

875209



UNIVERSIDAD VILLA RICA

ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

"ANALISIS DE LA NATURALEZA JURIDICA DEL
TESTAMENTO COMO PRESUPUESTO NECESARIO
DE LA SUCESION TESTAMENTARIA"

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA:

Eugenia del Carmen Escudero Diaz

DIRECTOR DE TESIS:
LIC. JOSE SALVATORI BRONCA

REVISOR DE TESIS:
LIC. MIGUEL ANGEL JUAREZ MARTINEZ



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.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

*A mi Director de Tesis
Lic. José Salvatori Bronca
con infinito agradecimiento
por las horas dedicadas para
la elaboración del presente
trabajo.*

INDICE

INTRODUCCIÓN	1
------------------------	---

CAPITULO I

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1.- Planteamiento del problema	5
1.2.-Justificación del problema	6
1.3.-Delimitación de objetivos	6
1.4.-Formulación de la hipótesis	9
1.5.-Identificación de variables	10
1.6.-Tipo de estudio	11
1.6.1.-Investigación documental	12
1.6.1.1.-Bibliotecas públicas	12
1.6.1.2.-Bibliotecas privadas	13
1.6.2.-Técnicas empleadas	13
1.6.2.1.-Fichas bibliograficas	13
1.6.2.2.-Fichas de trabajo	14

CAPITULO II

ANTECEDENTES HISTORICOS

2.1.-Roma	15
2.1.1.-Tipos de testamento	19
2.2.-Alemania	26
2.3.-Francia	31
2.4.-España	38
2.5.-México	41

CAPITULO III

FORMAS TESTAMENTARIAS

3.1.-Clasificación de los testamentos en cuanto a su forma	54
3.1.1.-Testamento público abierto	55
3.1.2.-Testamento notarial cerrado	58
3.1.3.-Testamento autógrafo (u ológrafo)	63
3.1.4.-Testamento privado	65
3.1.5.-Testamento militar	67
3.1.6.-Testamento marítimo	68
3.1.7.-Testamento hecho en país extranjero	70
3.2.- Testamentos reconocidos en otras épocas	72

CAPITULO IV

GENERALIDADES DE LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA

4.1.-Conceptos jurídicos fundamentales del derecho hereditario	73
4.1.1.-Sujetos del derecho hereditario	74
4.1.2.-Supuestos del derecho hereditario	76
4.1.3.-Consecuencias del derecho hereditario	77
4.1.4.-Objetos del derecho hereditario	78
4.1.5.-Relaciones jurídicas del derecho hereditario	79
4.2.-Definición de sucesión	80
4.3.-Reglas o principios que rigen la sucesión	88
4.4.-Derechos y obligaciones transmisibles	92
4.4.1.-Se transmiten por herencia	92
4.4.2.-No se transmiten por herencia	95
4.5.-Efectos de la muerte sobre diversas situaciones jurídicas	96
4.6.-Limitaciones y normas de la sucesión testamentaria	101
4.7.-Personalidad de la sucesión testamentaria en el derecho mexicano	110
4.7.1.-Aplicación de la teoría de la ficción al caso de la sucesión	112
4.7.2.-Teoría del patrimonio de afectación o de Brinz en relación con la personalidad jurídica de la sucesión	115

CAPITULO V

NATURALEZA JURÍDICA DEL TESTAMENTO

5.1.-Definición del testamento acorde al Código Civil	123
5.1.1.- Elementos de existencia y de validez	127
5.2.-Comparación entre el testamento y el contrato	130
5.3.-El testamento como acto humano	132
5.4.-El testamento como negocio jurídico	134
5.5.- Teorías que han pretendido explicar la continuidad de la personalidad del autor de la herencia a través de los herederos	138
5.5.1.-El heredero no es un representante del de cujus	142
5.5.2.-El heredero como continuador del patrimonio del de cujus	144
5.6.-El testamento como fuente de obligaciones	145
5.7.-El testamento como norma individualizada	157
CONCLUSIONES	163
BIBLIOGRAFÍA	167

INTRODUCCIÓN

Desentrañar la naturaleza jurídica de cualquier institución implica, una labor de titanes, si a esto le agregamos hacerlo de una figura tan conocida como el testamento, tenemos entonces una labor a más de interesante, bastante difícil. El presente trabajo de tesis, pretende esclarecer de una manera precisa, ubicando dentro del contexto del derecho en general, al acto jurídico de disposición de bienes por causa de muerte denominado testamento.

Como acto jurídico personalísimo, de disposición de bienes, el testamento aunque goza de gran popularidad, no es tan socorrido por el común de la gente; ello quizás se deba al número de solemnidades necesarias para otorgarse. La formalidad y seriedad que implica el acudir ante un fedatario público a fin de otorgar testamento no es para menos, sin embargo, aún cuando el testamento no es el único acto jurídico mediante el cual disponemos del patrimonio; sí es especial en cuanto a surtir efectos para después de nuestra muerte.

Estas características tan propias, así como únicas del acto jurídico llamado testamento, despertaron en la sustentante del presente trabajo de tesis, la necesidad de investigar y rastrear el origen de tan singular figura. Dentro de la ciencia del

derecho la extinción de la persona física, es decir su muerte; conlleva forzosamente la pérdida de todos los derechos y calidades ostentados en vida, pero sucede que en un estado de derecho como lo es el estado mexicano, el cual reconoce la existencia y perpetuidad de la propiedad privada, la situación en cuanto a perder, o más que perder, el no poder disponer de esa propiedad privada, de esos bienes o del capital acumulado a lo largo de la vida, una vez que ya no se tiene personalidad jurídica, es una situación que no se da, ya que las circunstancias son otras.

Nuestro sistema, tanto jurídico como económico nos permite disponer libremente del patrimonio, cumplir deberes, crear obligaciones que van a tener efectos y repercutir dentro del campo del derecho para después de morir. Sin embargo, el contenido patrimonial y de cosas susceptibles de apreciarse en dinero no es el único, ni el más importante.

Abonado así el terreno, es comprensible la gran interrogante formada en quien esto sustenta, teniendo como propósito fundamental el presente trabajo de tesis: adecuar, entender, ubicar, clasificar e incluso llegar al origen histórico del acto jurídico testamentario, sentando así las bases sobre las cuales gire la presente investigación.

Integrada por cinco capítulos, el presente trabajo de tesis aborda en su primer capítulo, la metodología de investigación empleada en el mismo, con su respectivo planteamiento y justificación del problema.

Siendo el derecho una ciencia social, se utilizó como punta de lanza la investigación documental-bibliográfica, con la asistencia a bibliotecas, tanto públicas como privadas, así como la utilización de fichas de datos bibliográficas y de trabajo.

En el segundo capítulo, se ubica en el contexto histórico al testamento, desde la etimología de la palabra testamento como acto de voluntad, pasando por Roma y sus formas testamentarias observadas (acordes a cada uno de sus períodos en su estructura política); Alemania con un régimen distinto pero con elementos comunes a nuestro sistema jurídico, recordando con ello la romanización de los pueblos bárbaros, Francia con la cumbre de su legislación, el denominado código napoleónico, además de las aportaciones de las costumbres escritas de sus diversas regiones; España con un doble caudal: el romano y el árabe, aunque en honor a la verdad si los bárbaros se romanizaron los árabes se españolizaron, fenómeno comprensible tras 800 años de dominación en la península ibérica.

De todo este caudal, se forma nuestra actual legislación en general y en particular en el campo de las liberalidades testamentarias, desde las codificaciones del siglo XIX, hasta las últimas modificaciones en este llamado nuevo milenio.

El tercer capítulo, se avoca a los tipos de testamento utilizados por nuestra legislación civil vigente en nuestro país y particularmente en nuestro estado, señalando las formas testamentarias posibles de utilizar según las particularidades de quien haga uso de ellas, así pueden otorgar testamento desde un nacional hasta un

extranjero; un militar o un marino, un ciego, sordo, mudo e incluso el alienado mentalmente en intervalos lúcidos, sin importar condición personal o social, la legislación se adecua a los reclamos de los distintos sectores sociales con necesidad de otorgar el acto jurídico de disposición de bienes por causa de muerte.

En el cuarto capítulo, no puede dejar de hablarse del contenido (ya no del continente) del testamento: la sucesión testamentaria, ese conjunto de bienes con activos y pasivos el cual plantea una personalidad jurídica propia. Tratándose en la primera parte del mismo, los derechos y obligaciones transmisibles y no los efectos de la muerte sobre diversas situaciones jurídicas, para finalmente, estudiar a la luz de diversas teorías que explican la personalidad jurídica de las personas morales, tratando de dilucidar si la sucesión testamentaria es o no entidad con personalidad jurídica propia distinta de sus integrantes.

Finalmente, en el capítulo cinco, se analiza la naturaleza jurídica del testamento, con sus correspondientes elementos de existencia y de validez, comparándolo, distándolo con el contrato, viéndolo desde dos puntos de vista: tanto como negocio humano así como negocio jurídico, concluyendo el citado capítulo al estudiar al acto jurídico de disposición de bienes por causa de muerte, como fuente unilateral de obligaciones y como norma individualizada, sin dejar de lado, el hecho de que el heredero no es representante del autor de la sucesión (toda vez que no se puede representar lo que ya se extinguió).

CAPITULO I

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACION

1.1.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La naturaleza jurídica del testamento (y por ende de la sucesión testamentaria), tanto si hablamos del instrumento notarial donde consta, como si lo referimos al acto jurídico de disposición del patrimonio de una persona, despierta por demás sendas interrogantes, a saber: determinar si el acto jurídico testamento da nacimiento a una persona moral (ya que la sucesión como tal, puede comparecer en juicio como actora o demandada; interponer juicio de amparo; realizar actos jurídicos diversos – de compraventa, acreedora o deudora, arrendataria, etc.-); el alcance que tiene al ser una excepción dentro de la teoría general de la norma jurídica al ser considerado norma individualizada (igual tratamiento y categoría que tiene una sentencia); si es una excepción dentro de otra excepción en el campo de la teoría de las obligaciones al ser fuente unilateral de estas. Dentro de este contexto y en tal orden de ideas, la justificación para dejar disposiciones una vez que se dejó de existir.

1.2.- JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA.

Primeramente determinar con precisión, si en nuestro sistema jurídico aceptamos y reconocemos el régimen de propiedad privada, para a partir de ello señalar las características que el acto jurídico denominado testamento conlleva. Ubicados en este contexto, señalar las particularidades específicas, así como el marco legal dentro del cual podemos realizar un acto de disposición de bienes, requisitos, formas, tipos, solemnidades, capacidad requerida, sujetos que necesariamente deben intervenir.

La naturaleza jurídica de cualquier institución, implica ubicarla dentro del campo del derecho en general, así como especificarla detenida y detalladamente en la rama del derecho a que corresponda, para a partir de ello, estar en posibilidad de una mejor comprensión y apreciación, sin llegar a equívocos de ninguna índole, confundiéndola o distorsionándola con algún otro acto de disposición de bienes.

1.3.- DELIMITACION DE OBJETIVOS.

a) Objetivos generales:

- Delimitar históricamente, si el acto jurídico testamentario ha llegado hasta nuestros días con el mismo espíritu con el que fue creado, anotando en su caso su evolución histórico-jurídica, aportando con

ello elementos del derecho romano, francés y español.

- Determinar el cauce y marco legal que específicamente nuestra legislación concede al acto de disposición de bienes, apuntando en su caso, si las liberalidades testamentarias reúnen requisitos de forma denominados solemnidades.
- Especificar si la sucesión testamentaria reúne los requisitos de una persona moral, para el caso de que nuestra legislación le reconozca personalidad jurídica, anotando el tipo de persona moral a la que da origen el testamento.
- Precisar los elementos que nuestra legislación veracruzana contempla para el acto jurídico denominado testamento. Analizar consideraciones e implicaciones de tipo económico, social y moral del mismo.
- Ubicar al testamento en el conglomerado de actos jurídicos, precisando sus características esenciales, especificando semejanzas y diferencias con otros actos de su misma especie.

b) Objetivos específicos:

- Establecer la evolución histórica del testamento, anotando los cambios suscitados desde su origen en el derecho romano a nuestros días, precisando las aportaciones recibidas de los derechos francés y español, respectivamente.
- Analizar las diversas y distintas formas testamentarias, apuntando

en cada caso sus características esenciales, requisitos de validez, sujetos que intervienen, especificando para que tipos de testamento, así como bajo que circunstancias se dan los diversos casos de nulidad y por que motivos.

- Puntualizar si nuestra legislación civil vigente en el estado de Veracruz, le reconoce personalidad alguna a la sucesión testamentaria, hecho lo cual, determinar si es o no persona moral, asentando si el documento en el cual consta la liberalidad testamentaria se contempla el objeto social y órganos de la sucesión; registrando el tipo de persona moral que es.

- Ubicar dentro de los elementos señalados en la legislación civil, tanto federal como estatal, cuáles de ellos son de validez y cuáles esenciales, tomando en cuenta que la influencia del acto jurídico denominado testamento, no es únicamente en el campo del derecho, pues en él se pueden contener consideraciones de tipo moral, económico y social.

- Proponer una nueva clasificación para el acto jurídico testamentario, tomando en cuenta y como base el hecho de ser: norma individualizada, fuente unilateral de obligaciones y creador de una persona moral sui generis.

1.4.- FORMULACION DE LA HIPÓTESIS.

El hecho jurídico denominado testamento, si bien es un acto de disposición de bienes, no es el único, sin embargo, reúne características tan especialísimas que es pertinente clasificarlo adecuadamente a fin de no confundirlo con semejantes actos dispositivos. Si reúne un excepcional género por tratarse de un negocio mortis causa, es decir, destinado a cumplirse una vez que su autor ya no existe, lo cual lo diferencia de un contrato y lo acerca más a ser fuente unilateral de obligaciones; como obliga a determinados sujetos para cumplir determinadas cargas o actos es norma individualizada, todo lo cual nos lleva a crear a un ente jurídico diverso: la masa de bienes hereditaria, o por decirlo en términos mas precisos: la sucesión testamentaria.

Esta aparentemente se mueve y presenta en el campo del derecho como si de una persona moral se tratase, con objetivos o fines (reunir a los herederos y legatarios, distribuir entre ellos los bienes y cargas, liquidar el caudal hereditario mediante su consecuente división y adjudicación); órganos de representación (específicamente uno, el albacea); estando en presencia y de hecho ante un ente jurídico diverso con "personalidad" y patrimonio propio. Especificar los alcances de ésta y la contribución del testamento en estos objetivos y fines, así como la ubicación de este doble instrumento (como acto de disposición de bienes y como el instrumento notarial donde consta) serán las hipótesis de trabajo de la presente tesis de grado.

1.5.- IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES.

a) Variables independientes:

I.- El acto jurídico dispositivo de bienes denominado testamento, negocio mortis causa. Desde un doble punto de vista: como acto jurídico personalísimo a fin de establecer obligaciones o disposiciones de tipo pecuniario o moral y como el instrumento notarial donde consta tal disposición y distribución de bienes.

II.- El conjunto de bienes, deudas y cargas denominada sucesión, igualmente desde una doble perspectiva: como el procedimiento mediante el cual se hace la consiguiente distribución de los bienes o cargas, así como el conjunto del patrimonio reunido con el fin de ser adjudicado y liquidado en aras de los sucesores o herederos.

b) Variables dependientes:

I.- Dentro del primer caso, las condiciones y características (solemnidades o formalidades) que deben reunirse para que el testamento como tal nazca a la vida jurídica.

II.- Siguiendo en el caso señalado, el instrumento físico en el cual consta tal liberalidad, como creador de una persona moral sui generis, contando en su caso, con las peculiaridades que en la práctica presenta esta última.

III.- El procedimiento testamentario de sucesión, ya que como todo proceso, puede presentar infinidad de particularidades.

IV.- La masa hereditaria o bienes que componen el acervo, pudiendo ser parte de estas cosas susceptibles de ser valoradas pecuniariamente o con valor puramente anímico o moral.

V.- Redefinir al acto jurídico testamentario, como creador de normas individualizadas y fuente de obligaciones por ser una declaración unilateral de voluntad, suponiendo al objeto del mismo (la sucesión) una persona moral sui generis.

1.6.- TIPO DE ESTUDIO.

El objeto de la presente tesis de grado, es de contenido eminentemente social, en cuanto la ciencia del derecho pertenece a tal contexto, siendo investigación puramente documental, no obstante ello, es una tesis de tipo propositivo al confrontar los datos aportados puramente bibliográficos con lo que en la práctica acontece al hacerse un acto dispositivo de bienes. Tiene por finalidad reclasificar al testamento tomando como base una doble perspectiva: al ser excepción de otra excepción para el caso de crear obligaciones estando solamente un sujeto; e igualmente para el caso de obligar a determinados sujetos, conteniendo en ello un supuesto normativo que se actualiza con la muerte del autor de la sucesión, originando con esto una excepción a la teoría

general de las normas jurídicas, las cuales de suyo son generales y no para el caso que nos ocupa individualizadas.

1.6.1.- INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL.

Llevada a cabo en diversas obras de tratadistas del derecho civil en general y en materia de sucesiones en particular. Ello es así acorde a las siguientes:

Fuentes básicas:

- a. Libros de texto
- b. Legislación civil federal y estatal
- c. Diccionarios

1.6.1.1.- BIBLIOTECAS PUBLICAS

Biblioteca de la Universidad Autónoma de Veracruz Villa Rica

Ubicada en Av. Urano Esq. Progreso

Fracc. Jardines de Mocambo

Boca del Río, Ver.

Biblioteca de la Universidad Cristóbal Colón

Ubicada en Pról. Díaz Mirón Esq. Ébanos

Fracc. Floresta

Veracruz, Ver.

Biblioteca de la Universidad Veracruzana

Ubicada en Calzada Juan Pablo II entre Ruiz Cortinez y Reyes Heróles

Fracc. Costa Verde

Boca del Río, Ver.

1.6.1.2.- BIBLIOTECAS PRIVADAS

Lic. Ariel Héctor Tobón Ramírez

Ubicada en 02 de Abril Esq. Collado

Col. Zaragoza

Veracruz, Ver.

1.6.2.- TÉCNICAS EMPLEADAS.

1.6.2.1.- FICHAS BIBLIOGRAFICAS.

Utilizadas con la finalidad de clasificar todas las obras consultadas a fin de tener referencia de las mismas.

Sus datos son:

- 1.- Nombre del autor.
- 2.- Título y subtítulo del libro.

- 3.- Nombre del traductor.
- 4.- Ciudad y país donde se imprimió.
- 5.- Nombre de la editorial o del editor.
- 6.- Año de la publicación.
- 7.- Número de la última edición.
- 8.- Número de tomos.

1.6.2.2.- FICHAS DE TRABAJO.

Las cuales pueden adoptar la modalidad de ser documentales o de campo, atendiendo al tipo de investigación llevada a cabo, utilizadas para anotar la información extraída de los libros, revistas, periódicos o documentos, información que sirve para formar el cuerpo de la investigación.

Sus datos son:

- 1.- Nombre del autor del documento.
- 2.- Título del documento y páginas.
- 3.- Apuntes propios: en este caso se anotaron los datos concernientes a citas textuales (entre comillas), así como comentarios y críticas respecto de las fuentes consultadas. Para el caso de resúmenes o síntesis no se usan comillas pero se cita la fuente.

CAPITULO II

ANTECEDENTES HISTORICOS

2.1.- ROMA.

El vocablo testamento procede del latín testatio, testimonio y mentis, voluntad, es decir, el testamento es el testimonio de la voluntad del autor de la sucesión, causante o de cujus, o sea, is de cujus successione agitur (aquel de cuya sucesión se trata). Al decir de Guillermo Floris Margadant¹ el testamento romano era un acto solemne por el cual una persona instituía a su heredero o herederos, manifestación de última voluntad, acto en esencia revocable y unilateral.

La figura del heredero (la palabra heres, heredero; viene de herus, amo)² en el testamento romano de los primeros tiempos, es importantísima, tenía tal

¹ El Derecho Privado Romano, P. 462, Núm. 238, 16a. Ed., México, Esfinge, 1989

² Citado por Eugene Petit en su Tratado Elemental de Derecho Romano, P. 511, Núm. 532, nota 1, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1988

carácter y trascendencia que un testamento se volvía ineficaz y por lo tanto inválido para el caso de no instituir sucesor (al heredero se le denomina también sucesor por que estaba colocado en el lugar del difunto)³. Ello es así, toda vez que el heredero o sucesor era un continuador de la personalidad del de cuius y como tal, adquiriría íntegro el patrimonio de aquel, el cual toma el nombre de herencia o sucesión.

Lo cual nos lleva a utilizar en la ciencia jurídica un mismo vocablo en dos sentidos: como el acto de testar y como el documento en que tal acto consta, siendo a todas luces una terminología imprecisa, al testamento se llama también *tabulae*. La designación de heredero en Roma, se realizaba a través de dos procedimientos; bien el autor de la sucesión designaba a su sucesor o bien por voluntad de la ley; en el primer caso, hablamos de sucesión testamentaria (en donde el testamento es el documento en que tal designación consta, de ahí su nombre) como acto de designación del heredero.

En el segundo caso, hablamos de la voluntad del legislador, situación que se actualiza cuando el autor de la sucesión muere sin dejar heredero alguno, no haciendo uso de su voluntad, sino dejándolo al arbitrio de la Ley de las XII tablas en los tiempos mas antiguos, a los senado consultos en tiempos posteriores. Para el riguroso derecho civil de los primeros tiempos de Roma, hay dos clases de sucesiones: testamentaria y ab intestato. En la Roma antigua no se puede hablar

³ Eugene Petit, Tratado Elemental de Derecho Romano, P. 511, Núm. 532, nota1, 4ª. Ed., México Porrúa, 1988

del testamento, sin hacer un somero análisis de la parte fundamental del mismo: el heredero. El carácter esencial de este es la institución de heredero, uno o varios, el cual cumple al adquirir la herencia funciones significativas, era el continuador de la personalidad jurídica del difunto (con excepción de los derechos personalísimos), con sus ideales, odios, simpatías, jefe del culto doméstico –sacra privata-, encargado de cumplir con los rituales que aseguraban la protección a la familia de los antepasados difuntos; a este respecto Petit manifiesta “el heredero adquiere íntegro el patrimonio del difunto, salvo los derechos, bien entendido que se extinguen con su persona. Le sustituye también en sociedad, siendo además en su lugar propietario, acreedor y deudor, pudiendo ejercer sus acciones y ser perseguido por sus acreedores”⁴.

En virtud de esta situación, el heredero se subrogaba en el mismo lugar jurídico de su causante con el gravamen de las deudas hereditarias, ocupando su puesto, deviniendo titular activo de los derechos, créditos y acciones del causante y titular pasivo de las deudas u obligaciones del mismo. El título o condición de heredero, tenía en el derecho romano un carácter eminentemente personal, de tal carácter emana la teoría (para explicar la naturaleza jurídica del testamento) de la continuidad o de la representación de la personalidad del causante por el heredero⁵. El heredero sucedía en una universitas ocupando el puesto del difunto convirtiéndose en titular de todas las relaciones jurídicas constitutivas de la misma,

⁴ Petit, Tratado Elemental de Derecho Romano, P. 512, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1988

⁵ Ramón María Roca Sastre, Estudio sobre sucesiones, T. I, p. 46, Valencia, Artes Gráficas Soler, 1981

la transmisión de las relaciones se producía en su totalidad, *per universitatem*, en virtud de un hecho adquisitivo único donde la forma de la adquisición no implicaba mutación o modificación de las relaciones integrantes de la *universitas*.

El heredero sucedía en el *universitum ius* del difunto, colocándose en la posición jurídica de éste y como consecuencia de la substitución, pasaba a ser el sujeto de las singulares relaciones; éstas, en cuanto sobrevivían a la muerte del titular originario, se transmitían intactas al sucesor, quien de este modo continuaba personalidad jurídica del difunto, representaba al auctor y formaba con el una sola persona.⁶

En opinión de Piero Bonfante, la adquisición del patrimonio no era básicamente el objeto principal y directo de la substitución, sino las consecuencias y efectos de la transmisión de la soberanía que hacía el *paterfamilias* como jefe del grupo familiar al escoger a su sustituto para hacerse cargo de la *gens*, "la herencia consiste en la adquisición de un título personal (heredero) que es condición necesaria y suficiente para colocarse en la misma posición jurídica del difunto en orden al patrimonio y a las responsabilidades privadas de aquél, salvo aquellos derechos y aquellas obligaciones que se extinguen con la muerte del sujeto y con excepción de los bienes de los cuales el difunto hubiese dispuesto expresamente a favor de terceros"⁷.

⁶ Jorge Mario Magallón Ibarra, *Instituciones de Derecho Civil*, T V, p.3, 1ª. Ed. México, Porrúa, 1990

⁷ Magallón Ibarra en el Tomo V de *Instituciones de Derecho Civil*, p. 7, 1ª. Ed. México, Porrúa 1990

2.1.1. - TIPOS DE TESTAMENTO.

La forma de los testamentos en Roma varió según las épocas, siendo admitidas distintos tipos de testamento, según se tratara del derecho civil antiguo, del derecho pretoriano o de las constituciones imperiales. El testamento romano nació, quizá como una ley especial; pasó por la fase del contrato para llegar al concepto que legaron a la posteridad: la declaración unilateral de última voluntad. Al principio, se pudo hacer testamento de dos maneras, el denominado Calatis Comitibus en tiempos de paz y el In Procinctu durante la guerra.

El primero de ellos, se hacía delante de los comicios por curias (los cuales se reunían dos veces al año, en marzo y en mayo) convocadas a este efecto en presencia de los pontífices, toda vez que además del aspecto patrimonial en la sucesión se encontraba inmerso el carácter religioso, en donde el jefe de familia declaraba delante de los comicios reunidos a quién elegía como heredero, dando los comicios su aprobación a esta elección, lo cual hacía del testamento una verdadera ley.

En opinión de Floris Margadant,⁸ no se puede hablar realmente de un testamento con carácter de ley, al no tenerse la certeza del papel que jugaban en el otorgamiento del testamento los comicios, si su carácter era de meros testigos o

⁸El Derecho Privado Romano, P. 467, 16ª. Ed. México, Esfinge, 1989

si podían aprobar o reprobar el testamento en cuestión. El testamento in procinctu se hacía delante del ejército equipado y bajo las armas, el paterfamilias que quería testar antes de marchar al combate declaraba su voluntad delante de sus compañeros de armas, que representaban la asamblea del pueblo.

Ante la limitante de solo contar con dos formas de testar, conforme fue creciendo y evolucionando la sociedad romana, se introdujeron paulatinamente otras formas testamentarias, que pudieran utilizarse en cualquier momento, creando el testamento mancipatorio o en forma de contrato, denominado per aes et libram, en donde el autor de la sucesión celebraba una compraventa ficticia con el familiae emptor (dándole al vocablo familia la significación de patrimonio, familiae emptor era el comprador de aquel), con testigos, libripens, balanza, etc., es decir, en forma de una mancipatio.

El jefe de familia que no había podido testar calatis comitiis, mancipaba su patrimonio a un amigo, encargándole oralmente la distribución de sus bienes destinándolos a determinadas personas. De esta forma, "vendía" todo su patrimonio a un comprador-heredero, con efectos suspensivos hasta la muerte del vendedor-testador, imponiéndole al comprador el deber de repartir parte de los bienes entre terceros. Gradualmente, hacia el final del siglo VI, el testamento per aes et libram fue perfeccionado cambiando la práctica de este testamento-contrato, cayendo en desuso de las otras formas testamentarias.

El *familiae emptor* se convirtió en albacea, las disposiciones testamentarias se escribían sobre tablillas, las cuales cerradas se entregaban a aquél, firmadas por testigos a quienes por cortesía, se les invitaba a leerlas, quienes también por cortesía se negaban a ello, además de la designación del heredero y legatarios el contenido de las *tabulae*, dilucidaba asuntos relativos a manumisiones, tutela o curatela, etc. El *familiae emptor* no recibía la propiedad quiritaria de los bienes del testador-vendedor, solo era un mero mandatario-depositario, lo cual para el caso de mala fe por parte del *emptor*, los herederos tenían una acción real para poder recuperar los bienes.

