idóneos, por lo que podemos hacer el mismo comentario que se ha hecho en cuanto a los demás estados, ya que no sea suprimido el requisito de los testigos, pero en cuanto las demás formalidades que se deben seguir son las mismas previstas para el distrito federal.

El testamento publico cerrado, es el escrito por el testador o por otra persona a su ruego, en papel común y se presentara ante notario, con los mismos requisitos y formalidades que se requiere en el código civil para el distrito federal.

El testamento ológrafo que es el escrito de puño y letra del testador, solo puede ser hecho por las personas mayores de edad y debe ser depositado en el registro publico, que puede decirse que es la única diferencia, ya que en el distrito federal el deposito se hace en el archivo general de notarias. En cuanto a los testamentos especiales el privado esta previsto exactamente en los mismos casos y con los mismos requisitos que en el distrito federal, el testamento militar y marítimo, se regulan igual que en el distrito federal, aunque su regulación debiera ser federal, como ya se hicieron los comentarios en el capítulo anterior.

JALISCO.

El código civil para el estado de JALISCO dispone que son testamentos ordinarios el publico abierto, el publico cerrado y el ológrafo, y especiales el privado, el militar y el hecho del país extranjero, por que no contempla la existencia del testamento marítimo.

El testamento publico abierto debe ser otorgado ante notario y la presencia de tres testigos idóneos con los mismos requisitos que para el distrito federal.

El testamento publico cerrado se regula igual que en los demás estados y que en el distrito federal.

El testamento ológrafo es el escrito de puño y letra del testador que debe ser otorgado por personas mayores de edad y depositado en el registro publico.

El testamento privado se otorga en los mismos casos previstos en el distrito federal y con los mismos requisitos, al igual que el testamento, pero el testamento militar no se encuentra contemplado.

MICHOACÁN

El código civil para el estado de MICHOACAN regula la clasificación de los testamentos, igual que en el distrito federal, y con las mismas formalidades, con excepción de que no contempla el testamento publico simplificado y que para el testamento publico abierto se requiere de tres testigos idóneos.

MORELOS

En cuanto a la clasificación el artículo 1507 del código civil para el estado de MORELOS señala que pueden ser ordinarios y especiales siendo los ordinarios público abierto, el público cerrado, y el ológrafo y los especiales el privado, el militar, el marítimo y el hecho en país extranjero.

Los testamentos ordinarios están prácticamente regulados de la misma forma que en el distrito federal, con la excepción que el público abierto se otorga ante notario y tres testigos como era antes de la reforma en el distrito federal, y como lo prevén la mayoría de los estados de la república. El testamento privado, el militar y el marítimo se otorga

exactamente en los mismos casos que en el distrito federal, y con los mismos requisitos.

NUEVO LEON

En el estado de NUEVO LEON el código civil dispone que los testamentos en cuanto a su forma son ordinarios o especiales, los ordinarios son el público abierto, el público cerrado y el ológrafo, al igual que los demás

estados que hemos venido analizando, lo mismo se puede decir de los especiales, que son privado militar, marítimo y hechos en país extranjero. Para otorgar un testamento publico abierto en el citado estado debe hacerse ante notario y tres testigos idóneos por lo que podemos hacer el mismo comentario que sea hecho en cuanto a los demás estados, ya que no se ha suprimido el requisito de los testigos, pero en cuanto a las demás formalidades que se deben seguir son las mismas previstas para el distrito federal.

El testamento publico cerrado es el escrito por el testador o por otra persona a su ruego en papel común, y se presentan ante notario, con los mismos requisitos y formalidades que se requiere en el código civil para el distrito federal.

El testamento ológrafo que es el escrito de puño y letra del testador, solo puede ser hecho por las personas mayores de edad y deben ser depositado en el registro publico, que puede decirse que es la única diferencia, ya que en el distrito federal el deposito se hace en el archivo general de notarias. En cuanto a los testamentos especiales el privado esta previsto exactamente en los mismos casos y con los mismos requisitos que en el distrito federal el testamento militar y el marítimo se regulan igual que en el distrito federal, aunque su regulación debiera ser federal como ya se hicieron los comentarios en el capítulo anterior.

OAXACA

El artículo 1403 del código civil para el estado de OAXACA señala que los testamentos en cuanto a su forma pueden ser ordinario o especiales, siendo ordinario el público abierto y el público cerrado, por lo que no se regula la existencia del testamento ológrafo, es el único estado en el cual no está previsto el testamento ológrafo, en cuanto al testamento público abierto se otorga como en todos los demás estados, con excepción del distrito federal y el Estado de México, ante notario y tres testigos idóneos, y el testamento público cerrado se otorga en los mismos términos que en los demás estados.

