

TEMA I

EL DERECHO SUCESORIO MEXICANO

Coordinador:

Not. Alejandro Domínguez García Villalobos

Ponentes:

Not. Alejandro Domínguez García Villalobos
Dr. Isis del Carmen Estrada Flores

1. INTRODUCCIÓN

La mejor Ley es aquella que cumpla con el objetivo para el que fue creada, en la sociedad para la que fue creada. En un intento por conocer las necesidades de la sociedad mexicana, respecto de la disposición de su patrimonio, realizaremos un breve planteamiento sobre el estado del Derecho Sucesorio en México, poniendo especial énfasis en el desarrollo de las instituciones y la relación que cada uno de los códigos publicados guardó con su entorno social en el momento de su publicación. Esto con la intención de conocer a profundidad el derecho sucesorio mexicano y en consecuencia, poseer las herramientas que nos permitan plantear reformas que permitan mejorar la seguridad jurídica y garantizar el fiel cumplimiento de la voluntad del testador y la eficacia y la inmediatez en la resolución de herencias, legados y alimentos testamentarios.

2. EL DERECHO SUCESORIO MEXICANO EN SU CONTEXTO HISTÓRICO

2.1. *La libre disposición en la América independiente*

El derecho sucesorio de México y de países como Honduras, Guatemala, Panamá, Nicaragua, El Salvador y Costa Rica, tuvieron un origen común desarrollado en dos épocas. El primer acercamiento al sistema de libre disposición se dio con la Ley Doce de 10 de abril de 1837, publicada en el antiguo estado de Guatemala. Esta fue la primera ley de origen latinoamericano, aunque de vigencia efímera, en plasmar la libre testamentifacción. En su exposición de motivos se emplearon argumentos de índole legal, económico, social y familiar, se expuso que la libertad de testar emana del derecho de propiedad y que, además, coadyuva al crecimiento de la industria y al progreso social. Reconoció el valor y la fuerza de la autoridad paterna, y la autonomía de la voluntad que posee el padre para determinar de manera justa quién tiene el derecho de adquirir y disfrutar la

propiedad de los padres cuando estos faltan. La Ley Doce no solo fue pionera respecto de la libertad de testar, también fue la primera ley que otorgó a los descendientes de cualquier clase (legítimos, ilegítimos, sacrílegos, adulterinos) un derecho de alimentos.¹

Anterior a la Ley Doce, se publicó en México en 1822 bajo el pseudónimo J.C.M. un proyecto que no llegó a ser ley. Posterior a este proyecto, se publicó también en México, un libro de tendencias liberales con algunas anotaciones que, según su autor L. M. R. debían ser tomadas en cuenta por las comisiones codificadoras. En esta primera época, la libertad de testar llegó soportada por argumentos morales y no cristalizó ni en Guatemala, ni en México.

Casi medio siglo después, el interés por incluir en los códigos latinoamericanos, la libre disposición de los bienes se presentó por segunda vez. En México en el año de 1868 se publicó un nuevo proyecto que planteó la reforma a la ley de sucesiones vigente desde 1857.

En 1879, Guatemala publicó un decreto por el que se reformaron los artículos relativos a la herencia forzosa del código civil de 1877, remplazando el sistema de legítimas tradicional por una legítima colectiva, lo que significaba la ampliación de la libre disposición del causante, aunque aún estaba constreñida a la familia. El mismo año, la comisión codificadora de Honduras presentó un proyecto de Código Civil que era un calco casi íntegro del Código Civil de Andrés Bello. De las pocas innovaciones que presentaba el Código, la más importante, por lo menos en cuanto a este trabajo se refiere, fue la derogación de las legítimas. Los argumentos² para implantar la libertad de testar fueron los vertidos por Don Andrés Bello en el comentario hecho por él mismo en su proyecto inédito de Código Civil de 1853³. El proyecto fue aprobado y el Código de Honduras de 1880 se convirtió en el primer código en Latinoamérica que reconoció como sistema sucesorio el sistema de libre testamentifacción.

¹ MONTÚFAR, Lorenzo, "Exposición de motivos de la Ley Doce de 10 de abril de 1837" en *Reseña histórica de Centro América*, pp. 346-348; MARURE, Alejandro y FUENTES FRANCO, Andrés, *Catálogo razonado de las Leyes de Guatemala que por disposiciones del Gobierno comenzó a formar el. Comprende todas las que han sido publicadas desde la independencia, hasta el 30 de septiembre de 1856*, Guatemala: Imprenta de la Paz, 1856, p. 246

² "Mensaje que el presidente constitucional de Honduras, doctor don Marco Aurelio Soto, dirigió al Congreso ordinario de la República, solemnemente instalado, el día 28 de enero de 1881". *Revista del Archivo y Biblioteca Nacional de Honduras*, Tegucigalpa: Tipografía Nacional, vol. 25, n.º 07-08, 1947, pp. 312-320

³ BELLO, Andrés, *Obras completas de Don Andrés Bello, t. XIII, proyecto inédito de Código Civil (1853)*, Santiago de Chile: Impreso por Pedro G. Ramírez, 888, pp. 315 y 316

El Código de Honduras una vez publicado se convirtió en el modelo a seguir de los Códigos de México, Guatemala, Nicaragua y El Salvador. Costa Rica siguió su propio camino, sus dos primeros Códigos Civiles fueron fieles a la legítima castellana y cuarenta y un años después, con la publicación de su tercer Código, llegó la ampliación a la libertad de testar. Resulta especialmente curioso que la libertad de testar no se incorporara al Código civil chileno, ni a los códigos vecinos, en cambio sí se reflejó en los códigos civiles de México y Centroamérica.

2.2. *Desarrollo del derecho sucesorio en México*

2.2.1 *El derecho sucesorio en la época prehispánica*

Aunque no se puede señalar una influencia clara, es innegable que el derecho de los pueblos indígenas tuvo algunas similitudes con el derecho castellano, y por ende algunas de las normas castellanas aplicadas en México tuvieron mejor aceptación que otras.