La última de las formas testamentarias admitidas por el *ius civile*, se denominaba testamento nuncupativo; en el otorgamiento de esta liberalidad para testar bastaba que el autor de la sucesión declarara su voluntad en alta voz, ante siete testigos; ofrecía menos garantías que el testamento *per aes et libram*, a cambio de menos formalidades y solemnidades, con la ventaja de hacerse más fácil y rápidamente además de no exigir ningún escrito.

En el campo del derecho pretorio de los primeros tiempos, es muy probable que el pretor ofreciera primero la sucesión pretoriana, la *bonorum possessio secundum tabulas* al heredero instituido en un testamento regularmente hecho, según el derecho civil.⁹ Para el derecho pretoriano de la época republicana (menos riguroso y solemne que el *ius civile*) en vía de simplificar las formas, el

⁹ Petit, Tratado Elemental de Derecho Romano, P. 516, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1988

pretor concedía la *bonorum possessio* a las personas indicadas en las *tabulae* firmadas por el testador llevando el sello de siete testigos, los cuales podían servirse del mismo sello (*signare*), pero entonces cada uno debía escribir cerca del sello su nombre y el del testador (*adscribere*). Cuando el testamento estaba revestido de tales formas, el pretor sólo exigía que fuesen cumplidas las formalidades del derecho civil, entregándole al heredero instituido la *bonorum possessio secundum tabulas*.

En opinión de Floris Margadant,¹⁰ es hasta la época del emperador Antonio Pío (conocido como el piadoso), cuando se les concedió a los herederos indicados en el testamento pretorio la *exceptio doli* (excepción de dolo), gracias a la cual el pretor rechazaba la petición de herencia hecha por los herederos legítimos, alegando falta de formalidades ante el *ius civile*, al no reunir el testamento las solemnidades de la *mancipatio*. Postura a todas luces entendible, si se considera que el pretor carecía de la libertad autónoma para crear acciones y excepciones, consecuencia directa del Edicto de Adriano.

Las formas testamentarias, fueron una vez más modificadas bajo la época del bajo imperio, simplificándose la legislación sobre los testamentos, concretamente en tiempos de Teodosio II y Valentiniano III, crearon una nueva forma testamentaria: el testamento tripartito, el cual debe su nombre al hecho de estar influenciado por el derecho civil, el derecho pretoriano y las constituciones

¹⁰ El Derecho Privado Romano, PP. 468 y 469, 16ª. Ed, México, Esfinge, 1989

imperiales. La forma en que se otorgaba este testamento, era escribiendo el testador sobre tablillas su última voluntad, reunía siete testigos, les presentaba las tablillas cerradas en parte si deseaba guardar el secreto de sus disposiciones; cada testigo al igual que el testador ponía su subscriptio (breve mención escrita donde el testigo relatava su nombre así como el hecho que realizaba: subscribere, escribir debajo de las disposiciones testamentarias) debajo del testamento, cerrándose después las tablillas y poniendo cada testigo su sello (signare) y escribiendo su nombre cerca del sello (adscribere).

Formalidades que debían llevarse a cabo en un solo acto (uno contextu), la presencia de los testigos y la necesidad de otorgarse todo el testamento en un solo acto provienen del derecho civil; el número de los testigos, los sellos y la adscriptio están tomados del derecho pretoriano; la subscriptio está puesta por las constituciones. No obstante lo anterior, era válido y lícito dejar abierta la institución de heredero, pudiendo en un documento posterior hacer tal designación; esta última figura fue conocida en la Edad Media con la denominación "testamentum mysticum". A pesar de estar en vigor el testamento tripartito, continuó usándose el testamento nuncupativo, subsistiendo la mencionada liberalidad para aquellos que quisieron testar oralmente.

Al decir de Floris Margadant,¹¹ además de las formas y tipos de testamentos mencionados con anterioridad y entorno al testamento tripartito se

¹¹ El Derecho Privado Romano, P. 470, 16ª. Ed., México, Esfinge, 1989

dan algunos denominados "especiales", ya sea por privilegio de forma, de contenido o de ambos, tales como:

Testamento militar, al ser la sociedad romana eminentemente guerrera, dependía en gran medida, de los militares a los cuales en un principio se les concedieron privilegios de forma y contenido, bien por ignorancia para otorgar un testamento de otro tipo, bien por falta de tiempo para otorgarlo con las solemnidades que requería la ley.

Podía hacerse incluso escrito con sangre, dentro del escudo o sobre la tierra con la punta de la espada, bastaba para su otorgamiento con un solo testigo, servía únicamente en tiempos de guerra, teniendo validez hasta por un año después de que el soldado se hubiera separado honrosamente del ejército, por el contrario, si era despedido del mismo por alguna causa ignominiosa, el testamento perdía su validez. Este testamento en tiempos de Justiniano, era válida única y exclusivamente durante el tiempo que durara la expedición militar.

Testamento del padre a favor de sus hijos. Podía otorgarse de manera verbal ante dos testigos, para el caso de escribirlo de su puño y letra no se necesitaban los testigos.

Testamento hecho en el campo, ante la dificultad de encontrar ciudadanos libres que sirvieran de testigos se limitaba su número a cinco.

Testamento hecho en época de peste. Para disminuir el peligro de contagio, los testigos podían acudir a firmar en visitas sucesivas, siendo esta liberalidad una excepción al principio de otorgarse el testamento en un solo acto. A fin de garantizar la conservación del testamento y evitar su destrucción, surge la necesidad de que intervenga una autoridad con fé publica con objeto de preservar el contenido de la liberalidad otorgada, en tales condiciones surge le testamentum apud acta conditum hecho con intervención de la autoridad investida de fé pública y conservado por ella en sus archivos.

En esta misma tesitura, se da el testamentum principi oblatum depositado en poder del emperador, para ser guardado en el archivo del palacio.

En una síntesis esquemática de las características propias del derecho sucesorio romano, aparecen las siguientes:

1) Necesidad de la "institución de heredero" como un reemplazo de la jefatura política y religiosa.

2) Concreción de la herencia a los herederos testamentarios. Domina la regla *nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*.¹² (No podía haber para una misma sucesión un heredero testamentario y un heredero intestamentario –ab intestato-, bien se presentaban juntos o uno después del otro).

¹² Jorge Mario Magallón Ibarra, Instituciones de Derecho Civil, T.5, P. 9, 1ª. Ed., México, Porrúa, 1990

3) Necesidad de tener el nomen iuris (el nombramiento concreto, el señalamiento sin lugar a dudas) para identificar al heredero designado.

4) El heredero era responsable de las deudas y obligaciones contraídas por el causante. Operaba la subrogación.

5) No había separación de bienes entre los que correspondían al de cuius con los del heredero. La hereditas era una masa patrimonial única. Era un universum ius (comprendida por cosas, derechos, créditos, deudas).

2.2. – ALEMANIA.

En el derecho germánico de los primeros tiempos, era el vecino quien tenía una señalada preferencia para heredar; situación que Chilperico cambió en el siglo VI, ordenando que el hijo y el hermano tuvieran preferencia sobre el vecino marcándose así el inicio de la sucesión familiar, situación que provocó el carácter forzoso de la herencia.

En ese derecho germano primitivo, la única sucesión existente era la intestamentaria, los testamentos fueron conocidos más tarde y merced a la influencia romana y de la iglesia. El derecho germánico medieval admitió que los herederos por la sangre, tienen un derecho adquirido sobre la herencia, independientemente de la voluntad del de cuius, por lo tanto, éste no podía

desconocer sus derechos, rigiendo el principio: "solus deus facit heredem" (sólo dios hace al heredero),¹³ los herederos nacen, no se hacen.

Para José Castán Tobeñas,¹⁴ los principios que predominaron en el derecho alemán de la antigüedad fueron:

- A) Preferencia absoluta de sucesión legítima –única conocida por mucho tiempo- fundada en la copropiedad familiar;
- B) Distinción de bienes en propios y adquiridos;
- C) Exclusión de ascendientes y diferencias por razón de sexo;
- D) Atribución de bienes, según las líneas de donde procedían y, en consecuencia, los principios de masculinidad, primogenitura y troncalidad;
- E) Aceptación tardía del testamento, en el que se podían nombrar legatarios universales o singulares porque los herederos sólo los hace Dios;
- F) Transmisión ex jure de herencia desde la muerte del testador;
- G) Tendencia a la responsabilidad limitada del heredero, considerando las deudas como cargas del patrimonio hereditario.

El sistema actual de sucesión germánico, es del tipo denominado adquisitio per universitatem, es decir; adquisición a título universal. En este sistema sucesorio, el heredero adquiere todo el activo patrimonial de su causante, pero con el gravamen de las deudas hereditarias. A diferencia del sistema sucesorio romano,

¹³ Antonio de Ibarrola, Cosas y Sucesiones, PP. 677 y 678, 8ª. Ed., México, Porrúa, 1996

¹⁴ Citado por Magallón Ibarrola, Instituciones de Derecho Civil, T. 5, PP. 10 y 11, 1ª. Ed., México, Porrúa, 1990

en el sistema germánico, el principio fundamental es que el heredero no se subroga en la posición jurídica del causante, es un simple adquirente de bienes o derechos. Al concepto romano de la *successio*, el sistema germánico opone el de la *adquisitio*.

Como esta adquisición es a título universal, el heredero adquiere un conjunto de bienes o derechos en bloque, en virtud de un título jurídico único, pudiendo adquirir un patrimonio por entero o una parte del mismo.

Al ocurrir la muerte del autor de la sucesión, su patrimonio pasa (como una universalidad) al heredero –artículo 1922 del código civil alemán-, sin embargo tal patrimonio no es el común y clásicamente concebido, única y exclusivamente se comprende en el mismo al activo. El pasivo, es decir; las deudas y obligaciones de la herencia no forman parte de ese patrimonio hereditario, siendo por tanto una carga del activo. Si las deudas formaran parte del patrimonio concibiéndolas como elemento negativo de aquel, el heredero sería titular pasivo de estas; más esta situación es a la luz del derecho teutón, totalmente anómala pues se considera a las deudas “en la cabeza del finado”, en donde el heredero asume la carga de ellas, las cuales se encuentran limitadas por el valor del activo adquirido.

El heredero adquiere los bienes con la carga de las obligaciones, de forma que puede decirse que responde de ellas *ob rem*, es decir; del mismo modo que un tercer adquirente de una finca hipotecada responde sólo con ella, en principio del importe de la hipoteca. Debido a lo cual tenemos, que no es el

heredero quien responde de las deudas del causante, sino la herencia en sí. Para Ramón María Roca Sastre,¹⁵ a diferencia del derecho romano en donde el heredero sucede en una posición jurídica, en el derecho teutón el heredero adquiere bienes o derechos; para el primero, una persona se coloca en el lugar jurídico que otra ocupaba antes, sucediéndola en la titularidad activa y pasiva; las relaciones jurídicas subsistían tales cuales eran antes del cambio de titular, permaneciendo intactas e idénticas, a pesar del cambio. Para el segundo, es la relación o derecho lo que cambia, transfiriéndose de un patrimonio a otro, con la característica de que las deudas (el pasivo) no son adquiridas o transmitidas junto con los bienes, si bien ellas continúan subsistentes como gravando el activo, es decir, los bienes o derechos del causante.

Por otra parte, para el derecho germánico el título o condición de heredero tiene un carácter de naturaleza patrimonial, razón por la cual no es necesario su existencia para la subsistencia del testamento, ello es así que el autor de la sucesión puede distribuir íntegramente su herencia en legados. La calidad de heredero no depende del nombre, sino de la forma de atribución patrimonial, si el autor de la sucesión asigna la totalidad o una cuota del patrimonio hereditario a una persona, ésta es heredera aún cuando en el testamento no se especifique o no se señale con tal carácter. En virtud del carácter dispositivo del testamento, el heredero, como simple adquirente de bienes, hace suyo únicamente lo que a su favor ha destinado el testador; con la excepción de que si es una cosa singular y

¹⁵ Estudios sobre Sucesiones, T. I. P. 45, Valencia, Artes Gráficas Soler, 1981

determinada tendrá la condición de mero legatario. Como el sistema sucesorio germánico, encuentra su génesis en el acto de disposición del autor del testamento el título de heredero carece de la fuerza expansiva que tal título conlleva para el derecho sucesorio romano. Al tratarse de una simple adquisición de bienes, el heredero no puede adquirir más de los que le haya atribuido la voluntad dispositiva del causante, merced a lo cual en la parte de la herencia vacante o no transferida, el cuadro de herederos intestados llenará el vacío dispositivo.

Si bien en el derecho romano existió el principio *semel heres semper heres* (una vez heredero siempre heredero) atribuyéndole las notas de perpetuidad y perdurabilidad; el sistema germánico está fundado en un criterio estrictamente económico de adquisición de bienes, por lo cual cabe sujetar las adquisiciones hereditarias a cuantos plazos y condiciones sean posibles.

En la *usucapio* romana, si el causante poseía de buena o mala fe, su heredero continuaba o sucedía en la posesión bajo la misma característica o condición. Sin embargo, para el derecho teutón al ser un simple adquirente el heredero, la transmisión hereditaria es institucionalmente tratada como un traspaso patrimonial donde transferente y adquirente ocupan su posición jurídica propia.

Por tanto, no puede haber sucesión en la buena o mala fe posesoria. Otra regla derivada de la sucesión romana, era que el heredero que moría antes de haber aceptado la herencia, no transmite a sus herederos ningún derecho a

aquella sucesión. Situación contraria a lo que acontece en Alemania, donde se admite la transmisión a los herederos del heredero, ello es así, derivado del carácter eminentemente patrimonial del sistema sucesorio germánico sin tener en cuenta consideración alguna a las cualidades del heredero, de lo cual se comprende que el derecho a adquirir bienes sea transmisible hereditariamente, habida cuenta que para el derecho teutón la herencia se adquiere ipso iure desde la muerte del causante, salvo repudiación posterior.

Las diferentes legislaciones positivas han adoptado, con mayor o menor pureza, uno u otro de estos sistemas, formándose, asimismo, con ambos el inevitable tipo mixto, si bien influenciado prevalentemente por uno de ellos, por lo cual se afirma que existen dos tipos o formas hereditarias, uno que se puede llamar romano (*successio*), y otro, germánico (*adquisitio per universitatem*).¹⁶

2.3. - FRANCIA.

En Francia, operaron en materia de sucesiones (como en otros aspectos del derecho civil) dos sistemas distintos, ya que la misma se encontraba dividida -no de manera geográfica- en dos regiones en cuanto al campo del derecho se refiere, una observaba un sistema consuetudinario y la otra era de derecho escrito.

¹⁶ Ramón María Roca Sastre, *Estudios Sobre Sucesiones*, T. I, PP. 54 y 42, Valencia, Artes Gráficas Soler, 1981

En las regiones de derecho escrito, se había admitido el sistema de sucesión establecido por el derecho romano con algunas modificaciones, toda vez que, partiendo de la idea de que el derecho de propiedad perteneciente a toda persona sobre su patrimonio, se extendía más allá de la existencia física de esa persona, entrañaba por su propia naturaleza y características especiales la facultad de disponer de la misma más allá de su propia muerte.¹⁷

Características del derecho sucesorio en las regiones de derecho escrito:

A) La institución del heredero constituía la esencia del testamento, el heredero instituido sucedía la persona del difunto.¹⁸

B) El testador gozaba de un poder ilimitado para disponer de sus bienes.

C) La herencia era atribuida en primer lugar, a aquéllos que el difunto había instituido como sus herederos, para el caso contrario, la herencia era entregada a los herederos en razón de la ley.

D) La sucesión legal era en sí misma testamentaria por su espíritu, en el sentido de que el legislador –al colocarse en el lugar del difunto que no había hecho testamento- se ligaba principalmente a la presumida intención de éste último, para regular la transmisión de sus bienes.

E) Para el caso de no dejar disposición testamentaria, la ley llamaba en

¹⁷ Jorge Mario Magallón Ibarra, Instituciones de Derecho Civil, T.V, P.13, 1ª. Ed., México, Porrúa, 1990

¹⁸ Jorge Mario Magallón Ibarra, Instituciones de Derecho Civil, T. V, P. 36, 1ª. Ed., México, Porrúa, 1990

primer lugar a los descendientes, en segundo lugar a los ascendientes y al final a los colaterales. Para el caso de no haber descendientes, los hermanos y hermanas del decuius concurrían con ascendientes excluyendo a los demás colaterales. En todo caso, se observaba el principio de que el heredero más cercano excluía al más lejano.

F) La herencia formaba una sola masa, que se transmitía a los herederos, sin distinción en cuanto a la naturaleza o al origen de los bienes.

En las regiones en las que operaban las reglas consuetudinarias relativas a la transmisión de los bienes de una persona fallecida, éstas se fundaban principalmente sobre la idea de una copropiedad de la familia.

Los diferentes miembros de una familia, eran considerados como copropietarios in solidum de todos los inmuebles que cada uno de ellos había recibido en las herencias de sus parientes comunes, bajo la restricción —a la vez— de que ese derecho de copropiedad no se convertía en completamente eficaz, mas que por la muerte de aquéllos de los miembros a los cuales esos inmuebles les habían sido sorteados y tocado a título de sucesión y no operaban mas que a favor de aquéllos que, siguiendo el orden legal de la sucesión, se encontraban llamados a la herencia de este último.

Características del derecho sucesorio en las regiones de derecho consuetudinario:

A) El derecho de disponer a causa de muerte era, en general, confinado en límites bastante estrechos.

B) Los parientes legítimos del difunto poseían el título de herederos o de representantes de aquél, independientemente de que hubiera hecho testamento o no; de pleno derecho se convertían en propietarios y poseedores de los bienes comprendidos en la herencia, a la cual tenían el derecho de renunciar. Los legatarios debían demandar la entrega de sus legados a los herederos consanguíneos.

C) El fundamento de la sucesión legítima era la distinción de los bienes del difunto en propios y en gananciales.

Para la asignación y distribución de la herencia, el orden variaba según las diversas costumbres, entre ellas se encuentran los siguientes puntos concordantes:

1. – La herencia era asignada, en primer lugar a los descendientes, compartida entre ellos por cabeza y por troncos, bajo la restricción de los privilegios de primogenitura y masculinidad (dentro de aquellas costumbres donde eran reglamentados estos).

2. – A falta de descendientes, los inmuebles obtenidos por el difunto a título de sucesión, eran asignados a los colaterales de la línea y del tronco del que esos inmuebles provenían.

3. – Algunas costumbres atribuían el sobrante de la herencia, es decir, los muebles y adquisiciones, por mitad a la línea paterna y por la otra mitad a la línea materna.

4. – Otras costumbres establecían respecto al sobrante de la herencia, un orden sucesorio diferente, por ejemplo, la costumbre de París, la cual regulaba las reglas sobre la sucesión de los muebles y los gananciales tomando como base en gran medida las disposiciones del Derecho Romano.

Desde mucho antes de la Revolución Francesa, se podía vislumbrar la tendencia hacia la consolidación del derecho escrito sobre el derecho usual; entre las características que marcaban esta tendencia se encuentra la preferencia que el pueblo romano sentía por la individualidad, la equidad, dándole mayor cohesión y por lo tanto era una legislación superior. Sin embargo, el resultado final fue una legislación mixta, en donde a pesar de la preeminencia del derecho escrito sobre el consuetudinario, imbuido el primero del espíritu del derecho romano, no puede dejar de notarse la influencia del segundo.

La ordenanza de agosto de 1735 sobre los testamentos, con el objetivo de establecer una legislación uniforme en la materia, estipulaba las diferentes formas de testar admitidas tanto por el derecho escrito como por el derecho consuetudinario, reglamentando las formalidades requeridas para las diversas

clases de testamentos. En opinión de Simo Santonja,¹⁹ la revolución francesa borró las desigualdades en el derecho sucesorio. Así, en la ley del 05 de enero de 1794 con la cual se da la unidad legislativa de ambos sistemas, son llamados a recibir la herencia por orden sucesorio, los ascendientes en primer lugar, los descendientes en segundo lugar y finalmente los colaterales.

En su momento, se calificó al Código Civil de los franceses como un ordenamiento conteniendo principios de ponderación y conciliación, tratando de alguna manera de unir las dos formas de transmisión: la testamentaria y la intestamentaria para ser observadas en toda Francia, ya que en épocas anteriores predominaba o una u otra, marcando con ello en la región donde era observado el derecho sucesorio.

Finalmente el Código de Napoleón:

A) Concluyó los privilegios por razón de sexo (acabando con los principios de primogenitura y masculinidad que eran observados en algunas regiones donde tenía vigencia el derecho consuetudinario).

B) Admitió la sucesión testamentaria aunque restringió la libertad testamentaria. Al decir de José Arce y Cervantes,²⁰ las personas pueden disponer de sus bienes pero esta libertad no es completa, ya que ascendientes y

¹⁹ Vicente Luis Simo Santonja, *Derecho Sucesorio Comparado*, P. 225, Madrid, Tecnos, 1968

²⁰ De las sucesiones, P. 28, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

descendientes tienen derecho a una parte denominada reserva hereditaria. La porción que le corresponde al testador se denomina cuota disponible la cual puede ser mínima de una cuarta parte y máximo de las tres cuartas partes.

Aún así, en la reglamentación respectiva, fue preferida este tipo de sucesión sobre la intestamentaria.

C) El orden para suceder fue: en primer lugar los descendientes, en segundo lugar las ascendientes y en último lugar los colaterales.

D) Definió al testamento como: última declaración de voluntad, siempre revocable, contenida en un acto instrumental revestido de ciertas solemnidades, por el cual una persona (el testador) dispone, para cuando ya no exista, a favor de una o de varias otras personas (heredero o legatarios), sea de la totalidad o de una parte alícuota de sus bienes, sea de objetos determinados, o impone, en su propio interés ciertas cargas a sus herederos (artículo 895).

E) Reconoció tres formas testamentarias: testamento ológrafo, testamento auténtico o abierto y testamento cerrado.

F) Estatuyó las formas particulares de ciertos testamentos, como los elaborados por los militares, los marinos del estado, los hechos en país extranjero, etc. Concluyendo con la necesaria observancia de las formalidades establecidas, a las cuales están sujetos los diversos testamentos, so pena de nulidad.

2.4.- ESPAÑA.

El derecho arcaico propiamente nacional español se manifestó en los fueros municipales y nobiliarios con marcada tendencia al derecho germano, en este preponderaba la idea de fomentar la población exaltando el principio familiar; por ello en este derecho primitivo, se encontraba reducida y limitada la libertad de testar, a falta de hijos legítimos eran llamados en la sucesión intestada los hijos de la concubina, encontrándose ínfimos rasgos de los principios de masculinidad.

En el fuero real, predominó con menor intensidad el elemento germano, por el contrario las partidas recogen el espíritu de sucesión del derecho romano. El ordenamiento de Alcalá se aparta del sistema sucesorio romano, derogando la incompatibilidad de los dos tipos de sucesiones, testada e intestada, así como de la necesidad de la institución de heredero y aceptación de éste para la validez del testamento.

En las leyes del toro, se reglamentó sobre las solemnidades que para su validez requerían las diversas formas testamentarias, la autorización para que pudieran heredar los hijos de familia mayores de doce y catorce años. La nueva y novísima recopilación, enriquecieron la vida jurídica de España con sus aportaciones en materia de sucesiones, así, la primera de estas reglamentaciones le dio otra forma al testamento nuncupativo, otorgándolo ante siete testigos aunque estos no fuesen vecinos sin necesidad de escribano. La novísima

recopilación introdujo el testamento privilegiado militar. La ley de mostrencos de 1835, extendió el beneficio para heredar en la sucesión intestada hasta el décimo grado de parentesco. La mayor parte del articulado de esta ley, fue recogido en lo esencial por el código civil.²¹

Para Ramón María Roca Sastre,²² el código civil español está mas inspirado en el sistema de sucesión germano, lo que para el, es muestra mas que evidente de que dicho cuerpo legal no está elaborado con lógica y técnica científica.

Los herederos suceden al difunto por el hecho solo de su muerte en todos sus derechos y obligaciones (artículo 661), sin aceptar el beneficio de inventario el heredero responde de todas las cargas de la herencia, no sólo con los bienes de ésta, sino también con los suyos propios (artículo 1003); el testamento anterior queda revocado de derecho por el posterior (artículo 739); la herencia comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona, que no se extingan por su muerte (artículo 659).

Los artículos más importantes con la base del sistema sucesorio germánico son: el testamento es definido por el artículo 667 como el acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o de

²¹ Magallón Ibarra Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, T. V, PP. 11 y 12, 1ª. Ed., México, Porrúa, 1990

²² Estudios sobre Sucesiones, T. I, P 55 y SS. , Valencia, Artes Gráficas Soler, 1981

parte de ellos; el testamento es válido aunque no contenga institución de heredero o ésta no comprenda la totalidad de los bienes y aunque el nombrado no acepte la herencia o sea incapaz de heredar (artículo 764), en cuyo caso se cumplen las disposiciones testamentarias, pasando el remanente de los bienes a los herederos ab intestato.

La herencia completa puede ser distribuida en legados, para el caso de deudas hereditarias se prorratan entre los legatarios o en la forma que el testador haya determinado (artículo 891), la designación de heredero puede estar sujeta a a término o condición, sea suspensiva o resolutoria (artículos 790 y 805), existe la transmisión a favor de los herederos del heredero instituido (artículo 799), acorde al artículo 660 es heredero el que sucede a título universal y legatario el que sucede a título particular, en armonía con el artículo 668, el cual asevera: el testador puede disponer de sus bienes a título de herencia o de legado.

Para el caso de ser los padres quienes elaboren testamento, el código civil dispone en su artículo 808 que las dos terceras partes del haber hereditario del padre y de la madre constituyan la legítima de los hijos y descendientes legítimos (denominada legítima larga). De esas dos terceras partes, se puede disponer de una de ellas para mejora a esos hijos y descendientes, cuyo usufructo corresponde al consorte, el otro tercio de esas dos terceras partes se le denomina corta o estricta. La última tercera parte restante es de libre disposición.

La explicación para este sistema de legítimas se basa en la fuerza de atracción de intereses de las personas que estaban ligadas con el decuius, lo que se ve reflejado en cierta parte de sus bienes.²³

2.5. – MÉXICO.

La legislación española, tuvo aplicación en la nueva España, aún después de la Independencia, hasta la promulgación de los primeros códigos civiles. En primer lugar fueron aplicadas las leyes de toro, hasta la publicación de la nueva y novísima recopilación y supletoriamente el ordenamiento de Alcalá, las siete partidas, el fuero real y el fuero juzgo hasta la promulgación del primer código civil para el Distrito y territorios de la Baja California, de 13 de diciembre de 1870, aun cuando las leyes de reforma promulgadas por el presidente Benito Juárez en 1856 y 1859, se refieren a actos del estado civil de las personas en particular y al derecho civil en general, como fueron: el desconocimiento de personalidad a las asociaciones religiosas, el matrimonio como contrato civil y la institución del Registro Civil.

El código civil de 1870, tiene como antecedentes un proyecto que por encargo oficial redactó en 1859 el doctor Justo Sierra, proyecto que fue concluido

²³ José Arce y Cervantes, De las Sucesiones, P. 29, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

en el año de 1861, mas sin embargo, dada la situación política del país así como el estado de guerra que imperaba en la época, fueron factores e impedimentos para la entrada en vigor de sus disposiciones. El código civil en comento, fue una de las más avanzadas legislaciones de su tiempo, ello es así por su sistema y claridad de expresión, siendo con esto uno de los cuerpos de leyes mejor redactados.²⁴ En lo que se refiere a la materia testamentaria el legislador mexicano del código civil de 1870 no admitió al testamento ológrafo por considerarlo muy fácil de ser falsificado con los "adelantos" de imitar la firma y la letra de cualquier persona de la época, no obstante aparecer esta forma testamentaria en muchos códigos modernos.