En cuanto los testamentos especiales el privado está previsto exactamente en los mismos casos y con los mismos requisitos que en el distrito federal, el testamento militar y el marítimo se regulan igual que en el distrito federal.

PUEBLA

En el código civil para el estado de PUEBLA se clasifican los testamentos como públicos o privados, siendo el público el que se otorga ante notarios y testigos que puede ser abierto o cerrado en el testamento público abierto; el testador manifiesta su última voluntad en presencia de quienes deban autorizar el acto, y en el cerrado el testador declara su última voluntad que se encuentra contenida en el pliego que presenta al notario que autoriza el acto.

El testamento privado se otorga cuando no sea posible ante el notario, por el impedimento, enfermedad no presencia o ausencia de este podrá el testamento ser privado, si además el testador:

- A.- Es atacado de una enfermedad o sufra un accidente, violenta y grave.
- B.- Este en una población incomunicada por razón de epidemias, aunque el no se halle atacado de esta.
- C.- Este en una plaza sitiada o incomunicada por cualquier causa temporal o de fuerza mayor.

El testamento militar y marítimo, establece el artículo 3318 del citado código producirán efectos en el estado de PUEBLA si son otorgadas conforme el código del distrito federal.

QUERETARO

El código civil para el estado de QUERETARO en su artículo 1378 como un testamento especial describe una quinta fracción que señala; la disposición testamentaria que se haga respecto de un inmueble conceptuado como vivienda de interés social o popular designando beneficiario en el acto de la adquisición.

El artículo 1406 bis dispone que en la adquisición de vivienda conceptuada por las leyes como de interés social o popular, puede establecerse disposición del inmueble respectivo para después de la muerte del adquirente, sin que para el caso se requieran otras formalidades que la designación de beneficiarios y las establecidas para el acto jurídico donde titule la propiedad. Para tal efecto, se incluirá una cláusula especial por cada adquirente del inmueble, y para la citada forma de trasmisión herencia se aplicaran las reglas de los legados.

SAN LUIS POTOSI

El código civil para el estado de SAN LUIS POTOSI regula la clasificación de los testamentos, igual que en el distrito federal, y con las mismas formalidades, con excepción de que no contempla el testamento publico simplificado y que para el testamento publico abierto se requiere de tres testigos idóneos.

En cuanto al testamento marítimo el artículo 1428 dice que será valido en dicho estado, si se observa las disposiciones relativas al código civil para el distrito federal

SINALOA

El código civil para el estado de SINALOA, prevee la misma clasificación de los demás códigos, sin incluir el testamento publico simplificado.

En cuanto al testamento privado, contempla una quinta fracción la cual dispone que puede otorgarse testamento privado cuando tenga por objeto bienes raices cuyo valor no exceda de mil pesos.

En cuanto, al testamento marítimo el artículo 1481 dice que será válido en dicho estado, si se observa disposiciones relativa al código civil para el distrito federal.

SONORA

Los testamentos ordinarios están prácticamente regulados de la misma forma que en el distrito federal, con la excepción que el publico abierto se otorga ante notario y tres testigos como era antes de la reforma en el distrito federal, y como preveen la mayoría de los estados de la republica. EL testamento privado, el militar el marítimo se otorga exactamente en los mismos casos que en el distrito federal, con los mismos requisitos.

TABASCO

Los testamentos ordinarios están prácticamente regulados de la misma forma que en el distrito federal, con la excepción que el publico abierto se otorga ante un notario y tres testigos como era antes de la reforma en el distrito federal, y como lo preveen la mayoría de los estados de la republica.

El testamento privado, militar y el marítimo se otorga exactamente en los mismos casos que en el distrito federal, y con los mismos requisitos.

TLAXCALA.

Para el código civil para el estado de TLAXCALA el testamento es público o privado, público es el que se otorga ante notario y testigos, y privado es el que se otorga cuando el testador es atacado de una enfermedad o sufra un accidente tan violento y grave que no le de tiempo para que concurra, al notario ante quien legalmente pueda hacerse el testamento, o cuando en el lugar o población en que se encontrare el enfermo o accidentado no haya notario; cuando se otorga en una población que este incomunicada por una epidemia, aunque el testador no se halle atacado de esta; o cuando se otorga en un plaza sitiada. Los testamentos marítimos y militares producirán efectos en el estado de TLAXCALA cuando se haya otorgado de acuerdo a las normas del distrito federal.