Antes de la llegada de los conquistadores en el territorio que actualmente conocemos como México se sucedieron diferentes grupos indígenas. Desde los primeros habitantes de los que se tiene registro hasta hoy, lo han habitado un aproximado de sesenta y ocho civilizaciones,⁴ algunas ya desaparecidas. Las poblaciones indígenas estuvieron organizadas políticamente, fueron politeístas, estaban instruidas en la medición del tiempo, la arquitectura, las matemáticas, la guerra y la astrología. De entre todas ellas es conveniente detenerse a estudiar las culturas maya y azteca, por ser las más avanzadas en la producción jurídica y de las que se conservan fuentes de probada veracidad. Ambas civilizaciones fueron poseedoras de un derecho eminentemente consuetudinario y casuístico. Distinguían entre derecho público, derecho penal y derecho de familia en el que se incluía todo lo referente al derecho de familia y al derecho sucesorio.⁵

La civilización maya fue una de las más importantes que habitó Mesoamérica. Su organización política estaba basada en un conjunto

⁴ Comisión Nacional para el desarrollo de los pueblos indígenas, *Los pueblos indígenas de México*, México, 2012. [Consulta: 10/10/2017] Disponible en: http://sic.gob.mx/index.php?table=grupo_etnico

⁵ EZQUIVEL Y ORREGÓN, Toribio, *Apuntes para la historia del Derecho en México*, México, Polis, 1937, t. 1, p. 276; DE ICÁZA DUFOUR, Francisco, "Breve reseña histórica de la legislación civil en México, desde la época pre-Cortesiana hasta 1854", *Jurídica-Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, n.º 4, México: Universidad Iberoamericana, 1972, pp. 201-203; GONZÁLEZ, María del Refugio, *Estudios sobre la historia del derecho civil en México durante el siglo XIX*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1981, pp. 12-66.

de estados-ciudades dirigidas por nobles y sacerdotes. Jurídicamente fue un pueblo prolífico en el derecho público, familiar y penal. Como fuentes del derecho maya se conservan el cuestionario enviado por Felipe II y los estudios realizados por el obispo Diego de Landa y por fray Bartolomé de las Casas.

En cuanto al derecho sucesorio, los mayas repartían la herencia entre los miembros varones de la familia y eran partidarios de la propiedad familiar. La mujer no poseía ningún derecho. Si no existían descendientes varones, el patrimonio pasaba a los hermanos del difunto o a manos de quien se consideraban más indicadas para recibir el patrimonio. También existía una institución equiparable a la mejora castellana: el padre podía otorgar al hijo que más había colaborado en la formación del patrimonio un equivalente al total de sus aportaciones. En caso de que los herederos fuesen todos menores, se designaba un tutor para la administración de los bienes. El tutor, a su vez, tenía que destinar una cantidad a la madre para la manutención de los menores y en caso de que el tutor dilapidara los bienes podía ser castigado hasta con la pena de muerte. Las mujeres solo podían heredar obligaciones y esclavitud y, en algunos casos, objetos de escaso valor por lo que ellos llamaban vía de piedad o voluntad.⁶

De la cultura maya se debe resaltar la obligación del tutor de asignar una cantidad a la manutención del menor. Podría, incluso, decirse que es una de las primeras muestras —en Latinoamérica— de la obligación de garantizar alimentos para después de la muerte. De igual manera puede observarse una cierta similitud con la figura contenida en la ley 2, título 7, libro 3, del Fuero Real.⁷

Los aztecas, por su parte, tuvieron un sistema político inicialmente aristocrático que mutó en un sistema monárquico tras su asentamiento en el lago de Texcoco. Fueron los aztecas los que, a la llegada

⁶ El tutor en el pueblo maya. Y si eran de edad que no se sufría entregar la hacienda, entregabanla a un tutor debdo mas cercano, el que dava a la madre para criarlos, porque no usavan de dexar nada en poder de madres, o quitavanles los niños principalmente siendo los tutores hermanos del difunto daban lo que assi se les entregava a los erederos quando eran de edad, y no hacerlo era gran fealdad entre ellos y causa de muchas contiendas. Quando assi le entregavan era delante de los señores y principales, quitando lo que habían dado para criar. DE LANDA, Diego Fray, *Relation des choses de Yucatán, texte espagnol et traduction française en regard comprenant les signes du calendrier*, Paris: Arthus Bertrand Editeur, 1864, pp.137-138; FLORIS MARGADANT, Guillermo, *Introducción a la historia del derecho mexicano*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1971, p. 14; SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, *Historia del sistema jurídico mexicano, El derecho en México, una visión de conjunto*, t. I, México: Universidad Autónoma de México, 1991, pp. 22-48.

⁷ Ley 2, título 7, libro 3. Alfonso X el Sabio, *Fuero Real, Opúsculos Legales de rey don Alfonso el Sabio, publicados y cateados por varios códices antiguos por la Real Academia de la Historia*, t. II, Madrid: Imprenta Real, 1836, p. 83. Véase cuadro 1.

de los conquistadores, habían alcanzado un mayor grado de civilización. El derecho azteca tuvo un carácter eminentemente consuetudinario: sus fuentes principales eran la costumbre, las sentencias del tlatoani⁸ y las de los jueces, quienes ejercían sus funciones por delegación real. Tanto en el derecho público como en el derecho penal, los jueces ejercían también como legisladores; con los fallos emitidos formaban una especie de jurisprudencia que se convertía en el precedente para resolver futuros asuntos, en un sistema que recuerda a la doctrina del *stare decisis* de los sistemas anglosajones.⁹ En cambio, el derecho de sucesiones y de familia estuvo marcado por la tradición.¹⁰

Los aztecas lograron un breve movimiento codificador que se vio interrumpido por la llegada de los españoles. La sistematización estuvo a cargo del rey-poeta de Texcoco, Netzahualcóyotl, quien sumó las que se presume fluyeron de su pluma, a las ya existentes leyes del Imperio, formando un cuerpo legal de, más o menos, ochenta leyes. Como fuentes del derecho Azteca se destacan dos trabajos: el realizado por Fernando de Alva Ixtlilóchitl impreso en la obra de *Kingsborough Antiquities of Mexico*, y el realizado por Mariano Veytia en su obra *Historia antigua de México*. Los dos grandes historiadores del derecho azteca coinciden en que las leyes eran eminentemente de carácter penal y de las pocas civiles, solo dos estaban dedicadas al derecho sucesorio,¹¹ las leyes 16 y 17 que establecían la posible desheredación por causa de injuria o por las cualidades personales del sucesor.¹² Los aztecas, igual que los mayas, no se distinguieron por desarrollar un completo sistema sucesorio, básicamente porque la propiedad era comunal y solo estaba individualizada respecto de las tierras de la nobleza.¹³ La propiedad estaba dividida en tres grupos:

⁸ El tlatoani era el supremo legislador y órgano judicial de su pueblo. DE ICAZA DUFOUR, FRANCISCO, *Jurídica-Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, n.º 4, p. 201.