El Código contenía siete capítulos relativos a la materia testamentaria, donde explicaba las disposiciones generales y las diversas especies de testamentos; los dividió en públicos y privados. El público podía ser abierto o cerrado, estipuló los testamentos militar, marítimo y el hecho en país extranjero. Definió al testamento como el acto por el cual una persona disponía para después de su muerte de todos sus bienes o de parte de ellos, siendo un acto personal que no podía desempeñarse por procurador (artículo 3374)²⁵.

Definió al testamento público como aquél que se otorgaba ante notario y testigos idóneos publicado en papel del sello correspondiente; testamento privado

²⁴ Ignacio Galindo Garfias, Derecho Civil, PP. 105 y 107, 6ª. Ed., México, Porrúa, 1983

²⁵ Jorge Mario Magallón Ibarra, Instituciones de Derecho Civil, T. V, P 39, 1ª. Ed., México, Porrúa, 1990

era el otorgado ante testigos idóneos sin intervención del notario, publicado o no en papel sellado (artículos 3750 y 3751). En el artículo 3753, admitía que el testamento público podía ser abierto o cerrado.

En su artículo 3367, preceptuaba que el heredero representaba a la persona del autor de la herencia; por otro lado el artículo 3368, reglamentaba que para el caso de que no hubiese heredero instituido, solo legatarios, es decir; cuando la herencia era distribuida en legados, sin disponer del resto era representante del difunto el heredero legítimo.

Un rasgo fundamental que caracterizó a esta primera legislación civil para el Distrito Federal en el siglo XIX aparece la denominada legítima, definida en el numeral 3460 como la porción de los bienes destinados por la ley a los herederos en línea recta, ya fueran ascendientes o descendientes; éstos eran denominados por razón de esta característica como herederos forzosos.

El numeral 3461, obligaba al autor de la sucesión a no privar a sus herederos de dicha legítima, solamente los casos específicamente señalados por la ley; con respecto a esta obligación la legislación establecía la imposibilidad de gravarla, sujetarla a condición, ni substitución de ninguna especie. Su proporción era determinada por la cercanía con el autor de la sucesión, así para el caso de descendientes legítimos o legitimados era cuantificada en las cuatro quintas partes de los bienes; para el caso de hijos naturales la legítima consistía en dos tercios; en

la mitad si solo dejaba hijos espurios. La porción de la legítima variaba si concurrían hijos legítimos con hijos naturales, en cuyo caso se consideraría como legítima de todos ellos las cuatro quintas partes de los bienes, mas al momento de distribuirse la misma, de la cantidad que les correspondía a los hijos naturales se les deducía un tercio que acrecía a la porción perteneciente a los hijos legítimos y no al quinto, porción que para el padre era de libre disposición.

Para el caso de concurrir hijos legitimados con espurios, la legítima de los cuatro quintos pertenecía en exclusiva a los primeros, los segundos solo tenían derecho a alimentos, los cuales se obtenían del quinto de libre disposición del autor de la sucesión; situación esta última limitada pues la cuota que por tal concepto les correspondía, no podía exceder de la cuota que les hubiere correspondido a los hijos naturales. Si concurrían hijos naturales con hijos espurios, la porción de la legítima de todos consistía en dos tercios de los bienes, sin embargo, al practicarse la división, se deducía de la parte correspondiente a los hijos espurios una mitad, que acrecía a la porción correspondiente a los hijos naturales y no al tercio restante de los bienes, de libre disposición para el testador. (Artículos 3462 al 3466)²⁶. La legislación subsiguiente se dio en el año de 1884, vigente a partir del 1 de junio de ese año; ésta modificó el sistema de instituir herederos forzosos derogando la institución de la legítima, reconociendo el principio de libertad del autor para realizar su última disposición o el dejar que la ley,

²⁶Magallón Ibarra Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, T. V, PP. 20 y 21, 1ª. Ed., México, Porrúa, 1990

supliendo su voluntad llamara a sus parientes mas cercanos. Sistema denominado de libertad de testar o de la libre testamentificación. Para Rafael De Pina, el código civil de 1884 más que un nuevo código fue una revisión de la legislación civil de 1870, además de reducir a 2823 el número de artículos del código anterior que era de 4126, no introdujo más novedad en la legislación civil mexicana que la de establecer ampliamente la libertad de testar.²⁷

Nuestra actual legislación civil vigente data del año de 1932, en materia federal para toda la república y de 1931 para nuestro estado de Veracruz. Nuestro código civil vigente define al testamento como: 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. Clasifica a las formas testamentarias en dos tipos: ordinarios y especiales. Dentro de los ordinarios se encuentran: testamento público abierto, testamento público cerrado y testamento ológrafo; en el rubro de testamentos especiales tenemos: testamento privado, testamento militar y testamento hecho en país extranjero.

La forma testamentaria denominada público abierto se otorga ante notario y tres testigos idóneos, en donde el autor de la sucesión expresa de modo claro y terminante su voluntad al notario y a los testigos; éste redacta por escrito las cláusulas del testamento sujetándose a la voluntad del testador leyéndolas en voz alta para que aquel manifieste su conformidad, hecho lo cual firmarán todos

²⁷ De Pina Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Vol. I, P.82, 15ª. Ed., México, Porrúa, 1986

los participantes el instrumento notarial respectivo, asentándose el lugar, año, mes, día y hora en que se otorgó.

Si por el contrario, el autor de la liberalidad no ésta conforme en la redacción de su testamento se procederá haciendo las correcciones necesarias, llenándose las formalidades descritas con anterioridad.

Para el caso de que alguno de los testigos no supiere escribir, firmará otro de ellos por él, debiendo constar por lo menos la firma de dos testigos. Cuando el autor del testamento no supiera escribir o no pudiera, intervendrá otro testigo más, el cual firmará a su ruego y encargo. En casos de extrema urgencia y no pudiendo ser llamado otro testigo, firmará por el testador uno de los instrumentales, haciéndose constar esa circunstancia. El testador que fuere enteramente sordo, pero sabiendo leer deberá dar lectura a su testamento, si no supiere o no pudiere hacerlo, designará una persona que lo lea a su nombre. Para el caso de ser ciego el testador, se dará lectura al instrumento notarial respectivo dos veces: una por el notario y otra por uno de los testigos u otra persona que el testador designe.

Cuando el autor del testamento ignore el idioma del país, si puede, escribirá de su puño y letra su testamento, siendo traducido al español por dos intérpretes. La traducción se transcribirá como testamento en el protocolo correspondiente y el original se archivará en el apéndice respectivo del notario que

intervenga en el acto; si el testador no puede o no sabe leer, dictará en su idioma el testamento a uno de los intérpretes, el cual una vez traducido por los dos intérpretes se procederá según lo anotado líneas arriba.

Las formalidades se practicarán acto continuo dando el notario fe de haberse llenado todas. Ante la falta de alguna de ellas, queda sin efecto el testamento y es el notario responsable de los daños y perjuicios, incurriendo además en la pena de pérdida de oficio.

El testamento público cerrado puede ser escrito por el testador o por otra persona a su ruego y en papel común. El testador debe rubricar todas las hojas firmando al calce del testamento, si no supiere o no pudiere hacerlo, podrá rubricar y firmar por él otra persona a su ruego. En esta última hipótesis, la persona que haya rubricado y firmado por el testador concurrirá junto con él a la presentación del pliego cerrado, declarará el autor de la sucesión que aquella persona rubricó y firmó en su nombre firmando esta en la cubierta con los testigos y el notario. El papel donde conste el testamento deberá estar cerrado y sellado o se hará así en el acto del otorgamiento exhibiéndolo al notario en presencia de tres testigos y en el momento del otorgamiento, el testador declarará que en aquel pliego está incluida su última voluntad.

El testamento ológrafo es aquel escrito de puño y letra del testador, el cual no producirá efecto si no está depositado en el archivo general de notarias y/o

en el registro público de la propiedad, este testamento solo podrá ser otorgado por mayores de edad debiendo ser totalmente escrito por el testador y firmado por él, con expresión del día, mes y año en que se otorgue. El testador hará por duplicado su testamento ológrafo e imprimirá en cada ejemplar su huella digital.

El testamento militar se da cuando éste o el asimilado del Ejército hace su disposición en el momento de entrar en acción de guerra, o estando herido sobre el campo de batalla basta que declare su voluntad antes dos testigos, o que entregue a los mismos el pliego cerrado que contenga su última disposición, firmado de su puño y letra, lo anterior rige también para los prisioneros de guerra.

Dada la muerte del autor de la sucesión, los testamentos otorgados por escrito deberán ser entregados por aquél en cuyo poder hubieren quedado. Las reglas del testamento marítimo disponen que los que se encuentren en altamar, a bordo de navíos de la Marina Nacional sea de guerra o mercante se sujetaran a lo siguiente: el testamento será escrito en presencia de dos testigos y del capitán del navío, será leído, datado y firmado.

Si es el capitán el autor de la sucesión desempeñará sus veces el que deba sucederle en el mando. Este testamento se otorgará por duplicado, conservándose entre los papeles más importantes de la embarcación y de él se hará mención en su diario. Este testamento sólo produce efectos legales falleciendo el testador en el mar, dentro de un mes contado desde su desembarque en algún

lugar donde desembarque en algún lugar donde conforme a la ley mexicana o a la extranjera, haya podido ratificar u otorgar de nuevo su última disposición.

El testamento hecho en país extranjero producirá efectos en territorio nacional, cuando haya sido formulado de acuerdo con las leyes del país en que se otorgó; los secretarios de legación, los cónsules y los vicecónsules mexicanos podrán hacer las veces de notarios o de receptores de los testamentos de los nacionales en el extranjero, en los casos en que las disposiciones testamentarias deben tener su ejecución en Territorio Nacional.

Estos remitirán copia autorizada de los testamentos que ante ellos se hubieren otorgado, a la secretaria de relaciones exteriores para que se publiquen en los periódicos la noticia de la muerte del testador, para que los interesados promuevan la apertura del testamento. Si este fuere ológrafo, el funcionario que intervenga en su depósito lo remitirá por conducto de la secretaria de relaciones exteriores, en el término de diez días, al encargado del archivo general de notarías. Si el testamento fuere confinado a la guarda del secretario de legación, cónsul o vicecónsul, hará mención de esa circunstancia y dará recibo de la entrega. El papel en que se extiendan los testamentos otorgados ante los agentes diplomáticos o consulares, llevará el sello de la legación o consulado respectivo.

CAPITULO III

FORMAS TESTAMENTARIAS

Un acto volitivo, como lo es la expresión de la voluntad testamentaria así como cualquier otro acto jurídico, no puede conocerse si no se exterioriza, si no toma alguna forma. El Derecho ha elegido ciertas formas que se hacen obligatorias a fin de que tal exteriorización este en aptitud de producir efectos en el campo del derecho del negocio en ella contenido, ello es así ya que la forma es "continente" y el acto jurídico es el "contenido".

Para el caso de las liberalidades testamentarias, el derecho establece que no bastan las formas comunes aceptadas para cualquier otro acto jurídico sino que estatuye una forma específica, generalmente presidida por personas revestidas de atributos especiales (notario o encargado del registro público de la propiedad).

Cuando estas formas se exigen, no solamente para revestir el acto de una forma y para poderlo probar, sino para que entren en composición con el acto

mismo, se les llama solemnidades. En estos casos, por real que sea el consentimiento como voluntad exteriorizada, jurídicamente se tiene por inexistente con sólo la ausencia de la forma requerida (artículo 1424 del Código Civil Vigente en el Estado). Los fines de las solemnidades son: advertir al testador la seriedad del acto; distinguir un simple proyecto de testamento del verdadero; acreditar la identidad, la capacidad, la libertad del testador y la autenticidad de su voluntad; la fiel expresión de esta última; que sea de modo probatorio; que permanezca conservada sin posibilidad de ser alterada por terceros o extraviada, hasta donde esto sea posible.

Al respecto es aplicable la siguiente tesis:

Instancia: Pleno
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte: XXII
Página: 112

TESTAMENTOS.

“En ellos, como en todo acto notarial, debe distinguirse entre los requisitos solemnes y los que son de verdadera forma, es acto solemne aquel cuya gravedad lo hace del todo serio y respetable, rodeándolo de formalidades impresionantes, por lo cual no tiene la misma importancia que le notario escriba o no, las cláusulas de un testamento, que el que, en compañía de los testigos instrumentales y en presencia del testador, en voz alta, con la representación de funciones públicas, dé lectura al testamento, y concluida ésta, el testador

manifieste su conformidad; lo primero es un detalle de forma, que si falta, no trae consigo la nulidad; lo segundo es una verdadera solemnidad que no se puede dispensar, que si se omite hace nulo el testamento. El Consejo de Notarios de la Ciudad de México, después de maduras discusiones, llevo a la conclusión siguiente: "el notario puede escribir o hacer escribir por otro, el testamento abierto".

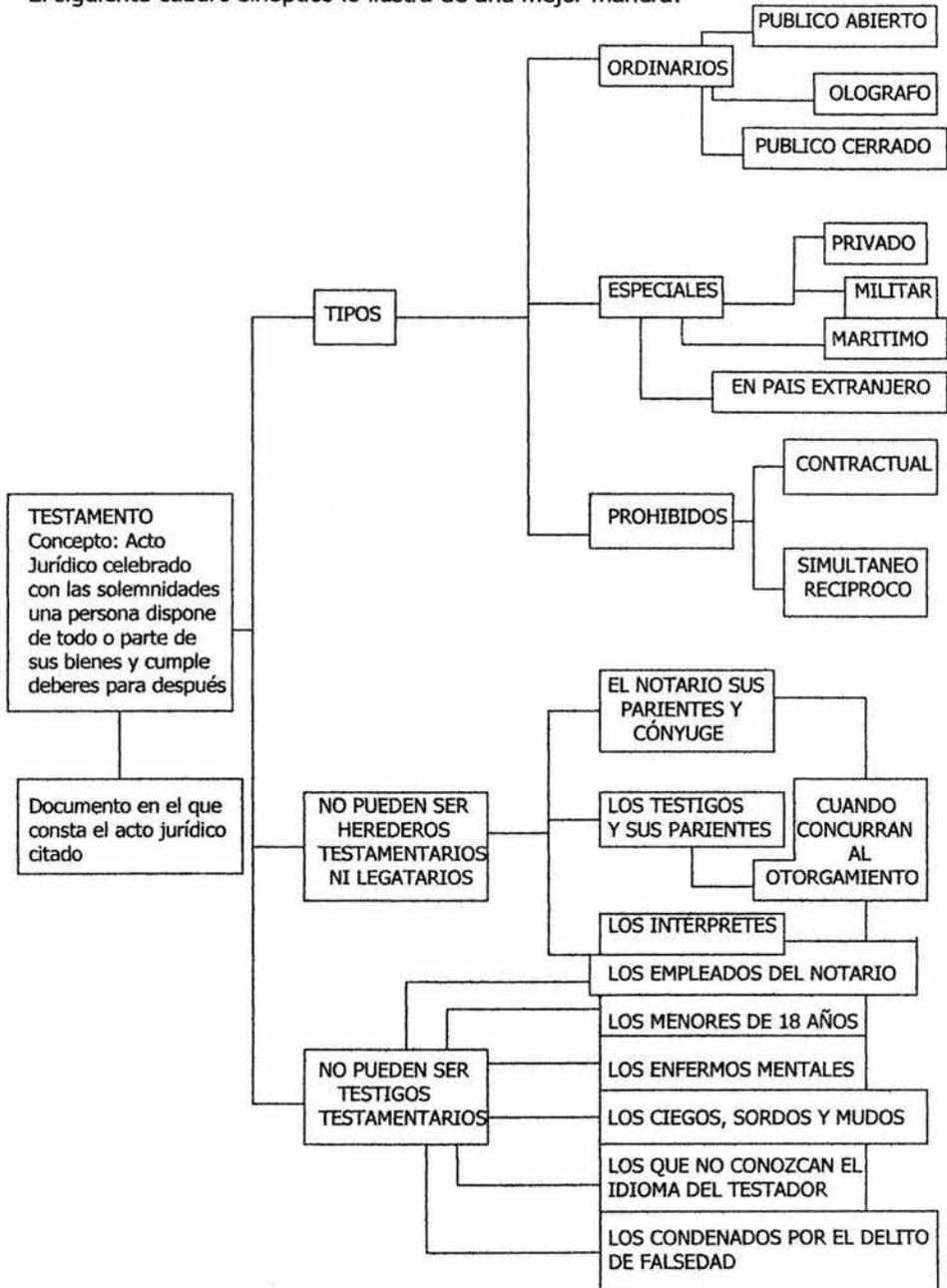
Precedentes

Tomo XXII, Pág. 112.- Amparo Directo.- Haro Amado de.- 14 de enero de 1928.

Al ser el testamento un acto jurídico formal, toda vez que para su validez requiere la constancia de la voluntad del testador por escrito y rara vez en forma verbal, es en los testamentos ordinarios donde el conjunto de formalidades se convierten en solemnidades para su existencia, de ello se infiere que la voluntad del autor de la sucesión debe ser en forma expresa y no tácita, así el artículo 1422 del Código Civil Vigente en nuestro Estado estatuye la nulidad del testamento si el testador no expresa cumplida y claramente su voluntad, sino sólo por señales y monosílabos.

A fin de dar seguridad al testamento, la Ley establece: incapacidad de heredar del notario y testigos instrumentales; prohíbe a determinadas personas ser testigos; la presencia de los herederos o parientes no afecta la solemnidad del acto pero produce la nulidad de la institución; la prohibición para el notario de autorizar un testamento donde sus parientes sean designados herederos; debe cerciorarse de la identidad del otorgante y su cabal juicio.

El siguiente cuadro sinóptico lo ilustra de una mejor manera:



3.1. – CLASIFICACION DE LOS TESTAMENTOS EN CUANTO A SU FORMA.

Artículo 1432 del Código Civil Veracruzano: El testamento, en cuanto a su forma, es ordinario o especial.

Testamentos ordinarios: son aquéllos que pueden hacerse por todas las personas capaces independientemente de sus circunstancias especiales, aquéllos que en condiciones normales cualquier persona puede manifestar su voluntad de disponer para después de su muerte.

Los testamentos ordinarios tienden a garantizar la autenticidad de la voluntad y el secreto de la disposición cuando así lo desea el testador, requiere la presencia de funcionarios públicos expresamente autorizados en razón de su cargo, para dar fe del otorgamiento.

Artículo 1433 del Código Civil Vigente en nuestro Estado, el testamento ordinario puede ser:

I.- Público abierto;

II.- Notarial cerrado; y

III.- Autógrafo.

3.1.1. – TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO.

Es aquél que se realiza ante notario público y a petición del testador dos testigos artículo 1444 del Código Civil Vigente en Veracruz (no tres como alude el Código del Distrito Federal) asentándose tal circunstancia en el protocolo notarial. El testador expresará de forma clara y terminante su voluntad, sujetándose el notario a esta al redactar las cláusulas del mismo leyéndolas en voz alta a fin de que el autor de la sucesión manifieste su conformidad, ante lo cual firmará el instrumento notarial en donde se asentará el lugar, año, mes, día y hora del otorgamiento. (Artículo 1445 de la legislación en comentario).

Respecto a la capacidad del testador, resulta aplicable la siguiente tesis:

“TESTAMENTO PÚBLICO. CAPACIDAD DEL TESTADOR.

El estado mental de una persona es un hecho notorio que puede ser advertido por el común de las gentes, no necesariamente por un médico, de ahí que, en el otorgamiento de un testamento público, el notario no tiene la obligación de asistirse de médicos para juzgar de la capacidad mental del testador, además de que la ley no se lo exige; de entender lo contrario conduciría al absurdo de que en todos los casos de otorgamiento de testamentos se requiera la opinión de un perito médico para juzgar la capacidad del testador lo que no sería práctico ni jurídico”.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo Directo 86/92. María del Carmen Vega Pagés. 2 de septiembre de 1992.

Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: José Mario Machorro Castillo.

Amparo Directo 379/90. Leticia Rugerío Palacios y otros. 21 de septiembre de 1990
Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Armando Cortés G.
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la
Federación. Época: Octava Época. Tomo XII-Agosto. Tesis: Página: 591. Tesis
Aislada.

El acta notarial debe ser firmada por el testador y los testigos. Para el caso de que alguno de estos últimos no pudiese o no supiese escribir, firmará el otro por él, lo que hará constar el notario. (Artículo 1446 del Código Civil Vigente en Veracruz).

En relación con los testigos que participen en un testamento público abierto, resulta aplicable la siguiente tesis:

“TESTAMENTOS PUBLICOS ABIERTOS, TESTIGOS EN LOS.

Es cierto que en el Derecho Mexicano la función de los testigos idóneos que deben participar en la formación del testamento público abierto, es activa y no pasiva, como en otros actos jurídicos, pero no puede decirse que dichos testigos hayan dejado de ser activos en su función, si según los términos del testamento

el notario dio fe de la identidad del testador y de ser hábil para contratar y los testigos estuvieron presentes en su otorgamiento, y en su presencia se ratificó el texto del mismo una vez que fue leído en voz alta al testador”.

Amparo civil directo 4874/54. Rojas Vda. De Palomares María Concepción y coag. 17 de marzo de 1955. Mayoría de cuatro votos. Ponente: Gabriel García Rojas. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Quinta Época. Tomo CXXIII. Tesis: Página: 1750. Tesis Aislada.

Si es el testador el que no puede o no sabe escribir, imprimirá las huellas de sus dedos pulgares y firmará a su ruego la persona que al efecto elija. Si le faltare alguno de los pulgares, bastará la huella del restante y si le faltaren ambos, bastará la firma de la persona que hubiere designado y la certificación que sobre el particular haga el notario. (Artículo 1447 del código sustantivo civil veracruzano).

El sordo que sepa leer así lo hará con el testamento; si no sabe designará Persona que lo haga por él. (Artículo 1449 del código civil vigente en nuestro estado). Cuando sea ciego, el testador se dará lectura al testamento dos veces; una por el notario y otra por la persona que el testador designe, esta última firmará a su ruego y encargo observándose las formalidades prescritas en el artículo 1447 del código civil veracruzano. (Artículo 1450 del código civil vigente en nuestro estado). El que ignore el idioma español puede otorgar este tipo de testamento, compareciendo al acto un intérprete designado por este (artículo 1436 de nuestra

legislación civil vigente), redactado el testamento en su idioma el intérprete lo traducirá al español, esta se transcribirá como testamento en el protocolo y el original se archivará en el apéndice. Si el testador no puede o no sabe escribir, el intérprete escribirá el testamento que dicte aquél y leído y aprobado por el testador se traducirá al español por el intérprete que debe concurrir al acto; hecha la traducción se procederá como se dispone en el párrafo anterior. Si el testador testador sabe firmar lo hará, en caso contrario, imprimirá las huellas de sus dedos pulgares y firmará a su ruego la persona que al efecto elija, con las formalidades que señala el artículo 1447 del código civil veracruzano.

Si el testador no puede o no sabe leer, dictará en su idioma el testamento al intérprete. Traducido por éste, se procederá como dispone el párrafo anterior. (Artículo 1451 del código sustantivo civil vigente en el estado).

3.1.2. – TESTAMENTO NOTARIAL CERRADO.

Este tipo de testamento puede ser escrito por el testador o por otra persona a su ruego y en papel común. (Artículo 1454 del código civil vigente en Veracruz). El autor de la sucesión debe rubricar todas las hojas y firmar al calce del testamento; pero si no supiere o no pudiere hacerlo, podrá rubricar y firmar por él otra persona a su ruego. (Artículo 1455 del código civil veracruzano). En este último caso la persona que rubricó y firmó por el testador, concurrirá con él a la

presentación del pliego cerrado en cuyo acto, el testador declarará que aquella persona rubricó y firmó en su nombre y firmará en la cubierta con el notario. (Artículo 1456 del código sustantivo civil vigente en el estado). El papel en que esté escrito el testamento o el que le sirva de cubierta, se depositará en un sobre que lo hará cerrar y sellar el testador en el acto del otorgamiento y lo exhibirá al notario (artículo 1457 de nuestra legislación civil vigente) declarando que en ese pliego se encuentra contenida su última voluntad (artículo 1458 del código civil para el estado).

El notario dará fe del otorgamiento, con expresión de las formalidades requeridas esa constancia deberá extenderse en la cubierta del testamento y deberá ser firmada por el testador y el notario, quien, además; pondrá su sello. (Artículo 1459 del código civil vigente en Veracruz).

Por lo que hace a las formalidades de los testamentos cerrados, es aplicable la siguiente tesis:

"TESTAMENTO CERRADO, FORMALIDADES DEL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO).

No es exacto que el acta de toma de razón a que se refiere el artículo 1469 del Código Civil del Estado de Jalisco, deba estar firmada por el testador y los testigos, ya que este requisito tan sólo lo exige el artículo 1460 del mismo ordenamiento para la constancia o acta que se extienda en la cubierta o sobre que

contenga la disposición testamentaria. Esto tiene su explicación en el hecho de que el testamento cerrado no se hace constar en instrumento público, sino que es el testador o persona a su ruego quienes lo redactan y escriben, en papel común o documento privado, como lo dispone el artículo 1455 del Código Civil de Jalisco, equivalente al 1521 del Código Civil del Distrito Federal; de aquí que sea el sobre que contenga ese documento privado el que se deba proteger y autenticar con la firma del testador, de los testigos y del notario, quien deberá cerrarlo, sellarlo y lacrarlo a fin de evitar su violación y así tener la certeza, en el momento de su apertura, de que el pliego que se halla en su interior, es el mismo que el testador contener su última voluntad. En cambio, el notario sólo tomará razón en su protocolo de los datos y circunstancias a que alude el artículo 1469 del Código Civil de Jalisco igual al 1535 del Código Civil del Distrito Federal, sin que sea menester la firma del testador y de los testigos. Por consiguiente, no constando el testamento cerrado en instrumento público, son inaplicables los artículos 60 y 68 de la Ley del Notariado del Estado de Jalisco, que establecen que todo instrumento público se otorgará ante notario por personas hábiles para contratar, con la intervención de testigos cuando así proceda o lo exijan los interesados y que concluido el instrumento firmarán éstos y los testigos e intérpretes que hubieren intervenido; en un testamento público cerrado, que debe estar redactado en papel común o sea en documento privado, lo que se autoriza o autentifica ante notario es su envoltura o sobre que lo contiene. Estas ideas encuentran apoyo en la naturaleza misma del acto y además en el artículo 54 fracción I, de la propia ley del Notariado del Estado de Jalisco, conforme al cual los Notarios deberán extender en su protocolo todos

los actos que autoricen, a excepción de los testamentos cerrados”.

Amparo Directo 546/64/2ª. Víctor González Luna. 9 de julio de 1962.
Mayoría de 4 votos. Ponente: Mariano Azuela. Disidente: Mariano Ramírez Vázquez.
Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación.
Época: Sexta Época. Volumen LXI, Cuarta Parte. Tesis: Página: 217. Tesis Aislada.

Si al hacer la presentación del testamento no pudiere firmar el testador, lo hará otra persona en su nombre y en su presencia, observándose las formalidades del artículo 1447 del código civil veracruzano, (artículo 1461 de la legislación civil vigente). Los que no saben o no pueden leer, son inhábiles para hacer testamento cerrado, (artículo 1463 del código civil en Veracruz).

El sordomudo podrá hacer testamento cerrado con tal que esté todo escrito, fechado y firmado de su propia mano, y que al presentarlo al notario escriba en su presencia sobre la cubierta que en aquel pliego se contiene su última voluntad, y va escrita y firmada por él.

El notario declarará en el acta de la cubierta que el testador escribió así, siguiendo las formalidades de los artículos 1457 y 1459 ambos de la legislación civil vigente, (artículo 1464 del código civil veracruzano). Para el caso de que el sordomudo no pudiera firmar la cubierta, lo hará otra persona en su nombre y en su presencia, (artículo 1465 del código sustantivo civil vigente en nuestro estado).