VERACRUZ

En el estado de VERACRUZ la regulación de los testamentos es igual que en los demás estados, con la única diferencia de cómo se nombran los

testamentos, el publico cerrado se le llama notarial cerrado, y al ológrafo se le denomina autógrafo.

YUCATÁN

En el estado de YUCATAN, los testamentos se clasifican de la misma manera en ordinarios y especiales, siendo los primeros el publico abierto, publico cerrado y el ológrafo, los especiales el privado, militar, marítimo y el hecho en los país extranjero, pero en el caso del privado se contempla los mismos casos que en los demás códigos pero en tres fracciones en lugar del cuatro.

ZACATECAS

El código civil para el estado de ZACATECAS dispone en su artículo 699 que en el testamento puede ser solemne o especial solemne puede ser; publico abierto, publico cerrado y ológrafo, los cuales se regulan igual que en el distrito federal; y especial únicamente el testamento privado, pero el artículo 778 señala que en el estado de ZACATECAS producen efectos jurídicos los testamentos militar, marítimo, aéreo y el hecho en país extranjero, si se ajustan alas disposiciones del código civil de aplicación federal.

CAPITULO V. LA INEFICACIA DE LOS TESTAMENTOS ESPECIALES EN NUESTRA LEGISLACION.

5.1) LA INEFICACIA DE LOS TESTAMENTOS ESPECIALES EN NUESTRA LEGISLACION.

Como dice el maestro ANTONIO DE IBARROLA, " el momento de la muerte nos es desconocido: todos lo ignoramos. PRECISAMENTE por ello hay que cuidar de que los testamentos se otorguen cuando el testador se encuentra en pleno uso de sus facultades y gozando de cabal salud.¹⁵

Con respecto a los testamentos especiales, la doctrina no establece ningún comentario sobre la ineficacia de estos, la mayor parte de los autores hacen referencia a los testamentos especiales de una manera muy somera, dedican sus estudios a analizar los múltiples requisitos que se exige para cada uno de los citados testamentos, sin dar una opinión de que sean ineficaces.

En esta materia no existe mucho avance, ya que casi todos los autores hacen una exégesis de lo que dice el código civil, lleva a detalle lo exigido por la legislación sin dar una opinión de si son o no ineficaces.

¹⁵ IBARROLA ANTONIO DE, ob. Cit, pág 687.

Los testamentos especiales en la practica no se dan, es un absurdo que se encuentren legislados con tal amplitud y detalle, es importante que todo el mundo haga su testamento por la seguridad de sus familiares, es importante concientizar a la gente de que hacer testamento es algo necesario, y que debe hacerse en el momento oportuno, para evitar las emergencias. Si todo el mundo otorga su testamento a tiempo no habrá necesidad de que existan los testamentos especiales que solo se otorga en circunstancias especiales.

El maestro HERNANDEZ GIL hace una critica a la existencia del testamento militar, ya que se considera que entraña en mucho de sus puntos el quebrantamiento de un principio general, no se trata solo de la adaptación del derecho común a situaciones especiales, sino de la creación de un derecho nuevo, distinto y contradictorio, para esas situaciones especiales, interesa saber hasta que punto será esto justificado dentro de un derecho positivo y si esta respaldado por una ratio especial o por una utilitas peculiar, por un fin de equidad, esto que opina este autor en material del testamento militar lo podemos aplicar a los demás testamentos especiales.

Lo que se pretende en este trabajo es hacer lo que casi ningún autor ha hecho, criticar la existencia de los testamentos especiales ya que es una legislación que surge para los casos de urgencia en otras materias del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

derecho civil no se contemplan casos de urgencia como seria en el matrimonio y en la compra-venta, a pesar de que una persona tenga extrema urgencia de celebrar su matrimonio o de hacer una compra-venta, no se preveen los matrimonios especiales ni compra-venta especiales, entonces porque hacer la distinciones al caso de las sucesiones, las circunstancias que reglan antes de 1928 eran muy diferentes a las actuales, los medios de comunicación eran sumamente precarios y los notarios eran muy pocos, es por eso que se consideran necesario dar todas las facilidades para el otorgamiento de testamentos y es por eso que se contempla tantos testamentos especiales, poniéndose el legislador en diversos casos para evitar que la gente no testara por tener la facilidad de acudir a un notario.

5.2) VENTAJAS DEL TESTAMENTO PUBLICO ABIERTO.