⁹ *stare decisis*: is Latin for "to stand by things decided." In short, it is the doctrine of precedent.

¹⁰ DE ICAZA DUFOUR, FRANCISCO, *Jurídica-Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, n.º 4, p. 202; FLORIS MARGADANT, *Introducción a la historia del derecho mexicano*, pp. 12-13.

¹¹ KINGSBOROUGH, LORD, *Antiquities of Mexico: comprising fac-similes of Ancient Mexican Paintings and Hieroglyphics*, London, 1831. [Consulta: 10/10/2017] Disponible en: <http://bibliotecadigital.rah.es/dgbrah/i18n/consulta/registro.cmd?id=5968>; VEYTIA, MARIANO, *Historia Antigua de Méjico*, t. III, Méjico: Imprenta a cargo de Juan Ojeda, 1836, p. 423; FLORIS MARGADANT, *Introducción a la historia del derecho mexicano*, p. 11; DE ICAZA DUFOUR, FRANCISCO, *Jurídica-Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, n.º 4, p. 202.

¹² Ley 16. Al hijo que levántase la mano para su padre o madre, y de algún modo les injuriase, pena de muerte y exheredado, para que sus hijos, si los tuviese, no pudiesen suceder en los bienes de los abuelos. Ley 17. Que asimismo pudiese el padre exheredar al hijo que fuese cobarde, cruel o desperdiciado; VEYTIA, MARIANO, *Historia Antigua de Méjico*, p. 423

¹³ MENDIETA Y NUÑEZ, LUCIO, *El problema agrario en México*, México: Porrúa, 1946, p. 12.

las tierras asignadas al rey, familiares, amigos y guerreros; en el caso de estas tierras, al ser electiva la transmisión de la Corona, era ésta la que ostentaba el dominio sobre las propiedades y no el soberano de turno. Las asignadas a título personal al monarca, a los aristócratas y a los guerreros podían ser heredadas en una especie de mayoralazgo, únicamente podían ser atribuidas al hijo mayor. El segundo grupo lo constituía el pueblo, que ocupaba lo que se conoció como *calpulli* o barrio. Sobre estas tierras solo poseían el derecho de usufructo y, al igual que los nobles, solo se podía transmitir por la vía masculina, los herederos debían pertenecer al mismo *calpulli* y la tierra debía ser labrada.¹⁴ Se primaba la primogenitura para ser nombrado heredero; sin embargo, si este no era capaz para la administración de los bienes, el padre podía instituir heredero a otro de sus hijos, hermanos o sobrinos. Con la herencia adquirían la carga de otorgar alimentos al resto de la familia, y la legitimidad e ilegitimidad¹⁵ de los hijos (que tanto importaba en el derecho castellano) no era un tópico en el derecho indígena. El tercer grupo eran extensiones de tierra que estaban destinadas al sostenimiento de los gastos de campaña y del culto; por lo tanto, no eran heredables.¹⁶

2.2.2 La Legítima Castellana en el México Colonial

Para la historia del derecho mexicano, la llegada de Colón a las costas del continente americano significó la desaparición de las ins-

¹⁴ Un antecedente remoto de la figura del ejido. Ley agraria, Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, México, Diario Oficial de la Federación, 26 de febrero de 1992.

¹⁵ Podían tener cuantas esposas pudieran mantener. Al permitir la poligamia, sus hijos nacían libres y legítimos. CHAVERO, Alfredo, "Historia antigua y de la conquista" en *México a través de los siglos* t. I., coord. Vicente Riva Palacio, México: Publicaciones Herreras, 1940, pp. 44-45, p. 570.

¹⁶ KOHLER, Josef, *El derecho de los aztecas*, México: Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2002, pp. 102-104; DE CERVANTES y ANAYA, Javier, *Introducción a la historia del pensamiento jurídico en México*, México: Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2002, p. 432; SOUTELLE, Jacques, *La vida cotidiana de los aztecas*, México: Fondo de Cultura Económica, 1980, p. 181; CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F., "La familia en la legislación mexicana", *Jurídica-Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, n.º 3, México. Universidad Iberoamericana, 1994, p. 383; MENDIETA Y NÚÑEZ, *El problema agrario*, pp. 12-17; ROJAS, Isidro, "La evolución del Derecho en México", *Anuario Jurídico*, Vol. X, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1983, p. 708. En oposición, FLORIS MARGADANT dice que la vía legítima podía ser modificada por decisión del de *cujus* y que la mujer también podía fungir como tutor. FLORIS MARGADANT, *Introducción a la historia del derecho mexicano*, pp. 12-13; CLAVIGERO, Francisco Saverio, *Historia Antigua de Méjico: Sacada de los mejores historiadores españoles y de manuscritos y pinturas antiguas de los indios*, traductor. Francisco Pablo Vázquez, J.R. Navarro, Méjico: Departamento Editorial de la Dirección General de las Bellas Artes, 1853, pp. 155-156; GAYOSSO Y NAVARRETE, Mercedes, "Causas que determinaron la ausencia de la adopción en el derecho azteca", en *Memoria del IV Congreso de Historia del Derecho Mexicano*, t. I, coord. Beatriz Bernal, México: Universidad Autónoma de México, 1988, p. 394.