El que sea solo sordo o solo mudo, puede otorgar esta clase de testamento con tal de que esté escrito de su puño y letra, o de haber sido escrito por otro lo anote así el testador firmándolo de su puño y letra, cumpliendo las demás solemnidades prescritas (artículo 1466 del código civil vigente en el Estado).

Cerrado y autorizado el testamento se entregará al testador y el notario pondrá razón en el protocolo, del lugar, hora, día, mes y año en que el testamento fue autorizado y entregado (artículo 1468 del código civil del estado).

El testador podrá conservar el testamento en su poder o darlo en guarda a persona de su confianza o depositarlo en el archivo judicial (artículo 1470 del código civil veracruzano).

Para este último caso, se presentará con el testamento, ante el encargado de éste quien hará asentar en el libro que con ese objeto debe llevarse, una razón del depósito o entrega, que será firmada por dicho funcionario y el testador, a quien se dará copia autorizada (artículo 1471 del código sustantivo civil del estado de Veracruz).

El testador puede retirar cuando le parezca su testamento, haciéndose la devolución con las mismas solemnidades que la entrega (artículo 1473 del código civil vigente en el estado).

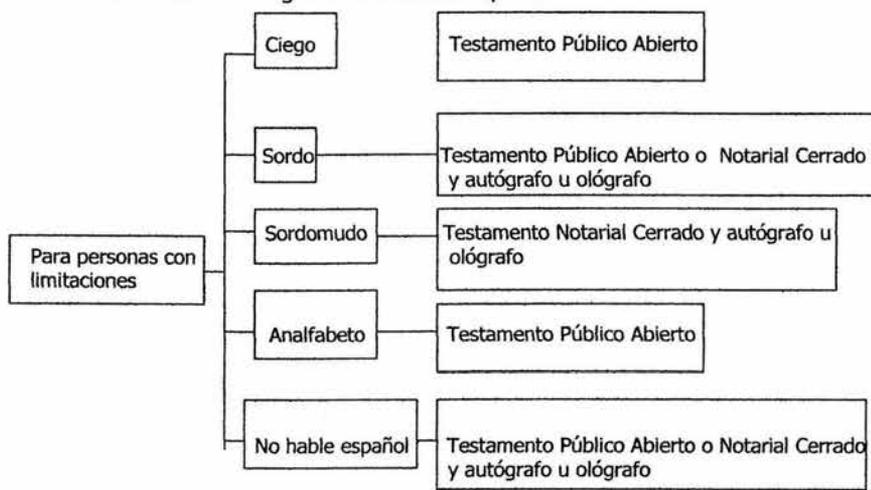
3.1.3. – TESTAMENTO AUTOGRAFO (U OLÓGRAFO).

Esta forma testamentaria recibe su nombre por ser escrita de puño y letra del testador (artículo 1483 de nuestro código civil vigente). Solo puede ser otorgado por los mayores de edad, con expresión del día, mes y año en que se otorgue; los extranjeros pueden otorgarlo en su propio idioma (artículo 1484 del código civil veracruzano). El testador hará por duplicado su testamento autógrafo e imprimirá en cada ejemplar su huella digital. El original, dentro de un sobre cerrado y lacrado, será depositado en la sección correspondiente del registro público y el duplicado, también encerrado en un sobre lacrado y con la siguiente nota: recibí el pliego cerrado que el señor ... afirma contiene original de su testamento de su testamento autógrafo, del cual según afirmación del mismo señor, existe dentro de este sobre un duplicado.

El testador podrá poner en los sobres que contengan los testamentos, los sellos, señales o marcas que estime necesarios para evitar violaciones. El depósito en el registro público debe hacerse personalmente por el testador, quien al no ser conocido del encargado del mismo, debe presentar dos testigos que lo identifiquen.

En el sobre que contenga el testamento original, el testador, de su puño y letra pondrá: dentro de éste sobre se contiene mi testamento. Se pondrá el lugar y la fecha del depósito, siendo firmada tal constancia por el testador, el encargado del registro y los testigos (artículos 1486 al 1488 del código civil del estado).

Hecho el depósito, el encargado del registro tomará razón de él en el libro respectivo, a fin de que el testamento pueda ser identificado y conservará el original bajo su directa responsabilidad hasta que proceda hacer su entrega al mismo testador o al juez competente. (Artículo 1490 del código civil veracruzano). A continuación y a manera de ilustrar lo señalado anteriormente me permito ilustrarlo a través del siguiente cuadro sinóptico.



Testamentos especiales: son aquéllos que se hacen tomando en cuenta determinadas circunstancias y sólo en atención a las mismas se permite recurrir a esa forma privilegiada.

La característica principal de este tipo de testamento, es el hecho de que las solemnidades son más sencillas que en los ordinarios, con el objetivo de hacer posible otorgar testamento en las particulares condiciones en las que se encuentran las personas a quienes van dirigidas.

Artículo 1434 de nuestro código sustantivo civil, el testamento especial puede ser:

- I.- Privado;
- II.- Militar;
- III.- Marítimo; y
- IV.- Hecho en país extranjero.

3.1.4. – TESTAMENTO PRIVADO.

Esta forma testamentaria solo es permitida en los casos siguientes:

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

Además, de estar en cualquiera de los supuestos enumerados en líneas anteriores, es necesario que al testador no le sea posible hacer testamento autógrafo (artículos 1498 y 1499 de nuestro código civil vigente). Declarará en

presencia de cinco testigos idóneos su última voluntad que uno de ellos redactará por escrito, si el testador no puede escribir; sin embargo, si ninguno de los testigos sabe escribir y en casos de suma urgencia no será necesario redactarlo por escrito. En este último supuesto, bastarán tres testigos idóneos (artículos 1500 al 1525 del código civil vigente en el estado).

El testamento privado sólo surtirá sus efectos si el testador fallece del peligro o enfermedad en que se hallaba, o dentro de un mes; de desaparecida la causa que lo determinó a testar en forma privada (artículo 1504 de nuestro código civil).

Por lo que hace al Testamento Privado, es aplicable la siguiente tesis:

“TESTAMENTO PRIVADO, PROCEDENCIA DEL (LEGISLACIÓN DE OAXACA).

Es cierto que la ley ha instituido el testamento privado, de un modo excepcional, esto es, autoriza esta forma de consignar la última voluntad, atendiendo a las circunstancias especiales y anormales en que pueda encontrarse el testador, y se encarga de enumerar éstas, en el artículo 3472 del Código Civil del Estado de Oaxaca, entre todas las cuales, sirven de norma las dificultades que pudieran concurrir para llenar las formalidades que exigen los testamentos públicos para cumplir la exigencia de autenticidad que tales instrumentos requieren; pero debe tenerse en cuenta que la interposición correcta de la citada disposición legal,

debe hacerse atendiendo a cada caso particular y en vista de los antecedentes que hubieren determinado el otorgamiento del testamento privado”.

Tomo LI, Pág. 424.-Amparo Directo 1884.- Sec. 1ª.- Roca María.-16 de enero de 1937.- Unanimidad de cuatro votos.

Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Quinta Época. Tomo XIV. Tesis: Página: 574. Tesis Aislada

3.1.5. – TESTAMENTO MILITAR.

Si el militar o el asimilado del ejército, hace su disposición en el momento de entrar en acción de guerra, o estando herido sobre el campo de batalla, bastará que declare su voluntad ante dos testigos, o que entregue a los mismos el pliego que contenga su última disposición, firmada de su puño y letra; son asimismo aplicables las disposiciones anteriores para los prisioneros de guerra (artículos 1512 y 1513 del código sustantivo civil veracruzano).

Los testamentos otorgados por escrito, conforme a este capítulo, deberán ser entregados luego que muera el testador, por aquél en cuyo poder hubieren quedado, al jefe de la corporación, quien lo remitirá al ministro de la guerra y éste a la autoridad judicial competente. (Artículo 1514 del código civil vigente en nuestro estado). Si el testamento hubiere sido otorgado de palabra, los testigos instruirán de él desde luego al jefe de la corporación, quien dará parte en el acto al

ministerio de la guerra y éste a la autoridad judicial competente, a fin de que proceda (artículo 1515 de nuestro código civil vigente). Para declarar formal este testamento, deberá citarse a los testigos observándose lo dispuesto para los testigos del testamento privado (idoneidad de los testigos, la declaración de todos debe ser uniforme en cuanto al contenido del testamento, circunstancias, hora y día de lo acontecido, etc).

3.1.6. – TESTAMENTO MARITIMO.

Pueden otorgar este tipo de testamento, los que se encuentren en alta mar, a bordo de navíos de la marina nacional, mercante o de guerra (artículo 1516 del código civil vigente en el estado). Será escrito en presencia de dos testigos y del capitán del navío, siguiéndose las solemnidades prescritas para el testamento público abierto (artículo 1517 de nuestro código civil veracruzano).

Si el capitán hiciere su testamento, desempeñará sus veces el que deba sucederle en el mando (artículo 1518 del código civil vigente en el estado). El testamento marítimo se hará por duplicado y se conservará entre los papeles más importantes de la embarcación y, de él se hará mención en su diario (artículo 1519 del código civil del estado). Si el buque arribare a un puerto en que haya agente diplomático, cónsul o vicescónsul mexicanos, el capitán depositará en su poder uno de los ejemplares del testamento, fechado y sellado, con una copia de la nota que

debe constar en el diario de la embarcación (artículo 1520 del código civil vigente en Veracruz). Arribando la nave a territorio mexicano, se entregará el otro ejemplar o ambos, si no se dejó alguno en otra parte, a la autoridad marítima del lugar, en la forma señalada en el artículo anterior (artículo 1521 de nuestro código civil vigente en el estado).

En cualesquiera de los casos mencionados, en los dos artículos anteriores el capitán de la embarcación exigirá recibo de la entrega y lo citará por nota en el diario (artículo 1522 del código civil veracruzano). Los agentes diplomáticos, cónsules o las autoridades marítimas levantarán, luego que reciban los ejemplares referidos, un acta de la entrega y la remitirán con los citados ejemplares, a la brevedad posible, al Gobierno del Estado, el cual hará publicar en los periódicos la noticia de la muerte del testador, para que los interesados promuevan la apertura del testamento (artículo 1523 del código civil de Veracruz).

El testamento marítimo solamente producirá efectos legales, falleciendo el testador en el mar o dentro de un mes contado desde su desembarque en algún lugar donde conforme a la ley veracruzana o a la extranjera, haya podido ratificar u otorgar de nuevo su última disposición (artículo 1524 del código civil del estado).

Si el testador desembarca en un lugar donde no haya agente diplomático o consular; y no se sabe si ha muerto, ni la fecha del fallecimiento, se procederá conforme a lo dispuesto en el código civil, para la declaración de ausencia primero

y posteriormente la declaración de presunción de muerte,(artículo 1525 del código sustantivo civil vigente en el estado).

3.1.7. – TESTAMENTO HECHO EN PAÍS EXTRANJERO.

El testamento otorgado en país extranjero, es aquél realizado por los mexicanos fuera de su país, ya sea ante funcionarios mexicanos, ya ante extranjeros. En ambos casos, debe ajustarse a las leyes mexicanas para que surta efectos en México.

Los testamentos hechos en país extranjero, producirán efecto en el estado de Veracruz, cuando hayan sido formulados de acuerdo con las leyes del país en que se otorgaron (artículo 1526 del código civil veracruzano).

Los secretarios de legación, los cónsules y los vicecónsules mexicanos, podrán hacer las veces de notarios o de encargados del registro, en el otorgamiento de los testamentos de los nacionales en el extranjero, en los casos en que las disposiciones testamentarias deban tener su ejecución en territorio del estado (artículo 1527 del código civil vigente en Veracruz).

Los funcionarios mencionados remitirán copia autorizada de los testamentos que ante ellos se hubieren otorgado, al gobierno del estado (ello con

el propósito de que se publique en los periódicos la noticia de la muerte del testador a fin de que los interesados promuevan la apertura del testamento), (artículo 1528 del código civil veracruzano vigente).

En realidad no se trata de un testamento especial, ya que puede ser cualquiera de los autorizados, tanto por la ley mexicana como por la ley del lugar en que se otorgue. A fin de que produzca efectos en México, cuando se otorgue en lo que concierne al fondo debe ajustarse a las leyes mexicanas, aun cuando en lo que toca a la forma se rija por la del lugar en donde se otorgue.

Si el testamento fuere autógrafo, el funcionario que intervenga en su depósito lo remitirá por conducto de la secretaría de relaciones, en el término de diez días, al encargado del registro público del domicilio que, dentro del territorio del estado, señale el testador (artículo 1529 de nuestro código civil vigente).

Si el testamento fuere confiado a la guarda del secretario de legación, cónsul o vicecónsul, hará mención de esa circunstancia y dará el recibo de la entrega, (artículo 1530 del código civil veracruzano).

El papel en que se extiendan los testamentos otorgados ante los agentes diplomáticos o consulares, llevará el sello de la legación o consulado respectivo, (artículo 1531 del código sustantivo civil veracruzano).

3.2.- TESTAMENTOS RECONOCIDOS EN OTRAS EPOCAS.

Edgar Baqueiro Rojas, señala a otras formas testamentarias reconocidas por legislaciones extranjeras (y no reglamentadas en nuestro país) vigentes en países y épocas diversas son: los testamentos contractuales y los testamentos mancomunados o simultáneos.

Se denomina testamento contractual a aquél que se otorga en cumplimiento de una obligación nacida de contrato, cuando se conviene que a cambio de una determinada prestación, la otra parte se obligará a instituir a determinado heredero.

Se llama testamento mancomunado a aquél que se realiza en un mismo acto, ya sea en provecho recíproco o a favor de un tercero.²⁸ Es muy común la designación de herederos que mutuamente se hacen los cónyuges, lo que nuestra legislación prohíbe es la realización de tal designación en un mismo acto o documento.

Es de hacerse notar que en el código civil veracruzano, fueron derogados los artículos 1452 y 1453 los cuales hacían mención de que las formalidades del testamento público abierto debían realizarse acto continuo. Sin embargo en la legislación del Distrito Federal si impera lo comentado líneas arriba:

²⁸Baqueiro Rojas, Buenrostro Báez, Derecho de Familia y Sucesiones; P. 336. 1ª, Ed., México, Oxford, 2002

CAPITULO IV

GENERALIDADES DE LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA

4.1.- CONCEPTOS JURÍDICOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO HEREDITARIO.

El estudio del derecho hereditario, se puede dividir en cinco títulos, los cuales hacen referencia directa a igual número de conceptos jurídicos esenciales en

relación estrecha y directa con el derecho de heredar, estos son:

- 1º Sujetos del derecho hereditario
- 2º Supuestos del derecho hereditario
- 3º Consecuencias del derecho hereditario
- 4º Objetos del derecho hereditario
- 5º Relaciones jurídicas del derecho hereditario.¹

¹Roberto de Ruggiero citado por Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, T II, P. 285, 19ª. Ed., México, Porrúa, 1987

4.1.1.- SUJETOS DEL DERECHO HEREDITARIO.

El objetivo del estudio de los sujetos del derecho hereditario, es determinar tanto las personas que intervienen como las relaciones que puedan darse entre ellos en la sucesión por testamento. En primer término, se alude al autor de la herencia, dado que asume la función de legislador respecto de su patrimonio, desempeñando un papel activo como autor de la sucesión dictando sus disposiciones de última voluntad. La voluntad del testador es la ley suprema en la sucesión por testamento, excepción hecha de los casos en los que la ley declara la nulidad de las disposiciones por causa de interés público.

En segundo término, se encuentra el heredero, quien es el encargado de efectuar las disposiciones contenidas en el testamento, ya como albacea, ya por cumplir una condición o por tener que entregar un legado. Aún cuando su desempeño en la sucesión depende mucho (o mas bien todo) de las disposiciones que para el específicamente estatuya el autor de la sucesión.

En tercer término, se encuentran los legatarios como sujetos que adquieren bienes o derechos determinados a título particular, asumiendo una responsabilidad subsidiaria con los herederos para el caso de que el pasivo de la herencia sea superior al activo que se transmita a ambos. Con la salvedad de que cuando toda la herencia se distribuye en legados los legatarios, son considerados como herederos.

En cuarto lugar, se encuentran los albaceas como los sujetos que representan a la masa hereditaria y son ejecutores de las disposiciones contenidas en el testamento, los albaceas son en determinado sentido, los administradores de la herencia.

En quinto lugar, se encuentran los interventores los cuales desempeñan un papel de control respecto a ciertas funciones del albacea, actuando además protegiendo los intereses de determinados herederos, legatarios o acreedores del acervo hereditario.

Los acreedores de la masa hereditaria son los siguientes sujetos, quienes participan de una manera activa; ello se debe a que el objeto fundamental del derecho hereditario es, precisamente, garantizar el pago de las deudas hereditarias dentro de los límites patrimoniales de la sucesión.

La finalidad fundamental, la *ratio iuris*, del derecho hereditario es precisamente la liquidación del patrimonio de la sucesión a fin de pagar a los acreedores de esta, en el supuesto de que hubiese un remanente se aplica a legatarios y herederos.

Los deudores de la masa hereditaria, en cambio, desempeñan un papel pasivo, pues deben cumplir con el pago de sus deudas a la herencia; ya que estas pasan de la titularidad del autor de la sucesión a la sucesión misma, sin que

puedan valerse dichos sujetos pasivos de la circunstancia de la muerte del autor (o titular originario) a fin de evadir sus obligaciones de pago.

4.1.2.- SUPUESTOS DEL DERECHO HEREDITARIO

- 1.- Muerte del autor de la sucesión.
- 2.- Testamento.
- 3.- Capacidad de goce de herederos y legatarios.
- 4.- Aceptación de herederos y legatarios.
- 5.- No repudiación de la herencia ni de los legados.
- 6.- Toma de posesión de los bienes objeto de la herencia o legado.
- 7.- Partición y adjudicación de los bienes hereditarios.

La muerte del autor de la sucesión es de importancia fundamental para el derecho hereditario en general y en particular para la sucesión testamentaria. Ello se debe a que constituye el supuesto jurídico condicionante de todos los efectos o consecuencias que puedan producirse en este campo. El testamento es un acto jurídico personalísimo, revocable y libre, por virtud del cual una persona capaz dispone de sus bienes, derechos y obligaciones a título particular o universal, instituyendo herederos o legatarios, o declara o cumple deberes para después de su muerte. El testamento como requisito sine qua non, de la sucesión que opera por voluntad del de cujus, debiendo combinarse con la muerte del testador para

que produzca consecuencias jurídicas. La capacidad de goce en los herederos y legatarios es esencial para poder adquirir por herencia o legado. La ley en principio considera a toda persona con capacidad de goce para heredar. La aceptación de herederos y legatarios tiene como consecuencia directa e inmediata hacer irrevocable y definitiva la calidad de unos y otros; así como evitar la prescripción de diez años por no reclamar la herencia.

La no repudiación de la herencia o del legado, es un supuesto jurídico negativo esencial para que se puedan producir las consecuencias del derecho hereditario. La toma de posesión (de hecho) de los bienes objeto del legado o la herencia, no produce consecuencias en nuestro sistema hereditario para adquirir el dominio o la posesión originaria, nuestro sistema legal considera que esta última posesión se da desde el día y hora de la muerte del de cujus.

4.1.3.- CONSECUENCIAS DEL DERECHO HEREDITARIO.

Se distinguen en dos grandes grupos: coactivas y no coactivas. Las coactivas se refieren a la creación, modificación y extinción de las sanciones jurídicas y su aplicación. Las no coactivas son aquel tipo de consecuencias que se refieren a la creación, transmisión, modificación y extinción de derechos, deberes o situaciones jurídicas concretas. El estudio de las consecuencias jurídicas tiene como objetivo primordial determinar si nace un derecho subjetivo de heredar, hecho lo

cual, se debe analizar cuáles son los derechos y obligaciones que nacen, se transmiten, se modifican o se extinguen con la muerte del autor de la sucesión. Específicamente el derecho hereditario se ocupa de la transmisión a título universal y particular que se realiza a propósito de herederos y legatarios, con la reforma y extinción de ciertos derechos y deberes patrimoniales y no patrimoniales.

4.1.4.- OBJETOS DEL DERECHO HEREDITARIO.

Estos se dividen en: objetos directos y objetos indirectos. Los objetos directos del derecho hereditario se refieren a los derechos, obligaciones y sanciones vinculados con la herencia, en cuanto se manifiestan en formas de conducta ínter subjetiva, es decir, de conducta jurídicamente regulada.

Los objetos indirectos del derecho hereditario, son aquéllos sobre los cuales recae o se relaciona la conducta humana en su interferencia ínter subjetiva que se expresa en facultades, deberes y sanciones. Estos objetos pueden ser: universalidades jurídicas, partes alícuotas de las mismas, universalidades de hecho, bienes corporales e incorporeales, servicios y prestaciones que constituyen la materia patrimonial.

Los objetos indirectos dentro de la sucesión testamentaria son: problemas relacionados con la herencia como universalidad jurídica, dándose especial

importancia al patrimonio hereditario; la copropiedad que nace de la herencia; la separación entre los patrimonios personales de los herederos y el que integra la sucesión; el beneficio de inventario; la transmisión de la propiedad y posesión de los bienes objeto de la herencia o legado; la administración de la herencia; el inventario y avalúo de la misma, su consiguiente liquidación y partición y, finalmente, a la transmisión hereditaria del patrimonio familiar.

4.1.5.- RELACIONES JURÍDICAS DEL DERECHO HEREDITARIO.

Estas relaciones jurídicas comprenden a su vez las distintas relaciones que de este tipo se pueden presentar entra la diversidad de interesados en la herencia, como son: herederos, legatarios, albaceas e interventores, acreedores y deudores hereditarios; excepcionalmente, se darán también entre los acreedores y deudores personales de los herederos y legatarios.

Tomando como punto de partida a tres de los sujetos mas importantes de la sucesión testamentaria como son: herederos, legatarios y albaceas, dichas relaciones pueden ser:

Relaciones de los herederos entre sí y con los legatarios, el o los albaceas, los acreedores hereditarios, los deudores de la herencia y los acreedores y deudores personales de los herederos.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

Relaciones de los legatarios entre sí y con los acreedores y deudores de la herencia, el o los albaceas y sus acreedores y deudores personales.

Relaciones de los albaceas entre sí y con los interventores de la herencia, los acreedores y deudores hereditarios.³⁰

4.2.- DEFINICION DE SUCESIÓN.

Para tratar de definir el término sucesión, debemos distinguir entre dos sentidos de la misma, uno amplio y otro restringido. En sentido amplio, debemos entender por sucesión todo cambio de sujeto de una relación jurídica. En sentido restringido, sucesión significa la transmisión de todos los bienes y derechos del difunto, así como sus obligaciones, que no se extinguen con la muerte.³¹

En materia jurídica, la sucesión supone el cambio de titular de un derecho, así el que sustituye a otro es su sucesor. La sucesión puede ser a título particular o a título universal.

A título particular respecto de un derecho individual, Ej.: el derecho de propiedad que se tiene sobre una cosa. Así como el comprador es el sucesor del vendedor, el legatario lo es de cosa determinada, esta sucesión puede ser:

³⁰ Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, T II, P. 289, 19ª. Ed., México, Porrúa, 1987

³¹ Baqueiro Rojas; Buenrostro Báez, Derecho de Familia y Sucesiones, P. 255, 1ª. Ed., México, Oxford, 2002

- En vida del primitivo titular; sucesión "inter vivos": compraventa, donación, etc.;
- Por la muerte del primer titular: legado;
- A título oneroso: compraventa;
- A título gratuito: donación y legado.

La sucesión a título universal se da respecto de la totalidad de un patrimonio, la cual tiene las siguientes características:

- Se efectúa sólo por causa de muerte del titular o sucesión mortis causa, llamada también herencia.
- Es a título gratuito (característica principal de toda transmisión mortis causa).

Cuando la transmisión mortis causa se refiere a un bien determinado y no a todo el patrimonio del difunto, recibe el nombre de legado. El vocablo sucesión proviene del latín: sucesio-onis, que significa entrada o continuación de una persona o cosa en lugar de otra. De ahí que el sucesor es la persona que se encarga de reemplazar al titular de un patrimonio (el cual en razón de su deceso se ha producido la extinción de su capacidad), convirtiéndose en titular del patrimonio de aquél, ya sea para disfrutarlo o para ejercitar los derechos personales que tenía a su favor y/o cumplir obligaciones pendientes, identificándose los vocablos heredero y sucesor. El civilista mexicano Manuel Mateos Alarcón,³² consideraba que el vocablo sucesión comprendía dos acepciones: una como la transmisión de los bienes de una persona que muere, a sus herederos. La otra designa el conjunto

³² Citado por Magallón Ibarra Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, T.V., P. 2, 1ª. Ed., México, Porrúa, 1990

de derechos activos y pasivos, cuya transmisión opera por la muerte de la persona a quien pertenecía el patrimonio dejado por el difunto.

En la primera acepción, destaca el acto de la transmisión de los bienes, en la segunda, se hace referencia al objeto transmitido.

Roberto de Ruggiero,³³ definió a la herencia, como todo el patrimonio del difunto considerado como una unidad que abarca y comprende toda relación jurídica del causante, independientemente de los elementos singulares que lo integren. Es una universitas que comprende cosas y derechos, créditos y deudas, es un patrimonio activo si los elementos activos superan a los pasivos (lucrativa hereditas) o un patrimonio pasivo en el caso inverso (damnosa hereditas).

Concebida como una abstracción, la herencia puede estimarse un nomen juris, un puro concepto jurídico *ius intellectum habet*. El heredero sucede en esta universitas ocupando el puesto del difunto y convirtiéndose en titular de todas las relaciones jurídicas constitutivas de la universitas; la transmisión de las relaciones se produce en su totalidad, *per universitatem*, en virtud de un hecho adquisitivo único y en forma que la adquisición no implique mutación o modificación de las relaciones que integran la universitas. Para Jorge Mario Magallón Ibarra,³⁴ los vocablos sucesión y herencia tienen una misma significación utilizándose ambos

³³ Citado por Magallón Ibarra Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, T. V, P. 2, 1ª, Ed., México, Porrúa, 1990

³⁴ Instituciones de Derecho Civil, T. V., P. 4, 1ª, Ed., México, Porrúa, 1990

en una misma acepción; sin embargo, para el la sucesión es el proceso mediante el cual se realiza la substitución en la titularidad del patrimonio del que ha fallecido, por lo tanto, la herencia comprende la masa de bienes que va a ser objeto de la transmisión. Acorde a lo expuesto, debemos entender por sucesión en sentido jurídico, a la sustitución en la titularidad en los derechos y relaciones que la admiten, es decir, cambio de sujeto e identidad en la relación de derecho.

Para Savigny,³⁵ la sucesión es un cambio meramente subjetivo en una relación de derecho, ya que lo que cambia es el sujeto de la relación mas no el objeto de la misma. Puede haber sucesión inter vivos entre personas físicas que es siempre a título particular, o mortis causa que puede ser a título universal (herencia) y a título particular (legado). Es la sucesión "mortis causa" la que recibe el nombre de sucesión por antonomasia. Para Cicu,³⁶ lo que diferencia a este tipo de sucesión de cualquier otra, es el hecho de que en la sucesión mortis causa hay también sucesión de obligaciones y en la posesión.

Para que se genere la sucesión se requiere la coexistencia de los siguientes elementos:

-La existencia de un conjunto de bienes y relaciones que pertenecían a una persona física, transmisibles por causa de muerte (cosas, derechos, obligaciones) con un valor económico apreciable;

³⁵ Citado por José Arce y Cervantes, De las Sucesiones, P. 1, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

³⁶ Citado por José Arce y Cervantes, T. V., P. 1, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

-Que la persona física que encabezaba ese conjunto por su muerte, haya dejado de ser persona (autor de la sucesión o causante);

-La existencia de otra persona (s) que reemplace a la fallecida en la titularidad del patrimonio acéfalo (sucesor, causahabiente, heredero);

-Que el sucesor o heredero esté llamado a suceder al causante o sea que haya una vocación hereditaria (llamada a la herencia), para que haya sucesión no basta que donde estaba uno se coloque otro, sino que es necesario que la causa por la que el segundo entra a reemplazarlo, se deba a que el primero haya fallecido y jurídicamente le corresponda reemplazarlo, es decir; debe existir un "fundamento de vocación".