Entre las muchas ventajas de este testamento podemos destacar la seguridad juridica, es un testamento que no requiere ser declarado formalmente valido, si los herederos son mayores de edad y no hay conflicto, la sucesión podrá ser transmitida ante notario y no ante juez lo que agiliza los tramites y elimina un poco el exceso de trabajo de los tribunales, como sabemos únicamente se puede tramitar la sucesión extrajudicial cuando ha sido otorgado testamento publico abierto. EL

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

testador puede estar convencido de que se cumpliera su última voluntad, siempre que se haya cumplido todos los requisitos y llenado todas las formalidades al momento de su otorgamiento. Ya que si no se cumplió alguno de los requisitos por ejemplo no se otorgan alimentos a quienes se tiene que otorgarse puede declarar inoficiosa el testamento.

Otra ventaja es que al ser redactado por el notario, quien es un experto en derecho, habrá mas seguridad ya que se dispondrá de una manera adecuada y no habrá lugar a dudas o confusiones. Así mismo el notario podrá asesorar al testador si es que este tiene dudas, ya que en virtud de que la mayor parte de la gente no sabe nada del derecho, puede confundirse los términos, o querer disponer de sus bienes a favor de quien la ley lo prohíbe o poner condiciones que no están permitidas por la ley, como la tomar o dejar de tomar estado, y el notario hará saber todo esto al testador. ES un testamento que se puede otorgar en cualquier momento, a partir de que el testador cumple dieciséis años, y los tramites no son muy difíciles, ya que únicamente tiene que acudir con un notario, y explicarle cuales son sus disposiciones para después de su muerte el notario redactara sus disposiciones en forma clara y el testador firmara el protocolo, habiéndose suprimido el requisito de los testigos, hace mas fácil su otorgamiento el notario dará un aviso al archivo general de notarias, y una vez recibida la copia del aviso, el notario entregara el testimonio al testador quien lo puede conservar o entregárselo a persona

FALLA DE ORIGEN

de su confianza en caso de fallecimiento, aunque ese testimonio no aparezca el archivo general de notarias contestara en el aviso que le pida el notario o juez, que si se otorgo testamento publico abierto, y dará los datos de la escritura y ante que notario.

El testamento publico cerrado tiene la ventaja de que se mantiene en secreto la ultima voluntad del testador, pero presenta la desventaja de que al no ser redactado por un experto puede presentar confusiones su interpretación y distorsionar lo que el testador hubiera querido.

El testamento ológrafo además de que el tramite para su otorgamiento es mas dificil, ya que hay que hacerlo por duplicado, presentarlo al archivo general de notarias, presenta el mismo inconveniente que el publico cerrado.

El testamento publico simplificado es una novedad, que tiene ventajas, ya que una persona al momento de adquirir un bien puede en ese mismo acto y en la misma escritura otorgar su testamento respecto a ese bien podamos decir que es una especie de designación de beneficiarios, para evitar que la gente de escasos recursos deje el bien que pueda llegar a adquirir intestado en caso de fallecimiento.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

5.3) PROPUESTA DE LA DEROGACION DEL ARTICULO 1501 DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, ASI COMO EN LAS LEGISLACIONES DE LOS ESTADOS DE LA REPUBLICA EN MATERIA DE TESTAMENTOS ESPECIALES.

Yo considero que es necesario que en los códigos civiles de los estados de la república mexicana desaparezca la regulación tan excesiva que hay de los testamentos especiales, ya que en la practica no existen y en caso de llegar a existir provocarían inseguridad jurídica. SE justificaba su existencia en el momento que surgiera pero no en la actualidad, y esta dejando una puerta abierta para que en determinado momento se otorguen dichos testamentos.

Por lo tanto mi propuesta es que se derogue el articulo 1501 del código civil para el distrito federal así como los códigos de los demás estados de la republica mexicana en materia de testamentos especiales, y que solamente prevalezca la regulación de los testamentos ordinarios, el publico abierto, publico simplificado, publico cerrado y el ológrafo, tratando las autoridades de formar conciencia en la gente de que es importante que otorgue su testamento y de preferencia publico abierto, en su momento oportuno para así evitar que la gente fallezca intestada y se acumule tanto la carga de trabajo en los tribunales, ya que con un

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

testamento publico abierto, si los herederos son mayores de edad y no hay controversia existe la posibilidad de la tramitación extrajudicial de la sucesión, lo que agiliza los tramites, en beneficio de los interesados y evita la acumulación de expedientes en los tribunales. La forma en que se puede promover que la gente otorgue su testamento oportunamente es por medio de la publicidad, programas publicitarios en los medios masivos de comunicación en los cuales de una manera sencilla y clara expliquen los beneficios del otorgamiento de su testamento. Así mismo la publicidad de folletos informativos que se pueden elaborar conjuntamente entre las autoridades y los notarios, y el que los notarios hagan los testamentos a muy bajos costos para que sea algo que pueda estar al alcance de cualquier persona, de escasos recursos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES

PRIMERA: Los testamentos especiales se prevén para casos de urgencia. En primer lugar no debemos esperar a que el citado caso de urgencia llegue para poder otorgar nuestro testamento.