tituciones indígenas y la aparición de un nuevo orden. La corona de Castilla publicó un grupo de ordenamientos legales que ahora se conoce como las Leyes de Indias. Su principal característica fue que eran particulares para cada colonia y no eran de aplicación uniforme. En cuanto al derecho privado, se introdujo el derecho castellano¹⁷ tal y como regía en la península. Es decir, se introdujo el testamento y el sistema de herederos forzosos bajo una legítima de cuatro quintos, con un quinto de libre disposición del que debían descontarse los gastos para el alma. Tenían la posibilidad de mejorar a alguno de los herederos en un tercio que debía tomarse de los cuatro quintos.¹⁸ Posteriormente, por encargo de Alfonso X, se publicaron las Leyes Nuevas o Leyes de Estilo,¹⁹ donde se dedicaron las leyes CCXIII y CCXIV a reglar la disposición del tercio de mejora y el quinto de libre disposición. Conjuntamente, se mandó preparar el Fuero Real²⁰ para todas aquellas poblaciones que no tenían un código propio o era muy anticuado. En 1265, se redactaron las Siete Partidas,²¹ en la que se definieron las condiciones en la que habría de desheredar los hijos por vía paterna y materna. Más adelante se publicaron las Leyes de Toro,²² que contribuyeron al derecho sucesorio con la ley 28 para aclarar lo dicho por el Fuero Real, y estableció que a los hijos solo podría mejorárseles en un quinto en vida y muerte, además del tercio de mejora ya establecido.²³

Una vez consumada la conquista se publicaron, por lo menos, las Ordenanzas Reales de Castilla, la recopilación de las Leyes de Indias,

¹⁷ La legítima castellana fue construida con material de derecho romano, guardando la proporción gótica de los cuatro quintos, tal como explica VALLET DE GOYTISOLO, Juan, "Sobre el pretendido origen germánico de algunas instituciones jurídicas (la legítima castellana y la vizcaína, la sociedad de gananciales. La reivindicación de bienes muebles)", en *Homenaje al Profesor García-Gallo*, t. II, Vol. II, Madrid: Universidad Complutense, 1996, p. 299.

¹⁸ Ley I, título V, libro IV. Fernando II, *Fuero Juzgo en Latín y Castellano cotejado con los más antiguos y preciosos códices por la Real Academia Española*, Madrid: Ibarra, impresor de cámara de S. M., 1815, p. 76; Véase cuadro 2.

¹⁹ Alfonso X El Sabio, *Leyes de Estilo, Opúsculos Legales de Rey Don Alfonso el Sabio, publicados y cotejado por varios códices antiguos por la real academia de la historia*, t. II, Madrid: Imprenta Real, 1836, p. 323.

²⁰ Ley I, título, VI, libro III y Ley IX, título V, libro III. Alfonso X El Sabio, *Fuero real*, 1836, p. 78.

²¹ Ley X, título XIII, partida VI y Ley XI, título XIII, partida VI. Alfonso X el Sabio, *Las Siete Partidas del rey don Alfonso el Sabio cotejadas con varios códices antiguos por la Real Academia de la Historia*, t. III, Madrid: Imprenta Real, 1807, pp. 380-393. 461 GÓMEZ, Antonio, *Compendio de los comentarios extendidos por el maestro Antonio Gómez á las ochenta y tres Leyes de Toro*, 3ª impresión nuevamente corregida, Madrid: Imprenta Real, 1795, p. 104.

²² Ley 28. GÓMEZ, Antonio, *Compendio de los comentarios extendidos por el maestro Antonio Gómez á las ochenta y tres Leyes de Toro*, 3ª Ed. nuevamente corregida, Madrid: Imprenta Real, 1795, p. 104.

²³ Véase cuadro 3.

Los Autos Acordados, la Nueva Recopilación y la Novísima Recopilación en 1805²⁴. Esta última reformó las Siete Partidas²⁵ en cuanto a las condiciones en las que habrían de heredar los hijos naturales y los espurios. A los naturales les reconoció el derecho a heredar, en caso de que no existieran hijos legítimos, en caso contrario les concede alimentos. Los espurios podían heredar hasta un quinto por vía paterna, los naturales y los espurios podían heredar cuatro quintos por vía materna pero solo a falta de hijos legítimos. Los sacrílegos eran incapaces para heredar y los adulterinos solo podían heredar un quinto del caudal²⁶. El derecho privado castellano impuesto durante esta época logró subsistir hasta la publicación del Código Civil en 1870 y, aunque algunos usos y costumbres indígenas habían logrado subsistir, es oportuno afirmar que el derecho castellano fue la única fuente del derecho sucesorio en la Nueva España.

2.2.3 *El proceso codificador en el México independiente*

Tras trescientos años de dominación, el 16 de septiembre de 1810 se inició formalmente el movimiento armado por el que la Nueva España dejaría de ser colonia española. A partir de este momento, la prioridad legislativa fue dotar al nuevo Imperio de una constitución política. Debido a esto, en materia civil y pese a que eran inadecuadas, se conservaron vigentes las instituciones castellanas hasta 1870, fecha en la que se publicó el primer Código Civil Federal.²⁷

²⁴ MATEOS ALARCÓN, Manuel, *La evolución del Derecho Civil mexicano, desde la independencia hasta nuestros días*, México: Academia Central Mexicana de Jurisprudencia y Legislación, 1911, pp. 4 y ss.; DE ASSO Y DEL RÍO, Jordán y DE MANUEL Y RODRÍGUEZ, Manuel, *Instituciones del Derecho Civil de Castilla*, Madrid: Imprenta de Ramón Ruiz, 1792, p. 117; SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, *Historia del sistema jurídico mexicano*, pp. 23-48; ORTIZ DE MONTIELLO, Manuel M., *Génesis del derecho mexicano. Historia de la legislación de España en sus colonias americanas y especialmente en México*, México: Tipográfica de T. González y Sucesores, 1899; DE CERVANTES Y ANAYA, *Introducción a la Historia*, pp. 449-479; GARCÍA GOYENA, Florencio y AGUIRRE, Joaquín, *Febrero o Librería de Jueces, Abogados y Escribanos*, 3ª Ed corregida y aumentada por ACUIRRE, Joaquín y MONTALBÁN, Juan Manuel, t. I, Madrid: Tipográfico-Literario Universal, 1847 pp. 270-271; VALLE DE GORTISOLO, Juan, "Sobre el pretendido origen germánico de algunas instituciones jurídicas (la legítima castellana y la vizcaína, la sociedad de gananciales. La reivindicación de bienes muebles)", t. II, Vol. II, pp. 294-301.