La conexión que existía de tal patrimonio con la persona física que lo encabezaba (titularidad) ha quedado suspendida por la falta del titular. Como no es posible en la vida jurídica que esas relaciones y cosas (derechos reales, derechos de crédito, obligaciones, posesión) queden sin un sujeto al que estén ligados, es imprescindible que otra persona sub-entre en el lugar del faltante para que, en lo posible, no se interrumpan esas relaciones.

La sucesión, en los regímenes jurídicos que admiten la propiedad privada y su transmisión mortis causa (como el nuestro), se fundamenta en la necesidad de que un patrimonio no quede desprovisto de su titular, a fin de dar estabilidad a la

familia y fijeza a la economía. No podría concebirse nuestro orden jurídico sin este tipo de sucesión hereditaria. La anterior concepción de la sucesión nos viene de Roma, lo cual al decir de May,³⁷ la muerte pone fin a la persona física del individuo, pero su patrimonio no desaparece con él. Bajo el nombre de "hereditas" continúa formando una entidad jurídica aparte, un conjunto de derechos (*universitas juris*) que pasa a un nuevo titular. Este el heredero, reemplaza al difunto en su soberanía patrimonial. Es el continuador de su persona jurídica, está investido de sus derechos y obligado por sus cargas. Es este reemplazo del titular del patrimonio por otro, esta transmisión global de bienes, lo que se llama sucesión.

Nuestro derecho actual no se ajusta del todo a la concepción romana. La sucesión hereditaria, no es una sucesión en el patrimonio del causante como un todo, ni tampoco en una *universitas juris*, sino en el ingreso en una situación nueva, solo comprende el patrimonio del causante con numerosas reservas y cambios. El patrimonio hereditario debe ser considerado como separado, pero con una unidad teleológica (pluralidad provisionalmente unificada), pese a la pluralidad y diversidad de sus partes integrantes.

Castán Tobeñas,³⁸ define a la sucesión como la continuación o sucesión por modo unitario, en la titularidad del complejo formado por aquellas relaciones jurídicas patrimoniales, activas y pasivas, de un sujeto fallecido, que no se extinguen por su muerte; sucesión que produce también ciertas consecuencias de

³⁷ Citado por Arce y Cervantes José, De las Sucesiones, P. 3, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

³⁸ Citado por José Arce y Cervantes, De las Sucesiones, P. 4, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

carácter extrapatrimonial y atribuye al heredero, una situación jurídica modificada y nueva en determinados aspectos. En opinión de Vittorio Polacco, mientras vive la persona física, no puede hablarse de sucesión en el patrimonio por acto entre vivos, ya que la unidad patrimonial subsiste mientras subsiste su titular. Solamente cuando éste desaparece, su unidad patrimonial, que potencialmente al menos, era una fuerza en continuo movimiento, en evolución constante, se detiene hasta cierto punto, volviéndose posible que otro se coloque en lugar del titular desaparecido haciendo que su propia persona, que era ya centro directivo de su propio peculio, pase a serlo también de la masa patrimonial abandonada³⁹.

Así como la muerte no tiene ninguna influencia en el mundo del espíritu, tampoco la tiene en el organismo jurídico, de manera que las relaciones jurídicas –en armonía con el hecho de la continuidad de la especie que sobrevive al individuo que pasa– deben transmitirse de persona a persona, por lo que el derecho sucesorio es un triunfo de la especie y no del individuo sobre la muerte⁴⁰.

La transmisión a título universal –ha dicho Ferrara– es la forma más simple y elegante para realizar la transmisión sin que sea necesario realizar, en ningún caso, una forzosa liquidación del patrimonio que conduciría a una disgregación antieconómica de sus elementos con pérdida de valores y, de otra parte, tal forma garantiza, del modo más completo y perfecto, los derechos de terceros y de los

³⁹ Citado por José Arce y Cervantes, De las Sucesiones P. 4, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

⁴⁰ José Arce y Cervantes, De las Sucesiones, P. 5, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

acreedores, los cuales no se preocupan nada de que sobrevenga la muerte de su cocontratante y obligado, por que su condición jurídica permanece intacta⁴¹.

La expresión "herencia" tiene dos sentidos:

I.- Uno subjetivo y equivale a sucesión hereditaria (en el sentido de transmisión de bienes por causa de muerte), como está definida en el Digesto: "hereditas nihil aliud est quam successio in universum jus quod defunctus habuerit" (la herencia no es otra cosa que la sucesión en todos los derechos que hubiera del difunto), siendo este mismo sentido en que se define en el artículo 1214 del código civil vigente para el estado de Veracruz al definirla como: la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.

II.- Otro objetivo que es estático: el de masa o conjunto de bienes y relaciones patrimoniales que se transmiten por causa de muerte y hace relación al nuevo sujeto que recibe esa masa. Así, en el artículo 1219 de nuestro código civil, al referirse a la herencia que se distribuye en legados y el 1217 al hacer mención de las cargas que pesan sobre ese conjunto de bienes llamado herencia. En este ultimo sentido, como masa de bienes y con relación al de *cujus* se le llama también caudal relicto (de "relinquere" dejar) o caudal hereditario o con otras acepciones sinónimas.

⁴¹ José Arce y Cervantes, De las Sucesiones, P. 5, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

4.3.- REGLAS O PRINCIPIOS QUE RIGEN LA SUCESIÓN.

1.- Como el heredero sucede al titular desaparecido, es decir, lo sustituye o sub entra en el lugar que éste ocupaba, no puede haber solución de continuidad entre el titular faltante y el sucesor, porque nunca puede quedarse un patrimonio sin titular, aun cuando el nuevo titular, no pueda ser determinado, ya que si en la herencia hay bienes, siempre habrá un heredero, lo cual tiene su razón de ser en nuestra legislación, en el artículo 1221 a la muerte del autor de la sucesión los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria, como a un patrimonio común, mientras no se hace la división. El legatario adquiere derecho al legado puro y simple, así como al de día cierto, desde el momento de la muerte del testador (artículo 1223); cuando el legado es de cosa específica y determinada, propia del testador, el legatario adquiere la propiedad desde que aquél muere (artículo 1362). El derecho a la posesión de los bienes hereditarios se trasmite, por ministerio de la ley, a los herederos y a los ejecutores universales, desde el momento de la muerte del autor de la herencia (artículo 1637). Los efectos de la aceptación o repudiación de la herencia se retrotraen siempre a la fecha de la muerte de la persona a quien se hereda (artículo 1593).

2.- Por la misma razón, la calidad de heredero del sucesor no puede ser condicionada ni temporal y de ahí la máxima una vez heredero siempre heredero (semel heres, semper heres). Carácter que se desprende de nuestra legislación civil vigente, así el artículo 1590 apunta: ninguno puede aceptar o repudiar la herencia

en parte, con plazo o condicionalmente; la aceptación y la repudiación una vez hechas son irrevocables (artículo 1603); la designación de día en que deba comenzar o cesar la institución de heredero, se tendrá por no puesta (artículo 1313). Sin perjuicio de lo anterior, el heredero puede ceder los derechos que tenga en tal calidad en cuanto representan un valor económico como está previsto en los artículos 1222, 1224, 1225 y 1980.

3.- La cohesión que tienen entre sí los elementos que componen al patrimonio hereditario, no se disgrega aunque haya varios herederos, porque este hecho implica únicamente la participación de varias personas en esa unidad. La parte de cada heredero, es cualitativamente igual –de la misma calidad- a la de los demás herederos, aunque puede no ser cuantitativamente igual –en la misma cantidad- a la de los otros. Se está en presencia de una virtual copropiedad, como bien lo afirma el artículo 1221, ya que los herederos tienen derecho a la masa común hereditaria. No se pierde la unidad del patrimonio ni el carácter de universalidad en la transmisión por el hecho de que haya transmisiones a título particular (legados), a favor de quienes sean o no herederos, ya que los legados son liberalidades aisladas que dispone el testador para el provecho de los beneficiarios, siempre y cuando esos legados no agoten el patrimonio hereditario, pues para el caso de que así sea dispone el artículo 1219: cuando toda la herencia se distribuya en legados, los legatarios serán considerados como herederos, lo que significa entonces: los legatarios responderán de las deudas hereditarias. Situación que de alguna manera se asemeja a la contemplada en el artículo 1704: si el autor

de la herencia hiciere la partición de los bienes en su testamento, a ella deberá estarse, salvo derecho de tercero.

4.- En principio, todos los derechos y obligaciones y la posesión se transmiten tal y como los tenía el autor de la sucesión (salvo excepciones que veremos en los sub temas 4.4 y 4.5), el espíritu de la ley es que las relaciones no se interrumpan ni modifiquen por el hecho de la muerte.

5.- Como cualquier deudor común, el autor de la sucesión respondía de sus obligaciones con todos sus bienes, acorde al artículo 2897: el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquéllos que, conforme a la ley, son inalienables o no embargables; así su patrimonio hereditario sigue afectado a la responsabilidad de las mismas deudas por lo que la sucesión del de cujus, en cuanto representa ese patrimonio puede entrar en concurso o ser declarada en quiebra (artículo 12 de la ley de concursos mercantiles, en concordancia con el artículo 1694 del código civil).

Dice Fornieles sobre este particular: "... la buena lógica quiere que, fallecida una persona, no se produzca cambio alguno en las relaciones jurídicas existentes entre ella y sus acreedores; que las cosas pasen en lo posible y dentro de la esfera patrimonial, como si la muerte no se hubiere producido. En consecuencia, los acreedores del causante no deben tener para cubrirse sino el patrimonio dejado por su deudor, como en vida de éste, y los acreedores del

heredero no deben caer sobre ese patrimonio sino una vez liquidado, es decir, descargado de las deudas⁴².

6.- La sucesión va a producir el efecto de fusionar el patrimonio que dejó el autor de la sucesión con el patrimonio del heredero, aun cuando el proceso sucesorio y el beneficio de inventario impidan temporalmente esa confusión para ciertos efectos. Antes de esa fusión deberá procederse a la liquidación de la herencia (determinación del patrimonio, cobro de créditos y pago de legados y deudas; artículos 1668, 1686 y siguientes) y la partición de la misma (artículo 1700) si es que hay más de un heredero.

Esta sustitución del autor, no puede hacerse en forma instantánea. Las limitaciones humanas exigen que se lleve a cabo mediante un proceso o juicio sucesorio. Debe comprobarse en primer término, la muerte del autor de la sucesión la disposición legal que haya hecho de sus bienes, llamarse a los sucesores, ver si son capaces de heredar y esperar su aceptación o repudio de la herencia, hacer la determinación del patrimonio (bienes y deudas), valuar los bienes, protegerlos y cuidar los intereses de los acreedores, velar por la administración de los bienes, resolver los pleitos que surjan con motivo de la herencia y entregar los bienes a quienes corresponda.

A diferencia de otros procesos, los casos de sucesión son cuando

⁴² Citado por Arce y Cervantes José, De las Sucesiones, P. 9, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

—y precisamente por que- el autor ya no vive. Desde que se inicia el juicio hasta que termina, todos los pasos procesales están determinados, como en cadena de modo que cuando se da uno, le sigue otro forzoso.

4.4.- DERECHOS Y OBLIGACIONES TRASMISIBLES.

Nuestra legislación civil vigente en su artículo 1214, define a la herencia como la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte; lo siguiente será entonces precisar los derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte y pasan en consecuencia al sucesor como titular de esos derechos, como obligado en las obligaciones y como poseedor de los bienes en los cuales era poseedor el difunto.

4.4.1.- SE TRASMITEN POR HERENCIA.

I.- Todos los derechos reales de que era titular el autor, salvo aquéllos que nacen de una desmembración de la propiedad que deba cesar a la muerte (el usufructo, el uso y la habitación) cuya duración, por ser vitalicios, terminan con el fallecimiento de su titular.

II.- Todas las relaciones nacidas del derecho de crédito, en su lado activo (acreedor) y en su lado pasivo (deudor), siempre que no se extingan por la

muerte. Aquí quedan incluidos los derechos de recibir una prestación y la obligación de pagarla ya nacidos en vida del autor y que, a su muerte, se incumplieron.

III.- La posesión que tenía el autor. Aunque la posesión es un hecho, da lugar a una relación jurídica entre el poseedor y las demás personas y, además; es causa de derechos para el poseedor tales como los interdictos, derecho a los frutos de la cosa, la posibilidad de prescribir, etc. Así como los terceros estaban obligados a respetar esa posesión en vida del poseedor, lo están también en relación al heredero que ocupa su puesto. Nuestra legislación sustantiva civil establece en su artículo 1182: el que prescriba puede completar el término preciso para su prescripción, reuniendo el tiempo que haya poseído, el que poseyó la persona que le transmitió la cosa, con tal de que ambas posesiones tengan los requisitos legales.

Esta transmisión de la posesión por causa de muerte (sucesio posesiones), se funda en que el heredero entra en el lugar que tenía el autor (loco defuncti) y, en consecuencia, tendrá la posesión con las mismas cualidades y los mismos vicios con las que la tenía el difunto (de buena o de mala fé, pública o no, etc.), aún para el caso de que el heredero tenga ese carácter como sustituto de otro que no hubiere aceptado la herencia. Nuestro código civil vigente estatuye en su artículo 1637: el derecho a la posesión de los bienes hereditarios se transmite, por ministerio de ley, a los herederos y a los ejecutores universales, desde el momento de la muerte del autor de la herencia, salvo lo dispuesto en el artículo 193 (muerto

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

IV.- Aquellas cuotas o primas que el autor de la sucesión, en vida, hubiere acumulado, y que, a modo de reintegro o devolución, deban ser otorgadas por la persona o institución que las hubiere recibido y cuya devolución dependa del del acontecimiento de la muerte del autor, ya que éstas fueron desembolsadas por el mismo sujetas a esa modalidad y ya formaban parte de su patrimonio (artículo 29 fracc. II de la Ley del infonavit). Podrían considerarse incluidas en este entorno, las devoluciones de ciertas cajas de ahorro y quizá las que hace el infonavit de las cuotas que el autor (o su patrón en cumplimiento de la ley), había ido pagando a esta institución y que está misma reintegra por no haber proporcionado casa al empleado (artículo 37 de la ley del infonavit).

V.- Los bienes que le hubieren correspondido al autor de la herencia, por la disolución de la sociedad conyugal si la hubiere. Como la muerte termina con el matrimonio al disolverlo –artículo 185 del código civil- debe liquidarse la sociedad conyugal –artículo 191 del mismo-, a título de disolución de la sociedad conyugal, se aplicará lo que corresponda conforme a las capitulaciones matrimoniales, tanto al cónyuge supérstite como a la sucesión del cónyuge fallecido –artículo 192-. Serán materia de la herencia del cónyuge fallecido, solamente los bienes o partes de éstos que le hubiere correspondido recibir (y que ahora le son de la sucesión)

por disolución de la sociedad conyugal. Los bienes o porciones de los mismos que se aplican al cónyuge superviviente, no los adquiere éste a título de herencia, sino a título de liquidación de la sociedad conyugal.

4.4.2.- NO SE TRASMITEN POR HERENCIA.

I.- Los derechos públicos, como son los derechos humanos que garantiza la constitución en su capítulo de garantías individuales, ni el derecho al sufragio.

II.- Los personalísimos ligados al titular por sus cualidades personales de parentesco, confianza, etc., como son los cargos, los derechos y deberes familiares (patria potestad, tutela y curatela), el derecho y deber de alimentos; el carácter de mandante y mandatario (artículo 2528 fracc. III del código civil), el de comodatario (artículo 2448) y el carácter de asociado de una asociación civil (artículo 2617).

III.- Los derechos patrimoniales de duración limitada a la vida de la persona, tales como el usufructo (artículo 1071 fracc. I del código civil –salvo que se constituya a favor de varias personas sucesivamente, en tal caso entra al goce del mismo la persona que corresponda, artículo 1072-), el uso y la habitación (artículo 1086 del mismo ordenamiento), la pensión o renta vitalicia (artículo 2708) y la obligación cuyo cumplimiento no es fungible (artículo 1997 del código civil) por ser personalísima del obligado (artículos 1960 y 1997).

IV.- El importe de las prestaciones (pensiones, indemnizaciones, etc.), que empiecen a causarse por la muerte del autor de la herencia, nacen por primera vez en cabeza del beneficiario, aunque sea como efecto directo o indirecto de la muerte de una persona. Se adquieren directamente por el beneficiario y surgen con motivo de la muerte que es el evento determinante de su nacimiento.

Por tanto, nunca formaron parte del patrimonio del fallecido, así los acreedores hereditarios no tienen derecho sobre ellas (artículo 1693). En este caso, se encuentran prestaciones como el importe del seguro de vida del autor de la sucesión (artículos 166 y 178 de la ley sobre el contrato de seguro, los cuales establecen el hecho de que el beneficiario de dicho contrato tiene un derecho propio sobre la cláusula beneficiaria, así los favorecidos ahí nombrados tienen derecho al seguro aunque renuncien a la herencia), las prestaciones que deba pagar el Instituto Mexicano del Seguro Social por causa de muerte del empleado (artículos 127 al 137 de la ley del seguro social).

4.5.- EFECTOS DE LA MUERTE SOBRE DIVERSAS SITUACIONES JURÍDICAS.

El fallecimiento de una persona puede tener diversos efectos, según el negocio de que se trate.

1.- El derecho del aparcerero puede darse por terminado a la muerte de éste, salvo pacto en contrario (artículo 2675 párrafo segundo);

2.- El carácter de socio de una sociedad de responsabilidad limitada es transmisible por herencia, pero puede pactarse que a la muerte del socio cese la sociedad (artículo 67 de la ley general de sociedades mercantiles);

3.- En la sociedad en nombre colectivo y en la comandita simple, puede pactarse que continúe con los herederos (artículos 32 y 57 de la ley general de sociedades mercantiles);

4.- El derecho de autor es transmisible por causa de muerte (artículo 3 de la ley federal sobre el derecho de autor), pero dura 30 años después de su muerte; si se trata de obras póstumas, 30 años contados a partir de la primera edición (artículo 23 fracciones I y II de la misma ley);

5.- La propiedad industrial (patentes y certificados de invención, dibujos y modelos industriales, marcas, denominaciones de origen, oraciones o frases, avisos y nombres comerciales), son trasmisibles por causa de muerte (artículos 23, 62, 95, 136 de la ley de fomento y protección a la propiedad industrial);

6.- La acción de revocación de donaciones por causa de ingratitud, no podrá ejercerse contra los herederos del donatario a menos que, en vida de éste, éste, se hubiere intentado (artículo 2306 del código civil), ni tampoco puede ser intentada por los herederos del donante si éste, pudiendo, no la hubiere intentado (artículo 2307 del mismo ordenamiento);

7.- El derecho que tiene el marido de contradecir que un nacido es hijo de su matrimonio (artículo 261 del código civil veracruzano) y que muere después de haber perdido la razón sin haberla recobrado, puede ser ejercitado por los herederos en los casos que podría hacerlo el padre (artículo 263 del mismo ordenamiento);

8.- En otros casos, si el esposo ha muerto sin hacer reclamación dentro del término hábil, los herederos tendrán, para proponer la demanda, sesenta días contados desde que el hijo haya sido puesto en posesión de los bienes del padre o, desde que los herederos se vean perturbados por el hijo en la posesión de la herencia (artículo 264 del código civil veracruzano);

9.- El desconocimiento de hijo puede ser ejercitado por los herederos (artículo 266 de nuestro código civil);

10.- La acción que compete al hijo para reclamación de estado es imprescriptible para él y para sus descendientes (artículo 278 de la legislación en comento), los demás herederos pueden intentar esa misma acción si el hijo murió antes de los veinticinco años o si cayó en demencia antes de cumplir esa edad y muere en ese estado (artículo 279 del código civil vigente del estado);

11.- Esta misma acción puede ser continuada por los herederos, a menos que el hijo se hubiere desistido o no hubiere promovido durante un año (artículo 280 de la legislación civil vigente);

12.- La investigación de la paternidad o maternidad puede ser hecha por los descendientes (artículo 318 del código civil vigente en nuestro estado);

13.- La obligación que tiene el tutor (artículo 532 de la legislación civil vigente) y el albacea (artículo 1656 del código civil) de rendir cuentas pasa a los herederos;

14.- El contrato de arrendamiento subsiste, aun cuando haya fallecido el arrendador, no es causal de rescisión por la muerte de este o del arrendatario (artículo 2341 de nuestro código civil vigente);

15.- Los contratos de promesa y de compraventa subsisten en sus efectos a pesar del fallecimiento de cualquiera de las partes;

16.- El derecho de aceptar o repudiar la herencia se transmite a los herederos (artículo 1592 de la legislación en comento);

17.- El derecho a la herencia o al legado sujeto a condición, aún no realizada, es transmisible a los herederos (artículo 1283 del código civil), sin embargo, en el artículo 1269 del código civil vigente reglamenta lo contrario, dando origen a una aparente contradicción;

18.- El contrato de mandato termina por la muerte del mandante o del mandatario (artículo 2528 fracción III del código civil) aunque puede subsistir temporalmente, para ciertos efectos (artículos 2533 al 2535);

19.- La comisión mercantil se entiende rescindida por muerte del comisionista, no así por muerte del comitente (artículo 308 del código de comercio);

20.- La muerte del delincuente extingue la acción persecutoria, así como las sanciones que se hubieren impuesto a excepción de la reparación del daño, decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que sean objeto o producto de él (artículo 82 del Código Penal);

21.- La obligación que tiene el proponente de celebrar el contrato que a otro propuso celebrar, si este último acepta el ofrecimiento después del deceso del proponente sin saber su muerte, pasa a los herederos del oferente (artículo 1742 del código civil veracruzano);

22.- La sociedad civil se disuelve por muerte de un socio que tenga responsabilidad ilimitada, a menos que se haya pactado que continúe con los sobrevivientes o con los herederos de aquél (artículo 2653 fracción IV del código civil vigente en el estado), la misma situación es observada por la muerte del socio industrial siempre que su industria haya dado nacimiento a la sociedad (artículo 2653 fracción V de la legislación en comento);

23.- La obligación del comerciante de conservar los libros de su comercio, hasta liquidar sus cuentas y diez años después pasa a los herederos (artículo 46 del código de comercio);

24.- El comodato termina con la muerte del beneficiario del mismo, es decir, del comodatario (artículo 2448 de nuestro código civil);

25.- El derecho de preferencia para comprar que nace de un pacto, no puede cederse ni pasa a los herederos (artículo 2241 del código civil veracruzano);

26.- Los permisos de aprovechamiento de recursos forestales terminan por el deceso de la persona física (artículo 59 fracción III de la ley forestal);

27.- El cargo de albacea termina con la muerte de éste, e igualmente los poderes que como albacea hubiere otorgado (artículo 1633 del código civil).

4.6.- LIMITACIONES Y NORMAS DE LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA.

La libertad para testar está regulada por normas que la encausan dentro del orden que debe existir en materia testamentaria, para efectos didácticos esas normas se clasifican en cuatro tipos:

- a) Normas que velan por la libertad de los sucesores;
- b) Normas que se refieren a la forma testamentaria en relación con determinadas situaciones;
- c) Normas que protegen a ciertas personas para que reciban alimentos;

d) Normas que prohíben ser herederos a determinadas personas por su relación especial con el testador o por motivos políticos.

Las que tutelan la libertad de los sucesores, tienden a proteger a los herederos y legatarios con el fin de que las disposiciones testamentarias no acorten la justa libertad que deben tener los sucesores como la tiene el testador mismo, razón por la cual la ley prohíbe determinadas disposiciones como son: los relevos de herederos o legatarios que van más allá de una generación; ciertas negativas de enajenar bienes impuestas a los herederos o legatarios; las disposiciones fideicomisarias, las condiciones ilícitas, las instituciones de heredero temporal (a término), las prohibiciones de tomar o dejar de tomar estado, etc., las cuales si se permitieran podrían implicar hasta modificaciones a instituciones jurídicas ya establecidas de las que goza el testador y de las que tienen derecho también a gozar sus sucesores. Para Alcalá-Zamora,⁴³ "la testamentificación activa normal y simple es el ejercicio por cada persona y generación de un derecho que, dejando intacto e igual el de las demás en lo porvenir, no invade sobre éste ni sobre aquéllas... el problema sólo aparecerá cuando por modalidades o complicaciones en la fijación de condiciones, en la sustitución fideicomisaria, en su acentuación vincular, la referida invasión se marque o se consume cuando, como en tales casos la potestad de testar se desarrolle, se extienda, crezca en unas personas o generaciones a costa de cercenar en otro tanto la misma potestad de las venideras."

⁴³ José Arce y Cervantes, De las Sucesiones, P. 38, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

Las normas que se refieren a la forma están en relación directa con la situación personal del autor de la sucesión, así como por sus circunstancias personales (ver capítulo 3), pues una cosa es tener la facultad de hacer testamento y otra cosa es hacerlo por medio de cualquiera de las formas testamentarias establecidas por la ley.

En todos los casos el código civil basado en esas especiales circunstancias del que desea testar, establece que ciertas personas no podrán hacer testamento más que en alguna forma determinada o que no podrán hacerlo en otras. Lo cual tiene la firme convicción y objeto de que dadas esas especiales circunstancias, la voluntad testamentaria del autor de la sucesión quede fielmente autenticada y expresada.

Las normas protectoras de personas, para que reciban alimentos afectan la facultad de disponer de bienes al testar. La única restricción a esta facultad de disponer, es la obligación de dejar alimentos a las personas y en los términos que señalan los artículos 1301 al 1310 del código civil vigente en nuestro estado.

Así, el autor de la liberalidad debe dejar alimentos a:

I.- Descendientes menores de 18 años, respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte; a los de cualquier edad que estén imposibilitados para trabajar, así como a las hijas que no hayan contraído matrimonio y vivan honestamente cualquiera que sea su edad.

II.- Al cónyuge supérstite, cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes, salvo otra disposición expresa del testador, derecho que subsiste en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente.

III.- A los ascendientes.

IV.- A la concubina o al concubinario que se encuentren en el caso del artículo 1568 en los términos de la fracción III del código civil.

V.- A los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, si están incapacitados o mientras que no cumplan dieciocho años, siempre que no tengan bienes para subvenir a sus necesidades.

Esta obligación de dejar alimentos y el derecho recíproco, se rige por lo siguiente:

I.- Los alimentos comprenden lo que establece el artículo 239 del código civil, pero atento a lo estipulado en el artículo 245 de la ley en comento, no incluye la obligación de proveer de capital a los hijos para ejercer el oficio, arte o profesión a que se hubieren dedicado.

II.- La pensión alimenticia se fijará y asegurará conforme a los artículos 246, 247 y 248 del código civil pero no puede exceder de los productos de la

porción que en caso de sucesión intestada correspondería al acreedor alimenticio, ni bajará de la mitad de dichos productos (artículo 1305 de la ley comentada).

III.- La pensión establecida por el testador, subsistirá si no baja de ese mínimo (artículo 1305 del código civil).

IV.- No hay obligación de dar alimentos, sino a falta o por imposibilidad de los parientes más próximos (artículo 1306 del código civil), ni a las personas que tengan bienes, pero si su producto no iguala a la porción que les hubiere tocado, la obligación se reduce a lo que falte para completarla (artículo 1303 de la legislación en comento).