SEGUNDA: El testamento publico abierto ante notario es el que nos da mayor seguridad jurídica y tranquilidad ya que es redactado por un perito en la materia.

TERCERA: El testamento publico cerrado o el testamento ológrafo se pueden otorgar, el primero desde los dieciséis años y el segundo a los dieciocho años y estos son formalmente validos y en la practica si se usan.

CUARTA: Si de por sí existen problemas en todos los testamento ordinarios cuando existe la voluntad del testador y llevando consigo las formalidades que establecen la ley; y así pueden declararse estos actos nulos carecientes de validez aunque tengan FE PUBLICA.

QUINTA: Considero que son totalmente INEFICACES en nuestra legislación los testamentos especiales, ya que la gran mayoría de ellos se hacen al vapor y en ocasiones ni si quiera reúnen los requisitos de ley.

SEXTA: La mayoría de la gente que deseé otorgar testamentos lo debería hacer publico abierto que es el mas usual.

SÉPTIMA: Así mismo considero que hubiera de haber de parte de las autoridades y los notarios programas que elaboren conjuntamente publicidad para poder conscientizar a la gente los beneficios de otorgar oportunamente su testamento.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

OCTAVA: Mi propuesta es que se deroguen todo lo concerniente en nuestra legislación mexicana al capítulo de los testamentos especiales, ya que en algunas legislaciones de la republica mexicana está excesivamente regulado y en otros es mínima su regulación.

TESTS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR CARVAJAL LEOPOLDO. Segundo curso de derecho civil apuntes, de la cátedra del maestro, J. GRIDI, México 1994.

AGUILAR CARBAJAL LEOPOLDO. Segundo curso de derecho civil editorial porrua México 1967.

ARAUJO VALDIVIA LUIS. Derecho de las cosas y de las sucesiones, segunda. Edición editorial cavica, Puebla México 1972.

ARCE Y CERVANTES JOSE. De las sucesiones, editorial porrua. Segunda edición, México 1988.

BATIZA RODOLFO. Las fuentes del código civil de 1928, editorial porrua, México 1979.

RUGGIERO ROBERTO. Instituciones de derecho civil, traducción de la cuarta edición Italiana por **SERRANO SUÑER Y JOSE SANTA CRUZ TEJERO.** Tomo II, volumen segundo, instituto editorial Reus Madrid.

FLORIS, MARGADANT GUILLERMO. El derecho privado romano editorial esfinge, México 1981.

GUITRON FUETEVILLA JULIAN. Que puede usted hacer con sus bienes, México 1991.

IBARROLA ANTONIO. Cosas y sucesiones, sexta edición, editorial porrua, México 1986.

IGLESIAS JUAN. Derecho romano instituciones de derecho privado, sexta edición, editorial ariel, 1972.

MUÑOZ LUIS. Comentarios al código civil cárdenas editorial México, 1974.

ORTIZ URQUIDI RAUL. Derecho civil, editorial porrua S.A. segunda edición México, 1982.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

PLANIOL MARCELO. Trato practico de derecho civil Francés.

PIÑA RAFAEL. Diccionario de derecho, editorial porrua decimotercera edición, México 1985.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL. Derecho civil mexicana, tomo IV sucesiones cuarta edición, editorial porrua México 1976.

TORRES TEODORO. El testamento ológrafo, editorial montecorso, Madrid, 1977.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LEGISLACIONES

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA A REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL DE 1928.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1932.

LEY DEL NOTARIO PARA EL DISTRITO Y TERRITORIO FEDERAL DE 1932.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE AGUASCALIENTES

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE CAMPECHE.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE CHIHUAHUA.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE CHIAPAS.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE COAHUILA.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE COLIMA.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE DURANGO.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUERRERO.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE HIDALGO.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE JALISCO.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MICHOACÁN.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MORELOS.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE NAYARIT.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE NUEVO LEÓN.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE OAXACA.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE PUEBLA.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE QUERETARO.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE SAN LUIS POTOSÍ.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE SINALOA.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE SONORA.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TABASCO.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TAMAULIPAS.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TLAXCALA.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE YUCATÁN.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE ZACATECAS.