²⁵ Véase cuadro 4.

²⁶ Ley I, título XX, libro X, Ley I, título XX, libro X, Ley IV, título XX, libro X, Ley V, título XX, libro X, Ley VI, título XX, libro X. *Novísima Recopilación Novísima Recopilación de las leyes de España: dividida en XII libros: en que se reforma la Recopilación publicada por el Señor Don Felipe II. y se incorporan las pragmáticas, cédulas, decretos, ordenes expedidos hasta 1804 / mandada formar por Carlos IV*, Madrid: Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, 1805-1807, p. 124 y 125.

²⁷ VASCONCELOS ALLENDE, Guillermo, "Las sucesiones legítima y mixta", *Jurídica-Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, n.º 27, México: Universidad Iberoamericana, 1997, pp. 317-323.

Antes de que terminara la guerra de independencia se publicaron una serie de leyes destinadas a satisfacer necesidades administrativas, de organización fiscal, división territorial, medidas políticas, todas ellas relacionadas íntimamente con la construcción de la nación. El primer gran proyecto fue la Constitución de Apatzingán de 1814,²⁸ que proclamó la independencia de la América mexicana bajo un régimen republicano. Esta primera Constitución política en realidad nunca estuvo vigente; sin embargo, su artículo 211 sí trascendió. Dispuso que continuaran vigentes todas aquellas normas que no fueran contrarias a las dictadas por los gobiernos independentes. Más tarde, el artículo 12 de los Tratados de Córdoba²⁹ retomó lo antedicho y ordenó que, una vez consumada la independencia, las leyes hasta entonces vigentes se conservaran mientras se dictaban las leyes nacionales.

El fin del movimiento independentista concluyó en 1821 con la proclamación del Plan de Iguala por Agustín de Iturbide y la firma de los Tratados de Córdoba. En ese mismo año se estableció una monarquía moderada constitucional con Agustín de Iturbide I de México a la cabeza. Al mismo tiempo, comenzó un período de inestabilidad política que duraría hasta 1836, año en que el Reino de España reconoce la independencia de México.

Igual que en la etapa anterior, la producción jurídica estaba destinada a sentar las bases de la nación, existía la necesidad y la convicción de codificar el derecho; sin embargo, las constantes guerras internas y el debate entre liberales y conservadores hacían difícil la labor. Los Tratados de Córdoba, con su artículo 12, intentaron cubrir el vacío legal y ordenaron que una vez consumada la independencia, las leyes hasta entonces vigentes se conservaran en tanto se dictaban las leyes nacionales.

Ya durante el período monárquico, el 22 de enero de 1822, se convocó la primera comisión codificadora. Para la codificación civil se nombró a un grupo de jurisconsultos que fracasó en la encomienda y, según algunos autores, las diferentes corrientes de pensamiento fueron el principal motivo. El mismo año apareció un proyecto de ley

²⁸ Constitución de Apatzingán de 1814, Biblioteca de la Cámara de Diputados. H. Congreso de la Unión, México, 2007. [Consulta: 29/09/2017], Disponible en Internet: http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const-apat.pdf.

²⁹ Tratado firmado por Agustín de Iturbide y Juan O'Donoju en su calidad de representante de la Junta Provisional de Gobierno por el que se acuerda la independencia de México, Tratado de Córdoba de 24 de agosto de 1821, México. [Consulta: 08/10/17] Disponible en Internet: http://www.inehrm.gob.mx/pdf/documento_odonoju4.pdf.

bajo las siglas J.M.C.³⁰ Su autor expone el sistema de legítimas como origen de la importante cantidad de pleitos que, sobre herencias, se libraban en los tribunales y como principal causa de la existencia de matrimonios desgraciados producto de los enlaces ventajosos que se contraían. También dice que eran la causa de la dolencia, la fatuidad y el vicio entre las nuevas generaciones y propone por primera vez en la historia de México que se otorgue a los padres la entera libertad para disponer de sus bienes y que, solo a falta de testamento, rija un sistema de herederos forzosos. El autor expone que la reforma, además de las ventajas morales, “va a redundar a esta América con solo el ahorro de pleitos sobre sucesiones de mayorazgos, sobre herencias, sobre división de bienes comunes, sobre adjudicación y saldo de legítimas, etcétera, etcétera; restituyéndose la tranquilidad interior y exterior a las familias, el amor desinteresado a los parientes, y la libertad a los padres propietarios; ya para premiar a los hijos sus servicios, ya para socorrer a los que sean inválidos, ya para cubrir responsabilidades secretas, y ya para otros designios importantes a la quietud y desahogo de su alma”. No se tiene noticia de que se presentara formalmente como proyecto de ley, ni de que tuviera alguna repercusión legislativa ni dentro, ni fuera de México.³¹

Con las luchas entre conservadores y liberales por asirse con el poder de la nación, la producción nacional se abría paso entre sus diferentes ideologías. En materia civil, los liberales luchaban por tomar como base de la legislación independiente el Código de Napoleón. Los conservadores pugnaban por sistematizar en códigos modernos la legislación castellana fundamentándose en las Siete Partidas y la Novísima Recopilación. Hablando del Libro de Sucesiones, ambos bandos aceptaban la figura de los herederos forzosos.