El testamento en que no se deje la debida pensión alimenticia no es nulo, sino inoficioso, lo cual tiene el efecto que el preterido tiene derecho a que se le dé la pensión que corresponda, subsistiendo el testamento en lo que no perjudique ese derecho (artículo 1308 del código civil), aunque el hijo póstumo tendrá derecho a percibir la porción íntegra que le correspondería como heredero legítimo, si no hubiere testamento, a menos que el testador hubiere dispuesto otra cosa (artículo 1310 del código civil). Acorde a lo estatuido en el numeral 1309 de la legislación en comento, la pensión alimenticia es carga de la masa hereditaria, excepto cuando el testador haya gravado a alguno o algunos de los partícipes de la sucesión, así el artículo 1060 de nuestro código civil, estatuye para el que adquiere por sucesión el usufructo universal, está obligado a pagar por entero el legado de renta vitalicia o

pensión de alimentos. Si solo recibe una parte del usufructo universal, los pagará en proporción a su cuota acorde al artículo 1061 del código civil.

Normas que prohíben ser herederos a determinadas personas por su relación especial con el testador o por motivos políticos.

1.- Por presunción de influjo contrario a la libertad del testador y a la verdad e integridad del testamento son incapaces de adquirir por testamento:

A) Los tutores y curadores del menor si son instituidos cuando ya están nombrados para ese cargo (artículo 1254 del código civil), con la salvedad de que en dicha incapacidad no quedan comprendidos los ascendientes ni hermanos del menor (artículo 1255 de la legislación en comento).

B) Los que fueren tutores y curadores del que ya es mayor de edad, si son instituidos antes de aprobarse las cuentas de la tutela (artículo 1254 del código civil). La excepción estatuida en el numeral 1255 de la legislación en comento a favor de los ascendientes y hermanos del menor, debe también aplicarse a este caso aunque el testador ya no sea menor (mayor sujeto a interdicción), por ser clarísima la intención del legislador de no declarar incapaces a esos parientes.

2.- Por la misma presunción no pueden ser herederos:

A) El médico que haya asistido al testador en su última enfermedad, su cónyuge, sus ascendientes, descendientes y hermanos siempre que la disposición

testamentaria haya sido en esa enfermedad. Esta incapacidad no rige, si los herederos instituidos son también herederos legítimos (artículo 1256 de nuestro código civil).

B) El notario, los testigos que intervinieron en el testamento y sus cónyuges, descendientes, ascendientes y hermanos (artículo 1257 del código civil). Por otra parte, el artículo 1435 fracción VI de la legislación en comento, prohíbe el concurso como testigos a los herederos o legatarios, sus descendientes, ascendientes, cónyuge y hermanos aclarando que el concurso de estos testigos, sólo produce la nulidad de la disposición que a ellos beneficie.

C) Los cónsules y vicecónsules que tienen fe pública para hacer constar los actos jurídicos que deban ser ejecutados en territorio mexicano, no están expresamente impedidos pero lo están indirectamente y lo mismo sus esposas, parientes consanguíneos en la colateral hasta el cuarto grado y afines hasta el segundo, porque no pueden autorizar un testamento en que están ellos o sus mencionados parientes (artículos 355 fracción II y 342 del reglamento de la ley del servicio exterior mexicano, bajo pena de nulidad).

D) Los ascendientes, descendientes, cónyuges y hermanos de los ministros de los cultos, respecto a las personas de quienes hayan prestado cualquiera clase de auxilios espirituales durante la enfermedad de que hubieren fallecido o de quienes hayan sido directores espirituales (artículo 1258 del código civil).

3.- Por renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento son incapaces de heredar: los que nombrados en el testamento tutores, curadores o albaceas hayan rehusado el cargo sin justa causa –así, son causa justa para no ser albaceas las mencionadas en el artículo 1631 de nuestro código civil: “pueden excusarse de ser albaceas: I.- los empleados y funcionarios públicos; II.- los militares en servicio activo; III.- los que fueren tan pobres que no puedan atender el albaceazgo sin menoscabo de su subsistencia; IV.- los que por el mal estado habitual de salud, o por no saber leer ni escribir, no puedan atender debidamente el albaceazgo; V.- los que tengan sesenta años cumplidos; VI.- los que tengan a su cargo otro albaceazgo.” - o, por mala conducta hayan sido separados judicialmente de su ejercicio (artículo 1264 de la legislación en comento).

El artículo 1629 del código civil estatuye, además, que el albacea que renuncia sin justa causa (lo que necesariamente implica que antes fue aceptado el cargo por él), perderá lo que le hubiere dejado el testador y, si fuere por causa justa, también perderá lo que le hubiere dejado, si es que fue con el exclusivo objeto de remunerarlo por el desempeño de ese cargo. El artículo 1632 de la legislación en comento impone además la obligación de desempeñar el cargo, mientras se decide la excusa planteada por el albacea sin menoscabo de la pena establecida en el numeral citado con anterioridad.

4.- Por motivos políticos son incapaces de heredar:

En este apartado se comprenden dos clases de personas, los ministros de

los cultos y los pobres en general (incluido en este concepto las disposiciones pro anima).

A los ministros de los cultos, se les priva de la capacidad de ser herederos por testamento de los ministros de los mismos cultos o de un particular con quien no tienen parentesco dentro del cuarto grado (artículo 1258 primera parte). Es de hacerse notar que en este particular caso, hay una infracción de la ley secundaria como es la legislación civil vigente en nuestro estado frente a nuestra carta fundamental, ya que con el reconocimiento de la personalidad jurídica a las diversas iglesias y cultos se deroga en el artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la prohibición aquí contemplada. La incapacidad para heredar de una clase ilimitada de individuos, tales como los pobres en general o del alma, los huérfanos, los ciegos (artículos 1231 y 1263 del código civil). En estos casos, las disposiciones testamentarias que implican una transmisión de bienes a personas legalmente capacitadas para adquirir, bien por una incapacidad general (al no estar individualmente determinadas) o por una incapacidad natural (los animales), se entenderán hechas a favor de la Beneficencia Pública del Estado.

Para José Arce y Cervantes,⁴⁴ las disposiciones hechas a favor de "los pobres en general" son disposiciones que de alguna manera pasan por encima de la voluntad del testador. No se justifica el hecho de la indeterminación de los

⁴⁴ De las Sucesiones, P. 49, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

beneficiarios porque, aunque efectivamente lo estén, "su existencia fatalmente es cierta y en definitiva son determinables y se pueden encontrar e individualizar".

4.7.- PERSONALIDAD DE LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA EN EL DERECHO MEXICANO.

Para Rafael Rojina Villegas,⁴⁵ de todos los problemas que pudiesen presentarse en el campo del derecho hereditario, el de la personalidad de la sucesión testamentaria es el de mayor importancia, tanto desde el punto de vista teórico como práctico. En lo que se refiere a la herencia o sucesión, existen cuestiones especialísimas que dilucidar, desde un punto de vista práctico, tiene un interés constante el determinar si la sucesión es persona en todos los actos jurídicos que lleva a cabo; en los casos en que comparezca a juicio, como actora o como demandada, así como cuando ejecuta actos de administración o de dominio, ya que las consecuencias dentro del régimen jurídico según la interpretación que se haga, son totalmente distintas.

La sucesión se presenta como si tuviese capacidad jurídica; tanto al ejercitar derechos públicos subjetivos, como cuando ejerce derechos privados, ejerciendo sus derechos públicos subjetivos comparece en juicio, ejercita su derecho público de acción y es actora en los litigios, es llamada a juicio como demandada, pudiendo ser condenada o absuelta. Aparentemente, se presenta

⁴⁵ Compendio de Derecho Civil, TII, P. 320, 19ª. Ed., México, Porrúa, 1987

como cualquier persona jurídica capaz de ejercitar sus facultades y acciones, pudiendo reclamar la protección federal cuando se han violado sus derechos subjetivos.

Sin embargo, hay otra clase de derechos subjetivos, que no los ejercita en virtud de la naturaleza de estos mismos, así, sus derechos políticos son nulos al no tener la calidad de ciudadano.

En el campo de los derechos privados, la sucesión parece tener el fundamental: la facultad jurídica de actuar para crear, transmitir, modificar o extinguir derechos. Es decir, la sucesión puede celebrar actos jurídicos, comprar, vender, arrendar, hipotecar, celebrar contratos, etc. Tiene por consiguiente, la facultad jurídica de actuar para crear situaciones de derecho, siendo esta la manifestación primordial de los derechos privados subjetivos.

Así mismo, es titular de derechos reales o personales, pudiendo ser propietaria, usufructuaria, acreedora, deudora; ante este conjunto de hechos, la primera idea es la de que la herencia se conduce en el campo del derecho como lo hace cualquier persona jurídica colectiva: como lo hace la fundación, la sociedad civil, etc.

Atendiendo a lo anterior, es fácil concluir que la sucesión es persona jurídica, teniendo todos los atributos de la misma, fundamentalmente, la capacidad

de goce y ejercicio. Por consiguiente es, como la definiría la doctrina clásica, un ente capaz de derechos y obligaciones o, como lo afirma la teoría de la ficción: un ente creado por el derecho, al que se le da capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, o, como diría Kelsen: personificación de un conjunto de normas, para constituir un centro común de imputación de actos jurídicos.

Así, la sucesión sería el centro común al cual se le imputasen todos los actos jurídicos celebrados por el albacea representando a la herencia. Siguiendo este orden de ideas, la venta que, por ejemplo, ejecutase el albacea no es venta de los herederos, lo es de la sucesión; en consecuencia se condena a la sucesión, no a los herederos. Kelsen diría: hay un conjunto de normas que regulan a través de un sistema unitario, una serie de actos jurídicos que necesariamente debemos imputar a un ente ideal, carecerían de sentido si no se vinculan con un determinado ente, el cual no tendrá realidad física, biológica o psicológica, mas sin embargo, tiene realidad jurídica.

4.7.1.- APLICACIÓN DE LA TEORÍA DE LA FICCIÓN AL CASO DE LA SUCESIÓN.

Si tomamos en cuenta que las personas físicas no son las únicas que existen como sujetos del derecho, sino que existen además personas morales (denominadas también, personas civiles, colectivas, incorporales, ficticias, sociales o abstractas; sin embargo nuestro código civil las denomina personas morales), el

fundamento de éstas está dado en la necesidad de su creación para el cumplimiento de fines que el hombre por sí solo, con su actividad individual, no podría realizar de manera satisfactoria y en la inclinación natural que siente de agruparse con sus semejantes en relación con las personas morales, se discute la significación que deba darse al reconocimiento de éstas por el estado, el cual es un acto posterior a la creación de la mencionada persona moral, gracias al cual queda incorporada a la realidad del mundo jurídico.

Los juristas del siglo pasado, solían atribuir a las personas morales carácter ficticio, negándoles, en consecuencia, substantividad propia; más no dejaron de reconocer que el derecho les otorga capacidad jurídica. Autores como Heisser, Savigny, Laurent, Planiol, Geny, Ducrocq y Windscheid afirman que la persona moral es un agregado de individuos sin la unidad espiritual y física propia de la persona. Así Savigny, la define como: "ser ficticio, sujeto artificial por y para el derecho positivo"⁴⁶.

Es Ducrocq,⁴⁷ el que más fervientemente desarrolló la teoría de la ficción, la persona civil (llamada así por el la persona moral), se basa necesariamente en una ficción legal al no pertenecer al mundo de la realidad, ni imponerse o revelarse a los sentidos, razón por la cual ha sido necesario recurrir a la abstracción para aislar el interés colectivo de los intereses particulares de los individuos asociados o,

⁴⁶ Citado por Rafael de Pina, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Vol. I, P. 247, 15ª. Ed., México, Porrúa, 1986

⁴⁷ Citado por Rafael de Pina, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Vol. I, P. 247, 15ª: Ed., México, Porrúa, 1986

para asignar a la obra una existencia distinta de la de los fundadores, administradores o beneficiarios. Esto es precisamente lo que constituye la ficción, solo así se puede afirmar de las personas civiles que existen, nacen, obran o mueren, e, igualmente, pueden gracias a la ficción, asimilarse a las personas naturales desde el punto de vista de sus intereses o de sus derechos.

Las personas civiles son personas ficticias, porque escapan a la apreciación de nuestros sentidos, por que su existencia está confinada en el dominio del derecho, por que son sujetos artificiales, es decir, abstracciones personificadas. Sin embargo, la ficción estaría desprovista de todo efecto jurídico quedando en una mera hipótesis, sin la intervención de la ley, la cual acude en su ayuda con el objetivo de reconocerla y sancionarla, dándole vida jurídica. Si bien todos podemos imaginar, una ficción es solo el legislador el facultado para introducirla en la esfera del derecho positivo, haciendo de ellas personas civiles capaces de constituir sujetos de derecho, a semejanza de las personas reales. La personificación no solamente tiene como consecuencia prestar vida a seres desprovistos de existencia física, sino conferirles además, determinados atributos que los individuos reciben de la naturaleza o de la ley, de los cuales sólo el poder público tiene la facultad de disponer en su favor.

Para Rafael Rojina Villegas,⁴⁸ a la luz de la teoría de la ficción, no se puede considerar a la sucesión como persona moral, toda vez que la sucesión no

⁴⁸ Compendio de Derecho Civil, T. II, P. 323, 19ª. Ed., México, Porrúa, 1987

tiene capacidad jurídica; además de que la ley no declara expresamente si considera a la sucesión como persona moral. Opinión con la que coincido totalmente, toda vez que la sucesión actúa acorde a su objetivo primordial que es la liquidación del acervo hereditario, para posteriormente hacer la adjudicación a cada uno de los herederos.

Su actuación esta determinada por un interés meramente económico, si bien, aparentemente, actúa como una persona moral siendo posible aplicar nuestra imaginación para conferirle cierta realidad, también es cierto como lo afirma el maestro Rojina Villegas, que nuestra legislación civil vigente no declara expresamente que la sucesión sea una persona moral. Lo cual es requisito sine qua non para que la sucesión sea tratada y considerada por la legislación con ese status.

4.7.2.- TEORÍA DEL PATRIMONIO DE AFECTACIÓN O DE BRINZ EN RELACIÓN CON LA PERSONALIDAD JURÍDICA DE LA SUCESIÓN.

Esta teoría surge (para el caso de las personas morales), como una reacción contra la de la ficción, elaborada por el jurista alemán Brinz. De acuerdo con la tesis de Brinz, las personas morales son, en realidad, patrimonios de afectación, es decir patrimonios de destino carentes de titular, verdaderas personificaciones de patrimonio. La base de esta teoría es la creencia en la existencia de derechos sin sujeto (defendida en Alemania por Becker, Windscheid,

Kopen, Fietzel y Fitting entre otros). El patrimonio de destino en la concepción de Brinz, no pertenece a alguien, sino a algo; este algo es el fin a que está destinado.

El fundamento de esta doctrina, es considerar a la persona moral como un patrimonio adscrito a un fin, la realidad de la persona moral está en ese patrimonio adherido a un fin. La persona moral para Brinz y los juristas que están de acuerdo con él, no es una ficción. Es el fin en la persona moral lo que sustituye al sujeto de derecho, partiendo de la existencia de derechos sin sujeto, se habla de personificaciones, que no son ficciones, sino que representan la auténtica naturaleza de las personas morales.

Por lo tanto la teoría de Brinz se aplica fácilmente a la sucesión, por cuanto que esta es un patrimonio afectado a la realización de un fin. Al definir la ley a la sucesión como el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que deja el hombre en el momento de su muerte, admite que la sucesión es un patrimonio, una universalidad jurídica y por tanto, una entidad integrada por activo y pasivo; asimismo la legislación organiza este patrimonio afectándolo a la realización de un fin jurídico-económico. En toda herencia, ese fin consiste en liquidar el pasivo, para determinar el activo líquido y operar la transferencia a título universal o particular, ya sea en favor de herederos para el primer caso, o, a favor de legatarios para el segundo supuesto. El fin consiste en mantener intactas ciertas relaciones patrimoniales activas y pasivas para que la muerte no venga a trastornar la situación de los acreedores o deudores en la herencia. El fin jurídico, una vez

determinado el activo líquido patrimonial, consiste en transferir a sujetos determinados los bienes que integran ese haber líquido, para que haya un sujeto responsable de las obligaciones del autor de la herencia y un representante del patrimonio.

Por consiguiente, es cierto que la herencia en nuestro derecho positivo se organiza de la siguiente manera:

- a. Como un patrimonio en liquidación,
- b. Como un patrimonio afectado a la realización de un fin jurídico-económico.

Ferrara,⁴⁹ ha dicho que esta doctrina es demasiado revolucionaria en la sistemática del derecho, por lo que su aceptación obligaría a modificar y cambiar todas las nociones jurídicas, chocando con dificultades insuperables; excesivamente unilateral en su concepción, pierde de vista un gran número de fenómenos que se relacionan con las personas jurídicas.

La tesis de Brinz sería aplicable, si tuviésemos un sistema jurídico que admitiera la separación entre patrimonio y persona o, en el reconocimiento de la existencia de derechos sin sujeto. Desde un punto de vista estrictamente lógico, no

⁴⁹ Citado por Rafael de Pina, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Vol. I, P. 251, 15ª. Ed., México, Porrúa, 1986

puede haber derechos sin sujeto, ni tampoco deberes u obligaciones sin deudor o sujeto pasivo. El deber jurídico siempre es acto de conducta de alguien, ese alguien podrá ser indeterminado para determinarse en un momento dado. Eduardo García Maynez,⁵⁰ ha escrito, refiriéndose a la posición de Brinz frente a la naturaleza de personas morales, que el primer argumento contra ellas, es el de que no pueden existir derechos sin sujeto, pues todo derecho es, a fortiori, facultad jurídica de alguien, así como toda obligación supone un obligado. Hablar de derechos sin titular es contradecirse. La noción del deber, se encuentra inseparablemente ligada al concepto de persona.

Conforme a nuestro sistema tomado del romano y del francés, el patrimonio está indisolublemente ligado a la persona. Toda persona forzosamente debe tener uno y solo ella puede tenerlo. No hay patrimonio sin persona o persona sin patrimonio. Cuando nuestra legislación habla de la herencia como de un patrimonio de afectación para la realización de un fin jurídico-económico, no por esto supone que ese patrimonio carezca de sujeto, sino por el contrario, ésta es una premisa del sistema adoptado.

La tesis de Brinz resulta conveniente para explicar la organización jurídica de la herencia, pero inadecuada para explicarnos la personalidad de la misma. Su explicación es infundada por que además de estar el patrimonio afectado a la

⁵⁰ Citado por Rafael de Pina, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Vol. I., P. 251, 15ª. Ed., México, Porrúa, 1986

realización de un fin, encontramos sujetos responsables del mismo a los herederos, a quienes se transmite una parte integrada por activo y pasivo, a beneficio de inventario. Además la tesis de Brinz contradice un postulado indiscutible: no existen derechos sin sujeto, ni obligaciones sin deudor.

En nuestra legislación, es imposible considerar a la sucesión como persona moral, toda vez que el código civil vigente en nuestro estado declara en su artículo 1221: a la muerte del autor de la sucesión, los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria como a un patrimonio común, mientras no se hace la división. Por lo tanto estamos hablando de una copropiedad entre los herederos respecto de los bienes, derechos y obligaciones de la masa hereditaria. Lo cual nos lleva a la conclusión de que la sucesión esta integrada por el conjunto de herederos y no es una entidad separada. Además nuestra legislación desde tiempos inmemoriales (códigos de 1870, 1884 incluido el vigente) dispone que muerto el autor de la herencia, la propiedad se transmite a los herederos; por lo que el heredero es un adquirente a título universal de parte alícuota del patrimonio; que desde la muerte del de cujus, el heredero tiene, respecto de esa parte alícuota un dominio; que es él el responsable de las obligaciones a beneficio de inventario y el titular de los derechos que constituyen el patrimonio de la sucesión.

Caso totalmente distinto para la herencia vacante, cuando se ignora quiénes son los presuntos herederos; aquí la sucesión tiene una verdadera personificación, independientemente de la voluntad de los presuntos herederos. Al

permitir el derecho positivo que se nombre un representante de la sucesión, éste comparece en juicio, contrata, celebra actos jurídicos, puede constituirla en acreedora o deudora, pero finalmente llegamos al mismo punto, ya que esta situación no puede extenderse hasta el infinito, ya que, al aparecer, los herederos es la voluntad de estos la que guía el curso de la actuación de la sucesión.

Ahora bien, en los casos de copropiedad, ninguno de los copropietarios o copartícipes puede disponer de las cosas comunes, ni celebrar actos de dominio, para esto se necesita el acuerdo unánime de todos. Sólo para los actos de administración, permite el artículo 979 del código sustantivo civil vigente en nuestro estado, que los mismos se resuelvan por mayoría de partícipes y al propio tiempo de intereses; no basta la mayoría de las personas, sino que, además, se requiere que las mismas representen una mayoría de intereses en la copropiedad. Este régimen se observa estrictamente en la herencia y tal es la razón por la cual el albacea, por ejemplo, no puede ejecutar actos de dominio sin el consentimiento unánime de los herederos. Así lo estatuye el artículo 1652: el albacea no puede gravar ni hipotecar bienes, sin consentimiento de los herederos o legatarios.

Para el caso de la transacción, dice el numeral 1653: el albacea no puede transigir ni comprometer en árbitros los negocios de la herencia, sino con anuencia de los herederos.

Para los actos de administración, el régimen es aún mas estricto, así el

artículo 1654 señala que el arrendamiento concertado por el albacea, por un término mayor de un año, se otorgue con el consentimiento de los herederos o de los legatarios en su caso.

CAPITULO V

NATURALEZA JURÍDICA DEL TESTAMENTO

Desentrañaría naturaleza jurídica de cualquier institución, plantea primero y ante todo, la curiosidad por descubrir tanto el origen de la figura que se estudia, como su ubicación dentro del campo jurídico. El testamento es un acto jurídico sui generis, en el cual se encuentran muchas derogaciones a las reglas generales, tanto a la teoría general del acto jurídico, como a la teoría de las obligaciones. Ejemplo de lo anterior, es el hecho de que en este acto jurídico no existen las nulidades relativas, dispensando el legislador de ser nulas a cláusulas que, acorde a las reglas generales, tendrían esa sanción, estatuyendo en cambio se tengan por no puestas, sin afectar con ello el contenido del testamento.

Otra de sus particularidades estriba en que en ocasiones puede tener sólo un contenido de carácter moral, no económico, ya que puede ser otorgado sólo para reconocer a un hijo (lo cual a su vez, es una excepción ya que en materia testamentaria, lo único que no es revocable es precisamente este acto, situados en

este orden de ideas, podemos decir que es una excepción de otra excepción) para estipular sus honras fúnebres, perdonar una ofensa o una deuda, etc.

5.1- DEFINICIÓN DEL TESTAMENTO ACORDE AL CÓDIGO CIVIL.

Nuestro código civil veracruzano en su artículo 1228, define al testamento como: "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". De la anterior definición, podemos deducir que el acto jurídico denominado testamento es un acto jurídico unilateral, de persona capaz, con el objetivo de transmitir derechos y obligaciones, que no se extinguen por la muerte del autor de la sucesión, a sus herederos o legatarios –lo cual nos lleva a una transmisión a título universal para el primer caso o a título particular para el segundo-, así como una declaración o cumplimiento de deberes para cuando ya no exista.

Los elementos de la definición en cita son:

- El Testamento es un acto jurídico unilateral.
- Es personalísimo, revocable y libre.
- Debe ser ejecutado por persona capaz.
- Tiene por objeto la transmisión de bienes, derechos y obligaciones que no se extingan por la muerte o la declaración y cumplimiento de deberes.

Es en este último elemento donde se prevé el doble objeto; generalmente se piensa que por el testamento se transmiten únicamente bienes, derechos y obligaciones; pero también puede tener por objeto la declaración y cumplimiento de deberes, como nombrar un tutor, aunque nada se disponga respecto de los bienes o, a pesar de que el testador no tenga bienes de ninguna clase. Si bien nuestro código civil define al testamento en los términos indicados, no dice que sea un acto jurídico unilateral, sino simplemente que es un acto. Obviamente se caracteriza como tal, por que es una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho; es unilateral porque sólo interviene una manifestación de voluntad. Los demás elementos si se reconocen en la definición del artículo 1228 de nuestro código civil.

El testamento es un acto jurídico: la importancia del testamento como tal, radica en poder aplicar como todo acto jurídico la teoría del mismo, así como para tratar sus elementos esenciales y de validez, esto nos permitirá hacer un estudio de los testamentos válidos, nulos e inexistentes, precisando cuáles son los elementos esenciales para su existencia y cuáles son los elementos de validez que traen consigo la nulidad absoluta o relativa de este acto jurídico. En la teoría del acto jurídico, este es definido como la manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, siempre y cuando la norma jurídica ampare esa manifestación de voluntad. De la anterior definición, se dan los siguientes elementos: a) una manifestación de voluntad; b) la intención de producir consecuencias de derecho; c) que la norma jurídica sancione esa

manifestación de voluntad; d) que tenga un objeto o sea producir consecuencias de derecho.

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

El testamento es un acto personalísimo, revocable y libre: se dice que el testamento es un acto personalísimo, porque no puede desempeñarse por conducto de representante. La mayoría de los actos jurídicos se pueden ejecutar por medio de un representante, excepcionalmente, algunos son personalísimos, es decir, directamente el interesado debe ejecutarlos. Es decir, su carácter de tales se manifiesta en que debe ser el testador en persona el que debe declarar su voluntad instituyendo herederos y legatarios, asignando cantidades y distribuyendo sus bienes. No puede encomendarse a un tercero, ni la designación de herederos y legatarios ni la asignación de bienes o cantidades. Únicamente puede confiarse a un tercero, tal designación para el caso de que el autor de la sucesión estatuyera dejar a ciertas clases, como huérfanos, ciegos, pobres, etc., fijando una cantidad global o un acervo de bienes. Como se trata de clases con número ilimitado de personas, se encomienda al albacea como executor, o a un tercero como albacea

especial, la distribución simplemente de ciertos bienes o cantidades que hubiese asignado el testador, o bien, cuando el testador deja sus bienes a determinadas instituciones, generalmente de beneficencia, y encomienda a un tercero la elección de éstas o respecto de ciertos actos de beneficencia que deban realizarse. En tales casos, la intervención del tercero es secundaria. El testamento, en su disposición fundamental que es instituir herederos y legatarios, al asignar determinado acervo, valor o cantidad, es ejecutado personalmente por el testador.

Otro aspecto del testamento, se refiere a ser un acto esencialmente revocable, como tal no puede el testador celebrar pacto o convenio por el cual renuncie a la facultad que tiene de revocar el testamento, ya que ello implicaría ser inexistente jurídicamente. Se dice que es inexistente por imposibilidad jurídica, cuando el acto no puede llevarse a cabo, por que una norma de derecho constituye un obstáculo insuperable para la realización del mismo.

Para el caso en comento, el pacto por el cual se renunciase a modificar el testamento, estaría en contra de una norma de derecho positivo, constituyendo así, un obstáculo insuperable para que ese acto llegue a tener ejecución. La norma estatuye que el autor de la sucesión puede, en cualquier momento, revocar su testamento y no puede renunciar a esta facultad ni tampoco restringirla o mudarla. Todo pacto en tal sentido, es nulo atento a lo dispuesto por nuestro código civil, hablando impropriamente de nulidad, porque no se trata de un acto ilícito, hecho contra una ley, sino de un acto inexistente, que ni siquiera llega a realizarse.

El testamento es un acto libre. No puede el testador obligarse por contrato o por convenio a no testar, o a testar bajo ciertas condiciones, o bien a transmitir por testamento sólo parte de sus bienes y reservar otra parte para sus herederos legítimos. Cualquier pacto restringiendo la facultad libre de testar, o que implique renuncia de ella, es también inexistente por imposibilidad jurídica, en virtud de que hay una norma en el derecho positivo, impidiendo el acto de renuncia o de restricción a la facultad de testar. Las características anteriormente anotadas, además de estar reconocidas en la definición, se reglamentan en los artículos 1425 y 1426 del código civil vigente en el estado.

5.1.1.-ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y DE VALIDEZ.

Como acto jurídico que es, el testamento requiere de elementos de existencia, como son: voluntad, objeto y solemnidad. Estos deben carecer de anomalías para que sean capaces de producir todos los efectos queridos por el testador, de modo que, deben cumplir con los requisitos de validez de toda manifestación de voluntad.