En 1823, Agustín de Iturbide I abdicó y México se convirtió en una República Federal Representativa reconocida por la Constitución de 1824. Los intentos de codificación rindieron sus primeros frutos con el proyecto de Código Civil de Zacatecas de 1829 y el Código Civil de Oaxaca de 1827-1829. Ambos de corte liberal, siguieron el modelo del *Code Civil*, aunque influenciados en menor medida por la legislación castellana. El primero, publicado en 1828, nunca llegó a ponerse en vigor.³² El segundo, que es reconocido como el primer

³⁰ J. C. M., facsímil publicado por GONZÁLEZ, María del Refugio, “Proyecto de Ley sobre la Supresión de la Legítima”, *Legislación y Jurisprudencia. Gaceta Informativa*, año 10, vol. 10, 32, México, enero-abril de 1981, p. 293

³¹ Se desconoce el autor del primer documento escrito en suelo latinoamericano que exhibe la libertad de testar como un medio para garantizar la protección y unión de la familia.

³² *Proyecto de Código Civil del estado de Zacatecas formado por los ciudadanos licenciados Eduardo G. Pankhurst y Manuel Ríos é Ibarrola*, Zacatecas: Impreso por Juan Lujan, 1870, p. IV.

Código Civil publicado en Iberoamérica, fue abolido al entrar en vigor la Constitución de 1836, que convertía la República Federal en una República Centralista. El Código de Oaxaca³³ mantuvo, aunque con un ligero cambio en la redacción, casi la totalidad del contenido del *Code Civil*.³⁴ En cambio, el proyecto de Zacatecas³⁵ reproduce la sistemática empleada por éste, mantiene los porcentajes de libre disposición y varía según el número de hijos: la mitad en caso de un hijo, un tercio si son dos hijos, un cuarto si son tres hijos, pero reduce a un quinto la cuota de libre disposición del causante en el caso de existir más de cuatro hijos, y otorga a los hijos naturales y sacrílegos el derecho a heredar la parte de libre disposición y además, en cualquier caso, les otorga alimentos.³⁶

Más tarde, en 1832, se publicó la primera parte del proyecto de Código Civil del estado de Jalisco. La comisión no terminó sus trabajos, por lo que únicamente se publicaron los libros I y II del proyecto. La comisión fue cautelosa por considerar que una reforma innecesaria podía producir una serie de leyes que llevaran a no tener ninguna³⁷. Al mismo tiempo a nivel federal se designó una comisión para la formación del Código Civil del Distrito Federal, que nunca llegó a presentar proyecto alguno.

El mandato conservador fue especialmente difícil para la codificación: once presidentes de la República, secesiones, e innumerables levantamientos armados no permitieron la publicación del esperado Código Civil mexicano. En 1836, el Congreso dominado por conservadores expidió las Siete Leyes Constitucionales, sustituidas en 1843 por las Bases Orgánicas, ambas de corte centralista y conservador que convirtieron a la nación en una República Centralista Conservadora.

Con la intención de publicar los códigos de la nación, se ampliaron las facultades del Congreso General, para estar en condiciones de mandar elaborar los Códigos Civil, Criminal, Comercial y de Minería y que estos fueran de aplicación para toda la República.³⁸ El 10 de

³³ Código Civil para el Gobierno del estado libre de Oajaca, México, 1828.

³⁴ La traducción al castellano ha sido tomada del *Código Civil francés, traducido y anotado por Pío Laborda y Galindo, catedrático que fue de Jurisprudencia y fiscal cesante del Tribunal Supremo de Justicia*, Madrid, 1850, pp. 130 y 155-160.

³⁵ *Proyecto de Código Civil para el Gobierno interior del estado de Zacatecas, 10 de diciembre de 1829, facsímil publicado por Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie: Doctrina Jurídica, n.º 627*, México, 2012.

³⁶ Véase Cuadro 5.

³⁷ *Proyecto de la parte primera del código civil del estado libre de Jalisco ó sus trabajos en que se ha ocupado la comisión redactora desde su nombramiento, y que presenta al honorable congreso en cumplimiento del acuerdo de 5 de marzo de 1832*, México, 1833, p. 7.

³⁸ La Ley de Bases de 1843 estableció en su artículo 187 que los Códigos Civil, Criminal y de Comercio serían los mismos para toda la nación, sin perjuicio de las variaciones que

diciembre de 1842 se comisionó a don Manuel de la Peña y Peña para que presentara un proyecto de Código Civil Federal del que no se tuvieron resultados. Previamente a esta convocatoria, se publicó en 1841 bajo las siglas L.M.R.³⁹ un discurso sobre el derecho y sus eventuales reformas. El autor del libro de sesenta páginas analizó el derecho y expuso las reformas que, a su criterio, debían plantearse de cara a la construcción de la nueva legislación. Consideró que los trabajos realizados por el legislador español estaban perfectamente bien redactados y eran afines a la realidad del país, por lo que eran la fuente perfecta de inspiración para el nuevo derecho. De acuerdo con el autor, la analogía entre ambos pueblos era a toda luz visible y el sistema castellano de legítimas una cuestión de derecho natural. Sin embargo, consideró antinatural la legítima de los ascendientes y propuso disminuirla y armonizarla para que las nuevas generaciones dispusieran de más holgura económica. Propuso, también, un tratamiento igual para los hijos legítimos e ilegítimos, aplaudió la figura de los gananciales, defendió la eliminación de las reservas viudales y, por último, destacó la necesidad de legislar para la protección de los menores.

En los años siguientes se sucedieron un par de proyectos particulares, conservadores y de carácter más bien recopilatorio del derecho civil vigente en la época.⁴⁰ En lo que hace al derecho sucesorio; ambos recogen las disposiciones contenidas por la Novísima Recopilación y las Leyes de Toro.

El 22 de agosto de 1846, José Mariano Salas, presidente interino en funciones, restituyó la Constitución Política de 1824. Con la restitución del sistema federal regresó la potestad legislativa a los estados, por lo que se restableció en Oaxaca el Código Civil de 1827. Benito

pudiera hacer el congreso para los distintos lugares de acuerdo con las circunstancias particulares. *Ley de Bases de Organización Política de la República Mexicana 1843*, México. [Consulta: 02/08/2017]. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibliog/const_mex/bases-1843.pdf.

³⁹ L.M.R., *Discurso sobre el Derecho con algunas observaciones acerca de las reformas que deben hacerse en nuestra legislación, por L.M.R.*, México: Imprenta de Vicente García Torres, a cargo de Leandro Covarrubias, 1841, pp. 19-20.

⁴⁰ Proyectos privados de influencia castellana, de características recopilatorias más que codificadoras que tuvieron como fuentes principales las Siete Partidas, la Novísima Recopilación, las Leyes de Toro, las de Indias, la Recopilación de Montemayor y Beleña, y la legislación del México Independiente. GONZÁLEZ DE CASTRO, Vicente, *La redacción del Código Civil de México, que se contiene en las leyes españolas y demás vigentes en nuestra República. Escrita bajo orden y método que proporcione claridad y brevedad, a fin de hacer inteligible el derecho a todas las clases del pueblo mexicano*, México: Impreso por Mariano Meléndez Muñoz, 1939; RODRÍGUEZ DE SAN MIGUEL, Juan N., *Las Pandectas Hispano-Mexicanas ó sea Código General*, Mejico: Librería de J. F. Rosa, 1852.

Juárez, en ese entonces gobernador del estado de Oaxaca, ordenó la revisión de este Código, dando como resultado el Código Civil de Oaxaca de 1852, que nunca estuvo vigente debido a la supresión del sistema federal a consecuencia de la entrada en vigor las Siete Leyes Constitucionales (Constitución del Régimen Centralista).⁴¹ En 1846, con la renuncia de Santa Anna a la presidencia, y después de tres presidentes interinos, Juan N. Álvarez es nombrado presidente interino y convoca al Congreso constituyente para redactar una nueva Constitución. Como resultado de los trabajos del constituyente, se promulgó la nueva Constitución política en 1857. Meses más tarde, el 2 de mayo se decretó la Ley sobre Sucesiones por Testamento y Abintestato,⁴² sustituida el 10 de agosto del mismo año por la Ley sobre Sucesiones por Testamento y Abintestato.⁴³ El contenido de ambas es esencialmente el mismo: ambas son de influencia castellana y sistemática francesa, otorgan al testador la libertad de desheredar sin causa justificada al cónyuge y a los colaterales, establecen el orden de prelación para las asignaciones forzosas y reconocen a los descendientes legítimos o legitimados, a los naturales y a los espurios —reconocidos en forma— el derecho a una asignación forzosa. A los espurios los limita, puesto que estos solo podían ser legitimarios a falta de descendientes legítimos o legitimados —por matrimonio—, hijos naturales o descendientes de ellos, ascendientes, cónyuge o colaterales dentro del segundo grado civil; pero, si este era el caso, les otorgaba alimentos. Reproducen la ley 28 de Toro por la que el causante no podría aplicar la mejora del tercio y el quinto a la misma persona y, si lo hiciere, solo subsistiría la del quinto; si existieran hijos legítimos o legitimados no podría mejorar a los naturales o espurios. Derogaron la cuarta falcidia y la cuarta trebeliánica. En la ley de 2 de mayo, los adoptados y arrogados conservan el derecho de alimentos y lo pierden en la ley de 10 de agosto.⁴⁴ Los ascendientes carecen de derecho a heredar si existieran descendientes legítimos o legitimados, como proponía L.M.R. en su discurso de 1841. A diferencia de los Códigos Civiles publicados durante la primera República

⁴¹ No entró en vigor a causa de publicación de las Bases para la Administración de la República por las que se eliminaba toda independencia y soberanía de los estados decretadas por Santa Anna. No fue posible consultar el articulado del Código Civil de Oaxaca de 1852, pues de él no se conoce ningún ejemplar. Se puede constatar su existencia por el decreto en el que se ordena su abrogación.

⁴² *Ley sobre sucesiones por testamento y abintestato de 2 de mayo de 1857*, Ministerio de Justicia, negocios eclesiásticos e instrucción pública, México, 1857.

⁴³ *Ley sobre sucesiones por testamento y abintestato de 2 de agosto de 1857*, Ministerio de Justicia, negocios eclesiásticos e instrucción pública, México, 1857.

⁴⁴ Véase cuadro 6.

Federal, la cuota de libre disposición se fija en base a la categoría de los hijos siguiendo el modelo castellano y no a la cantidad de hijos como en el *Code Civil*.

La ley de 10 de agosto reforma el artículo 14 de la ley de 2 de mayo que inicialmente establecía las porciones de libre disposición en un quinto en favor de los extraños, cuando solo dejare ascendientes o hijos naturales reconocidos; o de la mitad, quedando hijos espurios reconocidos. La reforma permitió al testador disponer de un quinto a favor de extraños, si dejare descendientes legítimos o legitimados, un tercio cuando solo existieran ascendientes o hijos naturales y la mitad quedando hijos espurios reconocidos.

En diciembre del mismo año, Comonfort protagonizó un autogolpe de Estado por el que Benito Juárez asumió la presidencia. Con el gobierno constitucional restablecido, Benito Juárez encomendó a Justo Sierra la redacción de un nuevo proyecto de Código Civil.⁴⁵ Éste realizó la encomienda entre los años de 1857 y 1860. En la presentación del proyecto de Código Civil, el propio Justo Sierra afirmó que utilizó “el método del código civil francés con las desviaciones que he juzgado necesarias, bien para conservar lo que del derecho patrio es ciertamente inmejorable, o bien para introducir reformas que demanda el espíritu de la época”. Sus influencias fueron las discusiones del Código Civil francés, los comentarios del Sr. Rogron, los Códigos de la Luisiana, de Holanda, de Vaud, de Piamonte, de Nápoles, de Austria, de Baviera y de Prusia comparados con el francés; y, sobre todo, el proyecto de Código Civil español, sus concordancias con nuestros antiguos códigos y el derecho romano, publicado con motivos y comentarios por el Sr. García Goyena.⁴⁶ Autores como Batista⁴⁷ mencionan que también tuvo influencia de las Leyes de Reforma: Ley de Matrimonio Civil de 1859 y la Ley de Sucesiones por testa-

⁴⁵ Del proyecto original del Código Civil de Justo Sierra solo fueron publicados los libros I y II; por esta razón, para el análisis del libro III, que es el que interesa para este trabajo, se ha utilizado el Código Civil de Veracruz de 1868. El Código Civil de Veracruz es, en su mayor parte, una reproducción del proyecto de don Justo Sierra. Lo anterior según lo dicho por el doctor Julián Guirón Fuentevilla en la conferencia dictada en el Instituto de Derecho Sucesorio del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal en la ciudad de Corrientes, Argentina, el 30 de octubre de 2011. GUIRÓN FUENTEVILLA, Julián, en la conferencia dictada en el Instituto de Derecho Sucesorio del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal en la ciudad de Corrientes, Argentina, 2011. [Consulta: 14/08/2017]. Disponible en: http://revista.cpacf.org.ar/Revista004/index.php?option=com_content&view=article&id=54:derecho-%E2%80%95penal-%E2%80%95criminologia&catid=38:revista1.