Por lo que hace a la voluntad, debe ser libre y cierta; ha de hallarse libre de error, ya sea éste puramente fortuito o fruto de maquinaciones, dolo o fraude; tampoco debe expresarse bajo el vicio de violencia, amenazas o coacción. Si no hay manifestación de voluntad, no hay testamento. Esto puede entenderse en

dos sentidos: falta absoluta de disposición testamentaria por cuanto una persona manifieste haber hecho un testamento y no se contenga en él ninguna disposición de las que la ley reconoce para este acto jurídico, o bien, puede no existir la manifestación de voluntad, desde un punto de vista jurídico, por tratarse de un enajenado mental privado totalmente de juicio, de un sujeto en completo estado de ebriedad o de un niño.

La manifestación de voluntad debe hacerse por el testador en forma clara o expresa, no siendo posible una manifestación de voluntad tácita que se pretenda deducir de hechos, ni con señas o monosílabos contestando a las preguntas que le formule el notario. Artículo 1422 de código civil de Veracruz.

En lo que toca al objeto, motivo o fin del testamento, constituye una excepción al principio de que la causa o motivo debe ser lícito, pues en caso contrario el acto es nulo. Para el testamento no se surten causales de nulidad, sino que el motivo o causa sólo se tendrá por no puesto.

El objeto puede consistir en la institución de herederos y legatarios o en la declaración y cumplimiento de ciertos deberes o ejecución de determinados actos jurídicos. Su objeto es entonces variado, pudiendo darse cualesquiera de ellos para que haya testamento. A pesar de esta naturaleza compleja, en el objeto del testamento, la ley regula el objeto principal: la institución de herederos o legatarios, admitiendo, sin embargo, de que el testamento exista sin haber

institución de heredero o legatario. Al efecto los artículos 1311 y 1312 del código sustantivo civil vigente en el estado, amén de lo anterior, disponen el cumplimiento de las demás disposiciones testamentarias hechas conforme a las leyes. En los testamentos, el objeto consiste en la transmisión de los bienes que integran el patrimonio de la sucesión, es necesario que estos bienes existan o puedan existir en la naturaleza para que sea físicamente posible su transmisión, debiendo existir además una posibilidad jurídica, es decir, deben estar tales bienes en el comercio, ser determinados o determinables, para ser considerados como objetos indirectos del acto jurídico.

La imposibilidad jurídica en materia testamentaria, se presenta cuando los bienes objeto de la transmisión están fuera del comercio, cuando no son fijados o susceptibles de determinarse, así como cuando los derechos u obligaciones se extinguen por la muerte. Los bienes fuera del comercio se encuentran fuera del patrimonio del autor de la sucesión, éste puede imponer al heredero o albacea la obligación de adquirir bienes ajenos para dejarlos en legado, pudiendo transmitirse bienes que no pertenecen al testador. Esta postura del código, es radicalmente contraria a la tradición francesa, la cual estipula que una causal de invalidez es precisamente un motivo ilícito en la institución de herederos o legatarios.

Por lo que hace a la forma: al tratarse de un acto solemne, deben cumplirse los requisitos señalados por la ley, en cualquiera de los tipos de testamento expresamente autorizados por ella. Como todo acto jurídico, la voluntad

expresada en él está sujeta a las normas de interpretación; en el caso que nos ocupa, el código civil señala las reglas para conocer la voluntad real —o al menos presunta— del testador. Asimismo, existen disposiciones especiales que llegan a anular un testamento cuando la voluntad no se expresa claramente. Así, la manifestación de la voluntad debe ser siempre expresa, ya que no se permite que se efectúe mediante señales o monosílabos en respuesta a preguntas que se le vayan formulando al testador. En este sentido, se prefiere la interpretación objetiva (literal) a la subjetiva, que sólo opera supletoriamente, cuando por las circunstancias y otras pruebas no se pueda deducir la voluntad real del testador. Cuando el testador no precisa ciertas circunstancias, la ley suple o completa presuntamente su intención.

5.2.- COMPARACIÓN ENTRE EL TESTAMENTO Y EL CONTRATO.

El testamento es una forma de transmisión a título universal o a título particular; en cambio, el contrato es el acuerdo que origina una transmisión únicamente a título particular. El supuesto jurídico es también diferente en el testamento y en el contrato: en el testamento lo constituye la muerte del testador, en el contrato es el acuerdo de voluntades.

Tanto el testamento como el contrato, son fuente de derechos reales y personales. El testamento como fuente de derechos personales no ha sido

considerado en forma amplia: ha sido olvidado y, sin embargo, es tan importante como las fuentes que clásicamente enumera el derecho romano y luego reconoció nuestra legislación civil. Tan es fuente de obligaciones el testamento que, por virtud del legado, el legatario se convierte en acreedor de una cosa o de un hecho.

Ambos transmiten derechos reales y personales. El contrato es la forma clásica (tipo, común) de transmisión de los derechos reales y personales. Los derechos reales que pueden transmitirse por legado son la propiedad, las servidumbres, el derecho de autor y los de garantía, el legado de crédito transmite un crédito al legatario. En el contrato, nunca hay transmisión total de un patrimonio a título universal, ni siquiera en la donación universal. El testamento es la única forma de transmisión universal por acto jurídico: se extingue la capacidad de goce de la persona, lo cual no puede suceder en el caso de una donación total y su patrimonio potencial deja de tener posibilidad de realización.

El testamento transmite asimismo la posesión, que según el parecer de algunos tratadistas, no es un derecho real; en lo que si concuerdan es en considerarla con valor patrimonial. Si el autor de la herencia es poseedor de ciertos bienes *animo domini*, los herederos adquieren esa posesión. Así el artículo 1637 de nuestro código civil veracruzano vigente asevera: "el derecho a la posesión de los bienes hereditarios se trasmite, por ministerio de Ley, a los herederos y a los ejecutores universales, desde el momento de la muerte del autor de la herencia, salvo lo dispuesto en el artículo 193" (del ordenamiento en comento).

Es de hacerse mención, que el testamento como todo acto jurídico, implica una manifestación de voluntad, la cual se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, siempre y cuando la norma jurídica ampare esa declaración de voluntad. Así, pongamos por ejemplo el delito, el cual es un hecho jurídico voluntario, pero no se hace con la intención de producir efectos jurídicos, sino de dañar a otro: en el acto, la intención debe ser la de producir efectos jurídicos.

En el testamento, la manifestación de voluntad debe hacerse en forma clara y expresa: no se acepta una manifestación de voluntad del testador que pretenda desprenderse de hechos o signos. En tanto que en el contrato, puede ser expresa o tácita esa manifestación de voluntad.

5.3.- EL TESTAMENTO COMO ACTO HUMANO.

El testamento es el más importante entre los actos jurídicos del derecho privado, su importancia radica en el hecho de que, gracias a este acto jurídico, se dispone de todo el patrimonio o de una parte de él, así como por la trascendencia de los actos extrapatrimoniales que puede contener, y por que, a diferencia de los demás actos jurídicos, produce siempre sus efectos cuando el autor ha fallecido. El acto de testar no es solo un acto del hombre. Es un acto humano en el sentido que en la psicología y en la moral se da a esta expresión. Envuelve elementos que

no son solamente jurídicos, sino también aquellos otros que influyen en el testador en el ámbito moral, religioso, sentimental, económico, de incertidumbre y de ignorancia. Con razón afirma Alcalá-Zamora: "para después de la existencia no se necesitan derechos, pero se tienen deberes."⁵¹ La raíz de todo derecho (y el de testar lo es) es siempre una responsabilidad que hay que asumir. (Dr. Gallegos Rocafull).⁵²

Ordinariamente, el testador se encuentra ante una situación compleja: ya que se halla ante la incógnita del día y circunstancias de su muerte, de la situación que tendrán las personas a quienes quisiera beneficiar y ante la perspectiva de que sus disposiciones van a surtir efecto, cuando el mismo no puede ya intervenir para cambiarlas o ajustarlas. Actúa basado en el panorama que puede prever en el momento de testar, aunque con la reserva de modificar o de revocar su voluntad, si se alteran los datos previstos o si su juicio sufriera mutación.

"Cada testamento -expresaba el cardenal Villot al congreso de juristas católicos- es un caso concreto dentro del orden jurídico general, pero que -muy a menudo en mayor grado que cualquier otro negocio- atañe a la conciencia. Cada uno de ellos está rodeado de múltiples circunstancias contingentes particulares que en cierto modo, lo hacen irrepetible"⁵³

⁵¹ Citado por Arce y Cervantes, José; De las Sucesiones, P. 53, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

⁵² Citado por Arce y Cervantes, José; De las Sucesiones, P. 53, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

⁵³ Citado por José Arce y Cervantes, De las Sucesiones, P. 54, 4ª. Ed. Porrúa, 1996

5.4.- EL TESTAMENTO COMO NEGOCIO JURÍDICO.

Es negocio jurídico desde que se otorga, porque desde ese momento tiene en sí todos los elementos constitutivos necesarios para su existencia. La muerte de su autor, no lo perfecciona sino que solamente determina el comienzo de la producción de sus efectos. Tampoco lo perfecciona la aceptación de la herencia y así lo reconoce nuestro código civil vigente en el estado de Veracruz en su numeral 1311: "el testamento otorgado legalmente será válido, aunque no contenga institución de heredero y aunque el nombrado no acepte la herencia o sea incapaz de heredar".

Por su naturaleza, es definitivo, aunque el testador tenga el derecho de revocarlo. El que lo otorga, lo hace con intención de que esa voluntad suya expresada se cumpla si él no la revoca o la modifica. La muerte del autor actúa sólo como un presupuesto de producción de efectos. No agrega nada al acto de voluntad que ya se ha expresado. En este caso, la muerte pertenece a los elementos que son extraños al acto de voluntad. "Una vez que ha quedado debidamente formada la declaración testamentaria, ésta se convierte en algo objetivo que, en el mundo social, tiene un valor autónomo, objetivamente reconocible, que no depende ya del pensamiento de su autor y hace su camino por cuenta propia".⁵⁴ Para comprender la esencia del testamento hay que atender a un doble estadio: en el primero una vez formado, adquiere relevancia y carácter

⁵⁴ Betti, citado por Arce y Cervantes, José; De las Sucesiones, P. 54, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996.

definitivo para su autor, puesto, que si quisiera impedir sus efectos, tendría que revocarlo. Para los demás, antes de la muerte del autor, este acto jurídico llamado testamento es irrelevante en cuanto a negocio jurídico. Para ellos, sólo adquirirá relevancia a la muerte de su autor y, por eso, la solemnidad jurídica, como vehículo idóneo, custodia la declaración testamentaria y la lleva al exterior cuando ocurre la muerte del testador.

En esta misma fase, por otra parte, si el testamento es revocable, quiere decir que es un acto jurídico completo, porque revocar un acto que no existe jurídicamente implicaría un absurdo. En el segundo estadio, cuando ha fallecido su autor, el testamento no puede ser revocado y, empezará a surtir todos sus efectos. Como negocio jurídico es un acto de última voluntad, es decir; "mortis causa", lo cual significa, que es un acto jurídico con efectos diferidos a cierta época con una cronología posterior a su otorgamiento, puesto que la producción de efectos está sujeta a la "conditio juris" de la muerte.

Esta, señala el principio de la producción de los efectos del testamento, así como de las disposiciones materia de tal acto. Este carácter indica también que la voluntad contenida en el testamento, es la definitiva del testador mientras no la cambie. Se dice que es "última voluntad" porque subsiste hasta la muerte, mientras no se revoque. Se presume que la voluntad expresada por el testador es lo que él hubiera querido en el último momento de su vida. La voluntad testamentaria no caduca ni prescribe por el transcurso del tiempo.

Es un negocio no receptivo, la declaración o negocio receptivo, es la que se emite o el que se dirige a una persona a quien se va a afectar. Está destinado a ser recibida por otro y, para su eficacia, requiere que se haga llegar o se envíe a ese otro. Por ejemplo, el ofrecimiento para contratar (contemplada en los artículos 1733 al 1744 del código civil vigente en el estado de Veracruz). Mientras no llega o no se envía al beneficiario, esa declaración es revocable, pero, una vez que ha llegado o que se ha enviado, se vuelve irrevocable.

El testamento no es de esta clase, por eso se dice que es no receptivo: no se dirige a los sucesores del testador ni a ninguna persona. No está destinado a ser conocido antes de la muerte del testador y, más aún, por su naturaleza, es secreto. Este carácter de no receptivo se origina en dos circunstancias: de que por voluntad del testador (y, además por la naturaleza misma del testamento) esa voluntad suya expresada no debe surtir efectos antes de su muerte y de que, también por naturaleza, hay posibilidad de que sea revocado y, en este caso, que se vuelva una nada jurídica. De las características anteriores, se derivan varias consecuencias:

I.- El testamento no vincula al testador ya que no hay un sujeto activo a cuyo favor se haya otorgado, por lo que el testador continúa en el goce de todos sus derechos sobre los bienes de su patrimonio y comprometido a cumplir sus obligaciones como si tal testamento no existiera.

II.- Antes del fallecimiento del testador, el testamento no crea derechos, y ni siquiera expectativas que pudieran ser protegidas jurídicamente a favor de los

que han sido nombrados beneficiados en el mismo.

III.- El negocio jurídico en general –y el testamento por consiguiente- es un instrumento de autonomía privada justamente en el sentido de que es puesto por la ley a disposición de los particulares, a fin de que puedan servirse de él para disponer de bienes propios y en casa propia, pero no para ordenar en casa y bienes ajenos.⁵⁵ En consecuencia, por su sola voluntad el testador, no tiene facultad de vincular u obligar a terceros, por medio de sus disposiciones testamentarias. Si quiere obligarlos, no tiene más remedio que interesarlos como beneficiarios en su testamento y en el cumplimiento de los deberes que en el mismo les quiera imponer. Esto sólo lo puede lograr si subordina su nombramiento de herederos o legatarios a la condición de que cumplan esas obligaciones o se les impone una carga anexa al beneficio que les concede.

IV.- Las disposiciones del testador sobre quién o quiénes deban pagar sus deudas o en qué proporciones, obligan internamente a los beneficiados en el testamento, pero no a los acreedores del testador, cuyos créditos siguen garantizados con todos los bienes del patrimonio del de cujus (atento a lo estipulado en el artículo 2897 del código civil vigente en nuestro estado) independientemente de las personas a quienes corresponda recibirlos por virtud del testamento.

⁵⁵ Betti citado por José Arce y Cervantes, De las Sucesiones, P. 61, 4ª. Ed, México, Porrúa, 1996.

V.- El testamento no es anulable por simulación, porque esta figura no puede darse en él. Efectivamente, la simulación implica que haya partes que “declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellas” (artículo 2113 del código civil veracruzano) y como en el testamento no hay partes, no puede existir en él esta causa de nulidad. Lo que si puede haber en el testamento, es una declaración falsa del testador hecha a sabiendas de la falsedad y entonces se está en el caso de una reserva mental, que generalmente será irrelevante jurídicamente porque, lo que tiene valor en el testamento es lo que existe en ese documento solemne donde está expresada la voluntad testamentaria, sea verdadera o falsa. A este respecto Betti afirma: “la insinceridad –asuma la forma de reserva mental, de broma no evidente o (hacia terceros) de simulación- es asunto interno del declarante y no paraliza el vigor social y jurídico del negocio. Atañe al fuero interno e interesa a la moral mejor que al derecho.”⁵⁶

5.5.- TEORIAS QUE HAN PRETENDIDO EXPLICAR LA CONTINUIDAD DE LA PERSONALIDAD DEL AUTOR DE LA HERENCIA A TRAVES DE LOS HEREDEROS.

Nuestro código civil vigente en su artículo 1217 caracteriza al heredero, como aquel que: “...adquiere a título universal y responde de las cargas de la

⁵⁶ Citado por José Arce y Cervantes, De las Sucesiones, P. 62, 4ª. Ed. , México, Porrúa, 1996.

herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda". Por lo tanto, adquiere tal carácter el individuo al cual se le atribuye la universalidad del patrimonio, teniendo una vocación eventual a la totalidad de los bienes del autor de la sucesión. Es propiamente el sucesor del de cuius, sustituto en la titularidad de su patrimonio. El heredero, causahabiente del autor, sustituye a éste. Dado lo anterior anterior, el heredero es el que responde de las cargas de la herencia, acorde a lo estatuido en el artículo en cita. En consecuencia, su carácter no nace de la calificación que haga el testador sino del papel que tenga con relación a la herencia con independencia del calificativo con el que se le designe (artículos 1315 y 1344 del código civil vigente en el estado de Veracruz). En la sucesión testamentaria junto al heredero pueden existir relaciones de segundo orden, que son los legados. El legatario no ocupa ninguna plaza vacante, no sucede en ninguna titularidad, simplemente recibe un bien de la herencia. Para Branca,⁵⁷ el sucesor toma el lugar del de cuius; en el legado es el derecho de uno el que se mueve para entrar al patrimonio de otro. Se es heredero, no de una o varias cosas, sino de una persona a la que se sucede. Se es legatario de uno o varios bienes determinados.

Por "estados" de una persona (*status* o *conditio*), se entiende ciertas cualidades que la ley toma en consideración para atribuirle efectos jurídicos. El "estado" de una persona puede ser múltiple: en el orden político, el de mexicano, ciudadano, extranjero; por sus relaciones de orden privado, el de "padre", "hijo", "esposo"; por su situación física, una persona puede ser "mayor de edad" o

⁵⁷ Citado por José Arce y Cervantes, De las Sucesiones, P. 65, 4ª, Ed., México, Porrúa, 1996.

"menor", "capaz" o "incapaz", etc. Del mismo modo, el término "heredero", crea la idea de que esa persona es el sucesor del fallecido. De esta suerte, se considera que el carácter de heredero, si no un estado, es una "condición" en la que se encuentra esta persona que, por voluntad del testador por ser precisamente quien es, fue la llamada a ser sucesor del difunto, la que recibe la masa hereditaria y la que debe pagar las deudas. Esta condición de heredero, que hasta cierto punto es "intuitu personae", trae consigo efectos jurídicos propios. Por esta causa, se considera que conforme a la máxima "semel heres, semper heres" (una vez heredero, siempre heredero), este carácter de heredero es indeleble y no puede ser transferido por él. El heredero puede hacer cesión de sus derechos hereditarios, inclusive en la totalidad de los mismos, pero no de su condición de heredero.

En opinión de José Arce y Cervantes,⁵⁸ por conservar la "condición" de heredero, sigue éste obligado a cumplir otras obligaciones, tales como encargarse de los funerales del autor de la herencia, velar por su fama y, en su caso, cumplir disposiciones no patrimoniales del mismo, y, en general, obligado en todos los demás deberes, sin contenido económico y posible titular de derechos que no tengan ese contenido y que sean inherentes, a la condición de heredero, ya que nada de esto puede quedar comprendido en una cesión de derechos hereditarios.

En franca oposición el maestro Rafael Rojina Villegas,⁵⁹ opina que las

⁵⁸ De las Sucesiones, P. 66, 4ª. Ed., México, Porrúa, 1996

⁵⁹ Compendio de Derecho Civil, T. II, P. 292, 18ª. Ed., México, Porrúa, 1986

teorías que tratan de explicar el hecho de que, el heredero continúa la personalidad del autor de la herencia, son verdaderas ficciones, pretendiendo exaltar la calidad del de cujus al grado de imaginar que sobrevive en los herederos. Arguye que también se ha ocurrido al artificio de decir que el heredero, es un representante del autor de la sucesión, sin pensar en que no puede haber representación jurídica, cuando el representado ha muerto.

Lo que verdaderamente ocurre, es una continuidad patrimonial a través del heredero, quien recibe el universum jus del difunto en calidad de entidad jurídica distinta de sus elementos, por lo que a pesar de que se extingan algunos derechos u obligaciones estrictamente personales, pasa el patrimonio como universalidad jurídica del causante al causahabiente. Es indiscutible que la del de cujus, se extingue sin que podamos hablar de continuidad de ella o de representación a través del heredero, de aquí no podemos inferir que el de cujus deje de ser sujeto del derecho hereditario, ya que es precisamente él, el autor de la sucesión; en todo caso, se parte de la extinción de su personalidad, cualquiera que sea el sistema hereditario.

Por lo que se refiere al patrimonio, tenemos que descansar en la personalidad del de cujus para que sirva de punto de referencia en la transmisión hereditaria, dado que se habla de causante y causahabiente a título universal. Por lo cual, esta forma de sucesión requiere dos sujetos: causante y causahabiente, aun cuando el primero no tenga que someterse a normas jurídicas para la

transmisión hereditaria, es decir, su conducta no se encuentra jurídicamente regulada en ese sentido, sufriendo sólo el patrimonio las consecuencias inherentes a su transmisión, dado que por hipótesis, el titular del mismo ha dejado de existir.

5.5.1.- EL HEREDERO NO ES UN REPRESENTANTE DEL DE CUJUS.

En el derecho moderno, se comprueba una evolución de fundamental importancia: la herencia y, especialmente, el testamento, tienen un objeto de naturaleza económica, operar la transmisión de los bienes, derechos y obligaciones del de cujus. Es decir, lograr la continuidad patrimonial.

Pierde todo su valor la finalidad religiosa y social que aceptó el primitivo derecho romano, consistente en considerar al heredero como un continuador de la potestad y el culto en el hogar y se impone una finalidad de carácter económico, para permitir la estabilidad del crédito, la firmeza de la contratación y la regularidad en las relaciones patrimoniales. Esta finalidad solo puede obtenerse, reputando al heredero como un continuador del patrimonio, tanto en sus relaciones activas o pasivas, considerándolo como un sujeto responsable de las obligaciones de la herencia y como un titular de los derechos reales y personales, que por su naturaleza no se extinguen con la muerte.

Esta finalidad económica, se considera esencial para el régimen de los contratos.

Todo el sistema de obligaciones y contratos perdería su firmeza, si con la muerte del acreedor o del deudor, se extinguieran sus derechos y sus obligaciones. La muerte no debe tener ninguna consecuencia de orden patrimonial, que perjudique a los terceros jurídicamente interesados.

Este es el ideal que se propone el derecho; que el fenómeno de la muerte no origine un trastorno, una extinción o modificación en las relaciones patrimoniales que afecten a terceros. Todo el derecho hereditario, persigue como finalidad organizar un sistema jurídico que permita la continuidad patrimonial, en todos aquellos derechos reales y personales que no dependan necesariamente de la vida del titular. No obstante que, la continuidad patrimonial no es absoluta, se logra el objetivo de que el derecho hereditario garantice respecto de terceros, todas aquellas relaciones activas y pasivas, que por su interés jurídico puedan persistir después de la muerte.

Es inexacta la afirmación de nuestro código civil veracruzano, al aceptar el hecho de que el heredero sea un continuador de la persona del difunto y además la representación del mismo. Para Rafael Rojina Villegas,⁶⁰ son dos afirmaciones inexactas y ficticias. El heredero no es un continuador de la persona, porque el status, en su esfera patrimonial y no patrimonial, sufre modificaciones sustanciales y, sobre todo, porque la personalidad jurídica se extingue con la muerte. Hay una ficción al declarar que el heredero continúa la personalidad jurídica del difunto y

⁶⁰ Compendio de Derecho Civil, T. II, P. 304, 18ª. Ed., Porrúa, México, 1986.

una inexactitud al decir que continúan todos los derechos. También existe una ficción al declarar que el heredero es un representante del difunto. La representación jurídica supone necesariamente la existencia del representante y del representado y en la herencia, por virtud de la muerte, el representado ha dejado de existir.

5.5.2.- EL HEREDERO COMO CONTINUADOR DEL PATRIMONIO DEL DE CUJUS.

Como se expuso líneas arriba, no es la personalidad del difunto la que continúa, sino una personalidad nueva, la del heredero el cual, como causahabiente a título universal, tiene ya directamente en su patrimonio, todo el conjunto de derechos y obligaciones que fueron del difunto y que por su naturaleza, no se extinguieron con su muerte. Es precisamente a esta idea de considerar al heredero como un causahabiente a título universal, a la cual responde la finalidad económica de que la muerte no cause trastornos, perjudicando a todos aquellos terceros que han entrado en relación jurídica con el difunto.

Este mismo concepto de heredero, constituye la forma jurídica correcta de explicar, sin recurrir a ficciones, porque en el momento de la muerte todos aquellos derechos reales y personales no quedan sin sujeto. El sujeto que continúa esos derechos reales y personales no es un representante del difunto, sino un titular en su propio nombre, que recibe la universalidad que constituye la herencia, para

convertirse, a partir del momento de la muerte, en sujeto activo o pasivo de las relaciones patrimoniales de carácter real o personal del autor de la sucesión.

5.6.- EL TESTAMENTO COMO FUENTE DE OBLIGACIONES.

El testamento es, sin lugar a dudas, la declaración de una sola persona, es decir una declaración unilateral de voluntad. En este apartado se analizará si el acto dispositivo de bienes conocido como testamento, participa en la naturaleza de la declaración unilateral de la voluntad como fuente de obligaciones. La declaración unilateral de voluntad se encuentra regulada en los artículos 1793 al 1814 del código civil veracruzano; en ese título se consagra la fuerza obligatoria de la manifestación de voluntad de una sola persona, rompiendo con la tradición que sostenía que la voluntad del hombre sólo era apta para engendrar obligaciones mediante el convenio, es decir el acuerdo entre aquél que se comprometía (deudor) y aquél que adquiriría el derecho (acreedor).

La doctrina jurídica señala como antecedente de las promesas unilaterales las hechas en Roma a la ciudad (policitatio) o a la divinidad (el votum), se consideró que el oferente estaba obligado a cumplir únicamente por su declaración de voluntad. El código de Napoleón y en general el derecho francés, no reconocieron a la declaración unilateral de voluntad como creadora o fuente de derechos personales, ya que partidarios de la doctrina clásica, propugnaron por la

existencia necesaria de dos sujetos (acreedor y deudor), a fin de dar nacimiento a una obligación. Es de la legislación alemana de donde se tomó el modelo de la reglamentación de la declaración de una sola persona como creadora de obligaciones. Para Rafael Rojina Villegas,⁶¹ la cuestión mas importante que se plantea respecto a la declaración unilateral de voluntad como fuente de obligaciones, consiste en determinar si realmente puede un sujeto por su propia voluntad, autoobligarse. La lógica jurídica por sí misma, advierte que nadie puede por su voluntad crear obligaciones en otro sujeto, es decir, autoconferirse derechos; ella misma nos indica que el derecho sí debe reconocer la posibilidad de que el sujeto capaz se imponga obligaciones y, por lo tanto, conceda facultades a otro sujeto. Para este tratadista, la diferencia estriba en diferenciar el momento del nacimiento de un derecho de su ejercicio, lo cual implica que una vez nacida la obligación por propia voluntad del deudor, el acreedor será libre para ejercitarla o no. El ejercicio de un derecho es un hecho que supone el derecho ya constituido. Por lo tanto, la voluntad del acreedor está en relación directa con el ejercicio del derecho, pero no con el nacimiento del mismo, el cual corresponde a la sola voluntad de un sujeto denominado deudor. La declaración unilateral de voluntad, constituye la segunda fuente particular de obligaciones acogida tanto por la legislación como por la doctrina. A este respecto, manifiesta Manuel Bejarano Sánchez,⁶² que la doctrina mexicana dominante asegura que la declaración unilateral de la voluntad sólo crea obligaciones en los casos especiales señalados

⁶¹ Compendio de Derecho Civil, T. III., P. 198, 14ª. Ed., Porrúa, México, 1986.

⁶² Obligaciones Civiles, P. 179, 3ª. Ed., Harla, México, 1990.

por la ley, tal como sucede en el código alemán. Ninguna declaración de voluntad unilateral diversa es fuente de obligaciones. En franca crítica, al sistema legislativo mexicano que sin embargo, siguió el modelo del código alemán al estatuir como fuente de obligaciones a la declaración unilateral de voluntad, es de afirmarse con Rojina Villegas que, nuestro legislador, no siguió a su modelo alemán, ya que no limitó en un precepto los casos de la declaración unilateral de voluntad, a falta de una disposición limitativa, existiendo la misma razón jurídica para admitir la fuerza obligatoria de toda declaración unilateral, con tal que no contraríe normas de orden público, las buenas costumbres o derechos de tercero. Nuestro código civil vigente reglamenta como formas nominadas de declaración unilateral de voluntad a: 1.- Promesa de recompensa, 2.-Oferta pública, 3.- Estipulación a favor de tercero y 4.- Expedición de documentos civiles a la orden o al portador, admitiendo la posibilidad de que se den las formas innominadas de la declaración unilateral de la voluntad con las condiciones anotadas arriba.

La promesa de recompensa es definida por el artículo 1794 de nuestro código civil vigente como el que por anuncios u ofrecimientos hechos al público, se comprometa a alguna prestación a favor de quien reúna determinada condición o desempeñe cierto servicio, contrae la obligación de cumplir lo prometido. Conforme al artículo 1795 del código civil veracruzano: el que en los términos del artículo anterior, ejecutare el servicio pedido o llenare la condición señalada, podrá exigir el pago o la recompensa ofrecida. La oferta pública es definida por el artículo 1793 del código sustantivo civil vigente en nuestro estado como el hecho de ofrecer al

público objetos en determinado precio, obliga al dueño a sostener su ofrecimiento, durante el término que él mismo señale o, el que sea más conveniente de acuerdo con las circunstancias y costumbres del lugar.

La estipulación a favor de tercero, tiene como fuente según nuestro código civil veracruzano vigente, la declaración unilateral de voluntad del promitente, hecha a propósito de un contrato, por la que se obliga a favor de un extraño al mismo, a cumplir una prestación o una abstención. En esta figura intervienen tres personas: a) el promitente, que es el que emite su voluntad en el sentido de obligarse a favor de un tercero; b) el estipulante, que es el que tiene interés jurídico en que el promitente se obligue en favor de ese tercero y c) el tercero (quien interviene en fecha posterior a la celebración del contrato), el cual acepta o repudia la estipulación. Esta figura solo puede darse en los contratos, con la especial característica de que las partes no estipulan entre sí o para sí, sino con respecto a un tercero, en el momento mismo de celebrarse la estipulación (la promesa a favor del tercero), el tercero tiene un derecho revocable, sujeto a repudiación, de la misma naturaleza jurídica que el derecho que tiene el heredero en el momento mismo de la muerte del autor de la herencia, antes de que acepte o repudie ésta.

Manuel Bejarano Sánchez,⁶³ manifiesta el desconcierto de clasificar como declaración unilateral de voluntad, a un acto en cuya formación intervienen dos

⁶³ Obligaciones Civiles, P. 187, 3ª. Ed., Harla, México, 1990

voluntades que se conjuntan y concuerdan. Numerosos autores la consideran un contrato, otros, sin embargo, la incluyen entre las declaraciones unilaterales, en virtud de que el titular del derecho de crédito generado por ella (acreedor), no aporta su voluntad para la formación del acto, el cual produce sus consecuencias sin consultar el consentimiento del beneficiado, tal como ocurre en una promesa de recompensa o en una oferta de venta.

Posición que adoptó nuestro legislador, al incluir entre las declaraciones unilaterales típicas a la estipulación a favor de tercero. Podría argumentarse que las dos voluntades (estipulante y promitente), que originan la obligación y el derecho de crédito del beneficiario, se vierten en el mismo sentido y constituyen frente a éste una sola voluntad jurídica.

Finalmente, dentro de las declaraciones unilaterales de voluntad como generadora de derechos personales o de crédito, comúnmente obligaciones, se encuentran los títulos civiles a la orden y al portador. Consisten en la promesa contenida en un documento de hacer una prestación, a favor de alguien determinado o indeterminado que posea el documento. Lo anterior atento a lo establecido en el artículo 1806 de nuestra legislación civil vigente: "puede el deudor obligarse, otorgando documentos civiles pagaderos a la orden o al portador". Son documentos cuya transferencia, siendo a la orden, puede llevarse a cabo por endoso o por la entrega material del título. Consagran derechos autónomos, es decir, el adquirente por endoso o por la transferencia del título

al portador, no sufre las excepciones personales oponibles al titular primitivo. Asimismo, permiten las tres formas de obligación: dar, hacer o no hacer. No se encuentra en este tipo de documento, una redacción que deba sujetarse a la utilización de determinadas fórmulas, no se ejercita el derecho literal que en ellos se consigna (como sucede con los títulos de crédito). Por consiguiente, puede redactarse un documento civil a la orden, sin sujetarse a ciertos términos ya consagrados por el derecho; basta con que se diga que es a la orden, para que el documento tenga validez como una obligación civil, nacida de la declaración unilateral del que lo emite.

Vertidas las anteriores aseveraciones, cabe ahora estudiar al testamento como una declaración unilateral de voluntad y mas allá de esto, el tipo de derechos personales y el límite a estas obligaciones que el autor de la sucesión puede dar en su testamento. Manuel Bejarano Sánchez,⁶⁴ se cuestiona si el testamento es una especie de estipulación a favor de tercero. Cuando el testador impone al heredero instituido o a un legatario, la carga de beneficiar a otro (que resulta así también legatario de ese beneficio), se presenta una situación semejante a la estipulación a favor de tercero. Tal parece que el testador fuera el estipulante, promitente el heredero o legatario que acepta y tercero beneficiario el legatario favorecido.

⁶⁴ Obligaciones Civiles, P. 187, 3ª. Ed., Harla, México, 1990.

Mas la estipulación a favor de tercero, además de ser un contrato (cosa que no es el testamento), es un acto inter vivos, no mortis causa. Las normas reguladoras de la declaración unilateral de voluntad, conocida como estipulación a favor de un tercero, fueron elaboradas para funcionar en un acto entre vivos. Así, en un testamento sería imposible la irrevocabilidad de la promesa, a raíz de la aceptación del beneficiario, efecto que es típico de la estipulación a favor de tercero. Recordemos que de la misma definición que da nuestro código civil veracruzano acerca del acto denominado testamento, se desprende su carácter esencialmente revocable (con una sola excepción: el reconocimiento de un hijo). Por otra parte, la institución del heredero o legatario con carga tiene sus propios principios: la carga no consiste forzosamente en un beneficio para tercero, puede ser una prestación que favorezca al propio sucesor gravado, a la colectividad o a nadie en particular. Su incumplimiento puede originar la ineficacia de la institución del heredero o del legatario gravado, comprometiendo a los demás sucesores universales a su cumplimiento.

Para Rafael Rojina Villegas,⁶⁵ el testamento como fuente de obligaciones está al margen de una transmisión a título universal o particular, ya que al ser éste el efecto principal del testamento, su estudio en materia de derechos personales se limita al tipo de obligaciones, es decir, al efecto constitutivo del testamento. Limitándose entonces a estudiar los derechos personales u obligaciones que Pueden crearse por testamento. En materia de derecho sucesorio, se estudia

⁶⁵ Compendio de Derecho Civil, T. III, P. 232 y SS., 14ª. Ed., Porrúa, México, 1986

comúnmente al legado como un medio de transmisión de derechos a título particular, sin estudiar el alcance del mismo, es decir, se ve al legatario como un simple adquirente de bienes o derechos determinados. Si bien el legado implica una transmisión, muchas veces atentos al tipo de legado, se dan también efectos de constitución de derechos personales que no estaban contemplados en él, pero que por la naturaleza y tipo del mismo, se implican para la buena conservación de lo legado, además de no incurrir en responsabilidad por pérdida o menoscabo.

Atentos a lo anterior, podemos hablar de distintos tipos de legado, aún en aquéllos que implican una transmisión de bienes a título particular, donde se adquiere la propiedad y posesión de la cosa legada se dan derechos personales como son: el hecho de que el heredero responde del legado (o la sucesión en su caso, cuando el legado grava toda la herencia), teniendo la obligación de conservar la cosa legada, de entregarla, de pagar el precio de la cosa legada y de pagar el precio de la misma, para el caso de que ésta perezca por causa que le sea imputable.

Independientemente de este tipo de legado, se dan los legados de constitución de derechos, así como los legados de extinción y modificación. Por lo cual, podemos afirmar que el legatario no siempre es un sucesor, ya que pueden crearse nuevos derechos que no existían en el patrimonio del autor de la herencia o pueden constituirse por voluntad del testador derechos nuevos, que no van a transmitirse, sino que tendrán su nacimiento a partir de su muerte.

Existe el legado de cosa ajena, válido cuando el testador sabe que la misma no le pertenece, ordenando al heredero responsable del legado (al albacea cuando el legado es a cargo de la herencia o a otro legatario a quien se puede imponer dicho legado), que se adquiera la cosa ajena y que se entregue al beneficiario. No hay una transmisión de un derecho del testador al legatario, puesto que se trata de una cosa ajena. Desde el punto de vista de la facultad que el testador otorga al legatario, confiriéndole un derecho que antes no existía en el patrimonio del testador, sí hay un efecto constitutivo, creando obligaciones a cargo del responsable del legado. Este tiene la obligación de comprar la cosa ajena, tipificándose aquí una obligación especialísima en el derecho, consistente en celebrar un contrato de compraventa (obligación de hacer).

Teniendo esta obligación su fuente en el testamento para que pueda cumplirse se pueden dar dos hipótesis: que la cosa ajena se adquiera o el dueño de la misma no esté dispuesto a enajenarla. Para el primer caso, el legatario tiene derecho a que se le entregue, por consiguiente, se convierte en acreedor antes de la adquisición, a una cosa o su equivalente (en caso de que se de la segunda hipótesis); como no es dueño, ni puede serlo, en tanto no haya sido adquirida la cosa, el testamento produjo entonces el efecto de crear un derecho de crédito en el legatario. Si la cosa no es enajenada por su dueño, el legatario sigue siendo acreedor del equivalente, no operándose la transformación de un derecho de crédito en un derecho de propiedad.

No sólo en los legados de cosa ajena, es evidente la constitución de derechos, se da también este efecto (y por ende la constitución o nacimiento de obligaciones) en los legados de cosas determinables. Para el caso de este tipo de legado, no se transmite la propiedad al legatario en el momento de la muerte del testador, convirtiéndose así el legatario, en acreedor a que se le entregue una cosa que se va a determinar según ciertas reglas del código civil. No hay ningún efecto traslativo a pesar de que hay una institución a título particular; el testador en este caso específico crea por virtud del legado, un derecho de crédito a favor del legatario, para que el heredero responda del legado, elija cosa de mediana calidad y se la entregue, a menos que el autor de la sucesión haya dado el derecho de elección al propio legatario.

Se crean también derechos personales o de crédito en los legados de hechos o servicios, aquí el legatario es acreedor a una prestación de hacer, en los legados de cantidad igualmente se crean este tipo de expectativas de derecho, a fin de que se entregue al legatario la suma objeto del legado y se realicen los actos necesarios para obtener esa suma, dentro de las posibilidades de la herencia.

Por lo anteriormente expuesto, se puede deducir que el testamento es fuente de obligaciones o derechos personales sólo en la institución del legado, obligaciones que serán distintas según se trate de legados de hacer o de los legados de dar. Dentro de esta última clasificación, los derechos personales se crean para el caso de los legados de dar que recaen sobre cosas no determinadas

individualmente. Las obligaciones del responsable del legado son, no sólo la entrega y custodia de lo legado, ya que el legatario es un verdadero acreedor de un valor, mientras no se le haya transmitido la propiedad, encontrándose en idéntica situación a la del acreedor- legatario de cosa determinable. Las obligaciones consisten en entregar la cosa que resulte indeterminada, ya por elección del heredero o del legatario; el responsable del legado tiene la obligación de custodiar la cosa y si ésta perece, aun cuando sea por caso fortuito o fuerza mayor, debe entregar cosa del mismo género y calidad. Ello se debe a que los géneros nunca perecen, por consiguiente, el deudor de un legado de cosa no determinada individualmente, no queda liberado por su pérdida, sino que en todo caso deberá entregar la cosa equivalente, esto es así porque, antes de la determinación, se trata de un bien que no está determinado individualmente.

Rafael Rojina Villegas ilustra lo anterior con el siguiente ejemplo:⁶⁶ se deja en legado un caballo a cargo del heredero A. En la herencia existen varios caballos o pueden no existir. En ambos casos, el legado es válido, pero si perece por caso fortuito o fuerza mayor uno de los caballos de la masa hereditaria, no puede decirse que el legatario sufra la pérdida dado que no estaba determinado el bien que habría de entregársele. Una vez hecha la elección, sí se aplicara al legatario (y a este tipo de legados), la regla general que existe para las obligaciones de dar cosa cierta, es decir, ésta perecerá para su dueño, toda vez que el legatario adquirió la propiedad, una vez que la cosa legada se determinó.

⁶⁶ Compendio de Derecho Civil, T. III, P. 236, 14ª. Ed., Porrúa, México, 1986.

adquirió la propiedad, una vez que la cosa legada se determinó. Si se pierde por caso fortuito o fuerza mayor, aun cuando no la hubiera recibido el legatario, él sufre la pérdida. Si perece por culpa del heredero o del albacea, entonces se aplican las reglas de la responsabilidad por culpa y deberá indemnizarse el valor de la cosa. De lo aseverado líneas arriba, se puede inferir que el legado si es fuente de obligaciones, sin embargo, la doctrina no ha considerado que el testamento tenga la función de crear derechos personales. En la gran mayoría de los tratados de derecho civil en materia de obligaciones (por no decir que todos), al hacer una clasificación de las fuentes que originan derechos personales u obligaciones excluyen al testamento.

Se citan a las fuentes "clásicas" como son: el contrato, el hecho ilícito, la gestión de negocios, el enriquecimiento sin causa, la declaración unilateral de la voluntad y la responsabilidad objetiva.

Se puede incluso aplicar la teoría del acto jurídico denominada contrato al testamento. Así, cuando se afirma que el testamento es fuente de obligaciones, es por que se han cumplido los elementos esenciales y de validez de tal acto jurídico. Es decir, que el testador tuvo capacidad para hacer su testamento, que no hubo error, dolo o violencia en la manifestación de voluntad del autor de la sucesión en el momento del otorgamiento del testamento, que el acto jurídico estuvo revestido de las solemnidades que establece la ley, por lo cual tal acto es lícito.

Si el legado recayese sobre un hecho ilícito, en el sentido de prohibido por la ley, o se refiere a un hecho ilícito, a una prestación contraria a las leyes o a las buenas costumbres, entonces estará afectado de nulidad, como sucede en el caso de los contratos. Sin embargo, esta nulidad no será absoluta, es decir, no afectará a todo el testamento, solo estará afectada de nulidad la institución del legado.

5.7.- EL TESTAMENTO COMO NORMA INDIVIDUALIZADA.

Una vez mas se encuentra una característica muy propia en cuanto a la apreciación del acto jurídico denominado testamento. Usualmente los perseverantes, no eruditos, pero sí acostumbrados a tratar con el derecho y sus fenómenos, sabemos que la norma como objetivo primordial del quehacer jurídico es concebida en abstracto, es decir, al estar concebida como conteniendo un supuesto o hipótesis normativa no obliga a nadie, sino hasta el momento en que la conducta humana se encuentra en la situación de hecho que hace aplicables las consecuencias estatuidas por ella, así concebidas las normas no obligan a nadie en particular, pero si a todos en general.

En este apartado, se tratará de establecer la razón por la cual el testamento es considerado por la doctrina como norma individualizada.

Para el ilustre tratadista Eduardo García Maynez,⁶⁷ la determinación del carácter enunciativo o normativo de los preceptos que componen el derecho, con el fin de llegar a tener un consenso o acuerdo si ya no igual, cuando menos semejante entre los diferentes autores, no se ha logrado. Cayendo en una aparente indefinición en cuanto a precisar o determinar ¿Qué es el derecho?. Sin embargo, todos concuerdan en que el objeto primordial de este, se refiere a normas dirigidas a regular la conducta humana, separándose las opiniones apenas se pretende establecer la esencia de estas.

La palabra norma suele usarse en dos sentidos: uno amplio y otro restringido. En sentido amplio, se dice que norma es una regla de comportamiento, en sentido restringido, es aquella que impone deberes o confiere derechos; este último significado o sentido es el que nos importa, ya que por tener carácter obligatorio además de ser atributiva de facultades, son las que interesan a nuestra ciencia jurídica, ellas reciben por excelencia el nombre de normas. Lo que significa que dentro del derecho al hablar de norma, nos referimos a esta palabra en sentido estricto, como aquella que confiere facultades y derechos con carácter obligatorio. Dentro de nuestro campo, a esto se le denomina bilateralidad del derecho, lo que implica que imponen deberes correlativos de facultades o conceden derechos correlativos de obligaciones.

Las reglas propias del derecho, son imperativos hipotéticos, atendiendo a

⁶⁷ Introducción al Estudio del Derecho, P.3 y SS., 39ª Ed., Porrúa, México, 1988

la clasificación y definición dada por Inmanuel Kant,⁶⁸ como imperativos son definidos como aquéllos que prescriben un deber, así todo deber es deber de alguien; los impuestos por un imperativo son siempre deberes de un sujeto. Este recibe el nombre de obligado, el cual es la persona que debe realizar u omitir la conducta ordenada o prohibida por el precepto (o norma). Son hipotéticos al prescribir una conducta como medio para el logro de determinado fin, lo que nos lleva a concebirlos como aquéllos que poseen un supuesto común, el cual es la realización de una finalidad determinada.

Las normas del derecho son entonces, imperativos hipotéticos que estatuyen un deber condicionado. Lo que significa que la norma hace depender la existencia del deber de la realización de ciertos supuestos, supuesto que para nuestros fines es normativo (al emanar de ella). Supuesto normativo será, entonces, la hipótesis de cuya realización depende el nacimiento del deber estatuido por la norma. Así los preceptos o normas jurídicas son abstractas por que poseen uno o varios supuestos de cuya realización dependen ciertas consecuencias normativas. Consecuencias que pueden ser deberes o derechos.

Teniendo claro entonces que las reglas, preceptos o normas que conforman a nuestra ciencia jurídica son abstractas o generales, ¿Cómo es posible la existencia de normas individualizadas?. Las normas individualizadas son aquéllas que sólo se aplican a uno varios miembros, individualmente determinados, el

⁶⁸ Citado por García Maynez, Introducción al Estudio del Derecho, P. 9 y SS, 39ª. Ed., Porrúa, México, 1988.

supuesto normativo de la regla abstracta o general, se convierte en un atributo común, reiterado o continuo que define a determinados seres. Será entonces individualizada (por oposición a la norma genérica, abstracta o general), la norma que faculta u obliga a uno o varios miembros de la misma clase, individualmente determinados, lo que condiciona la pertenencia de un ser a una clase es la posesión de un atributo común. Un ejemplo de norma individualizada (además del testamento), es la sentencia. La sentencia que condena a Juan Pérez a 20 años de cárcel por la comisión de un homicidio, es solamente aplicable al acusado. Mientras la disposición genérica, se refiere a todos los comprendidos dentro de la clase designada por el concepto jurídico "homicida", la sentencia judicial sólo se aplica a un miembro, individualmente determinado, de la misma clase. ¿Cuál es el atributo común? ¿Es decir por qué Juan Pérez es comprendido en la clase denominada "homicida"? Porque su conducta fue acogida por una norma que define al delito de homicidio como aquél que priva de la vida a otro (supuesto normativo: privar de la vida a alguien), al haber realizado la anterior conducta, Juan Pérez automáticamente es acogido por el supuesto normativo comprendido en el tipo penal homicidio, haciéndose acreedor a las sanciones correspondientes por tal delito. Finalmente, como resultado de tal juicio fue condenado a 20 años de cárcel. Es aquí cuando la norma pasa de general o genérica y abstracta a particular e individualizada. Además de la sentencia y el testamento, en nuestro orden jurídico se dan otros ejemplos de cuando las normas o preceptos generales se convierten en individualizados. En esta misma categoría, tenemos también a los contratos y las resoluciones administrativas.

Algunos autores como Bierling y Adolph Merkl,⁶⁹ opinan que las normas individualizadas no son sino meros actos de aplicación de las normas generales a un caso concreto, el cual se encuentra subordinado a determinadas circunstancias. Llamándoles asimismo, individualización de preceptos generales al decir de Bierling, Merkl las designa también como normas especiales para distinguirlas de las generales o abstractas. Así, el proceso merced al cual una situación jurídica abstracta transformase en concreta y una norma general se individualiza, denominase aplicación, los cuales al ocupar el último escalón en una jerarquía de normas ya no son susceptibles de provocar ulteriores consecuencias, sin dejar de lado que las normas individualizadas se refieren a situaciones jurídicas concretas. Las normas individualizadas se dividen en privadas y públicas. Las individualizadas privadas como su nombre hace suponer, derivan de la voluntad de los particulares, en cuanto estos aplican ciertas normas genéricas. En sentido opuesto, las normas individualizadas públicas se refieren a la actividad de las autoridades.

Son normas individualizadas privadas: los contratos y los testamentos. Son normas individualizadas públicas: las resoluciones administrativas y judiciales, así como los tratados internacionales.

El testamento como norma individualizada, es un acto de aplicación a un caso concreto. Será, entonces, aplicación de la norma general que se encuentra

⁶⁹ Citados por Eduardo García Maynez, Introducción al Estudio del Derecho, P. 83 y 84, 39ª. Ed., Porrúa, México, 1988.

en el código civil vigente en nuestro estado. Cuando nosotros en lo individual, decidimos acerca del destino de nuestros bienes, estamos aplicando a un caso particular, concreto una norma general, lo cual significa que legislamos en cuanto al destino de nuestro patrimonio, para después de nuestra muerte. Los herederos y legatarios instituidos en un testamento, son los destinatarios de cumplir con las condiciones que se disponen en el mismo. Serán normas individualizadas creadas por el autor de la sucesión, para que las cumplan unos sujetos individualmente determinados que poseen un atributo común, ser puestos por el autor de la sucesión en su testamento, que pertenecen a una clase: sus herederos.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El término testamento, deriva del latín testatio, testimonio y mentis, voluntad; se define como el testimonio de la voluntad del autor de la sucesión. (Is de cujus successione agitur), aquél de cuya sucesión se trata.

SEGUNDA.- El pueblo romano concibió al derecho de propiedad como una prerrogativa que se extendía mas allá de la existencia física, gracias a esta noción sobre tal derecho, le otorgaron al testamento el carácter de preservador del mismo.

TERCERA.- Nuestro sistema de sucesiones y el testamento como vehículo de la misma, son figuras jurídicas de tipo mixto por contener elementos de diversas legislaciones. Así, la legislación francesa nos legó el considerar al patrimonio hereditario, como una copropiedad familiar, además del derecho para repudiar la herencia.

CUARTA.- El beneficio de inventario, merced al cual en nuestro sistema

hereditario podemos diferenciar entre bienes propios y adquiridos, es figura jurídica extraída de la reglamentación alemana, originalmente llamada adquisición a título universal.

QUINTA.- El código civil veracruzano divide a los testamentos en ordinarios y especiales. En los ordinarios, las formalidades observadas en ellos son consideradas como solemnidades, la falta de alguna de ellas acarrea su inexistencia; en cambio la esencia de los especiales son las circunstancias especiales del otorgante.

SEXTA.- Sucesión es la transmisión de un patrimonio por causa de muerte (herencia o masa hereditaria) a título universal, el sucesor-heredero es quien reemplaza al titular de aquel, ejercita derechos, cumple obligaciones, se convierte en dueño de los derechos y bienes del difunto. Así concebida, implica un cambio de sujeto e identidad, aludiendo tanto al proceso como a los bienes objeto de ella.

SÉPTIMA.- Figuradamente, la sucesión se comporta como si de una persona moral se tratara: crea, transmite, modifica o extingue derechos y obligaciones, es decir, con capacidad tanto de goce como de ejercicio. Dilucidar si la sucesión tiene personalidad jurídica, es problema trascendental dentro de la ciencia del derecho.

OCTAVA.- Nuestro sistema jurídico, no admite la separación de patrimonio y persona, ni reconoce la existencia de derechos sin sujeto; por esta razón, el hecho de que la sucesión sea un patrimonio afectado a la realización de un fin jurídico económico, no implica que tenga personalidad jurídica propia.

NOVENA.- El testamento es la manifestación unilateral de la voluntad con la intención de producir consecuencias de derecho sancionadas por una norma, acto personalísimo y revocable con el objetivo de transmitir bienes, derechos y obligaciones o declarar y cumplir deberes que no se extinguen con la muerte.

DECIMA.- El testamento es el acto jurídico más importante del derecho privado, instrumento mediante el cual se dan transmisiones a título universal o particular, fuente de derechos reales y personales, la manifestación de voluntad que se da en él, debe ser clara y expresa. Su supuesto jurídico es la muerte de su autor, la cual determina el comienzo de sus efectos.

DECIMO PRIMERA.- El heredero, le da continuidad al patrimonio del decuius al ser una entidad jurídica diferente, sin haber lugar a continuar la personalidad del mismo, toda vez que es por demás evidente que no puede haber representación o continuación de lo que se ha extinguido por propia naturaleza.

DECIMO SEGUNDA.- El testamento no es considerado ni por la doctrina ni por la ley, como fuente de derechos personales o de crédito, comúnmente llamados obligaciones, sin embargo, es en la institución del legado donde claramente se denota tal carácter.

DECIMO TERCERA.- La figura en estudio es así mismo, norma individualizada de tipo privado al aplicarse a uno o varios miembros individualmente determinados; el supuesto normativo se convierte en atributo común de varios seres.

BIBLIOGRAFIA

AGUILAR, Carvajal Leopoldo
Segundo Curso de Derecho Civil
(Bienes, Derechos Reales y Sucesiones).
Editorial Jurídica Mexicana
19ª. Edición
México 1960

ARCE y Cervantes José
De las Sucesiones
Editorial Porrúa
4ª. Edición
México, 1996

BAQUEIRO, Rojas Edgard; BUENROSTRO Báez Rosalía
Derecho de Familia y Sucesiones
Editorial Oxford
1ª. Edición
México, 2002

BEJARANO, Sánchez Manuel
Obligaciones Civiles
Editorial Harla
3ª. Edición
México, 1990

BRAVO González Agustín, BRAVO Valdés Beatriz
Primer Curso de Derecho Romano
Pax-México, librería Carlos Césarman
13ª. Edición
México, 1988

DE IBARROLA, Antonio
Cosas y Sucesiones
Editorial Porrúa
8ª. Edición
México, 1996

DE PINA, Rafael
Elementos de Derecho Civil Mexicano
Introducción, Personas y Familia (Vol. I)
Editorial Porrúa
15ª. Edición
México, 1986

GARCIA, Maynez Eduardo
Introducción al Estudio del Derecho
Editorial Porrúa
39ª. Edición
México, 1988

MAGALLON, Ibarra Jorge Mario
Instituciones de Derecho Civil
Derecho Sucesorio (Tomo V)
Editorial Porrúa
1ª. Edición
México, 1990

MARGADANT, S. Guillermo Floris
El Derecho Privado Romano
Editorial Esfinge
16ª. Edición
México, 1989

PETIT, Eugene
Tratado Elemental de Derecho Romano
Editorial Porrúa
4ª. Edición
México, 1988

ROCA, Sastre Ramón María
Estudios Sobre Sucesiones (Tomo I)
Editorial Artes Gráficas Soler
Valencia, 1981

ROJINA, Villegas Rafael
Compendio de Derecho Civil
(Tomos II y III)
Editorial Porrúa
19ª. Edición
México, 1987

SIMO, Santoja Vicente Luis
Derecho Sucesorio Comparado
Editorial Tecnos
Madrid, 1968

Legislación Utilizada

Código Civil de Veracruz
Editorial Cajica
7ª. Edición
Puebla, 2000

Código de Procedimientos Civiles de Veracruz
Editorial Cajica
Puebla, 2000

Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia,
Tribunales Colegiados de Circuito y Juzgados de Distrito
Semana Judicial de la Federación
México, 2000