⁴⁶ SIERRA O’RREILLY, Justo, *Proyecto de un código civil mexicano formado de orden del supremo gobierno*, México, 1861, pp. I-IV.

⁴⁷ BATISTA, Rodolfo, *Los orígenes de la codificación civil y su influencia en el derecho mexicano*, México: Porrúa, 1982, pp. 167-181.

mento y ab-intestato de 1857.⁴⁸ La sucesión por testamento la regula en el libro III, y en su redacción se inspiró en la ley de 10 de agosto.⁴⁹ El texto original aparece simplificado y con algunas reformas de poca importancia. Mantuvo la legítima castellana de cuatro quintos y adicionó lo referente a los tipos de testamento y sus solemnidades. Como innovación, establece el orden de prelación de los herederos forzosos y, al designar los porcentajes del tercio o del quinto de mejora, lo hace en función del grado de parentesco de los herederos forzosos.

El código de Justo Sierra fue adoptado íntegramente por el estado de Veracruz-Llave, como Código Civil estatal en 1861. Con algunas reformas mínimas, fue puesto en vigor por segunda vez en 1868 bajo el nombre de Código Civil de Veracruz-Corona.⁵⁰

El manuscrito de Justo Sierra fue enviado al Congreso y, a causa de los frecuentes cambios de Gobierno, fue olvidado. Años más tarde, a petición de Luis Méndez, cuñado de Justo Sierra, los manuscritos del doctor Sierra fueron remitidos al Congreso de la Unión para ser revisados y publicados. Acto seguido, fueron distribuidos por toda la República con el fin de que los letrados a lo largo y ancho del país emitieran su opinión e hicieran las observaciones pertinentes sin que se recibiera ninguna. En 1861, el Congreso expidió dos decretos: el primero ordenaba que se pusieran en vigencia los nuevos códigos, el segundo derogaba al anterior y mandaba que los códigos no entraran en vigor hasta que fueran corregidos y revisados. Para tal efecto, se convocó una comisión, que trabajó más o menos un año hasta la intervención francesa.

Tras la invasión francesa, Maximiliano I de México asumió las riendas del recién proclamado Imperio y la responsabilidad de dotarlo de códigos civiles, para lo que mandó a la comisión original continuar con los trabajos sobre el Código Civil. Durante su reinado se publicaron los dos primeros tomos del Código Civil (en 1866), el tercero estaba listo para su publicación y al cuarto le faltaba únicamente la corrección de estilo cuando sucumbió el régimen imperial. A los dos primeros tomos se les conoció como el Código del Imperio,

⁴⁸ Las leyes de reforma son un grupo de leyes y decretos promulgados durante los años 1855 a 1863 por Juan Álvarez, Ignacio Comonfort y Benito Juárez, cuyo objetivo principal era separar la Iglesia del Estado.

⁴⁹ Véase cuadro 7.

⁵⁰ SIERRA, J. Carlos, "Justo Sierra O'Reilly y el Código Civil de Veracruz de 1861", *La Palabra y el Hombre*, enero-marzo, n.º 17, México: Universidad Veracruzana, 1961, pp. 35-52; *Código Civil del Estado de Veracruz-Llave presentado en proyecto a la honorable legislatura por el presidente del tribunal superior de justicia C. Lic. Fernando de Jesús Corona*, Veracruz: Imprenta del Progreso, 1868.

que, junto al proyecto original de Justo Sierra y el Código Civil de Portugal, sirvieron de base al Código Civil de 1870.

En 1865 se decretó que, en tanto se publicaba el libro III del nuevo código, se observase la ley de 10 de agosto de 1857⁵¹ para suplir la falta de legislación en materia de sucesiones. El 15 de febrero de 1868, el diputado Pantaleón Tovar, amigo y colaborador de los hombres más ilustres del partido liberal, presentó ante la cuarta legislatura un proyecto de ley que pretendía derogar la ley de 10 de agosto de 1857. El proyecto no era de su autoría y, para redactarlo, se inspiró⁵² en un artículo que había recibido días antes firmado por Luis Jáuregui.⁵³ En su exposición de motivos, Jáuregui dice: aunque pueda ser una apuesta muy arriesgada el adoptar la libertad de testar, "... cuando mediten sobre los fundamentos que he expuesto y sondeen bien en el corazón del hombre, se convencerán, y verán que la nación inglesa ha de haber tenido muchas razones para adoptar esa ley. No conozco los fundamentos ni el texto de la inglesa; pero estoy persuadido de su grande sabiduría...". La exposición de motivos de su proyecto es la más austera y la menos académica de todas las que se habían publicado en Latinoamérica hasta el momento. Su principal argumento fue que la obligación que tenían los padres con sus hijos cesaba con la mayoría de edad y los hijos tenían la obligación de obedecer y respetar a los padres toda su vida; pero en su mayoría de edad debía ver al padre únicamente como su primer y mejor amigo.

La propuesta fue recibida en el Congreso con hilaridad y fue rechazado el 28 de marzo del mismo año, sin siquiera ser presentado a estudio. Para rechazarlo, el presidente de la Cámara de Diputados adujo a los tres siglos de tradición del derecho castellano, al buen funcionamiento de las legítimas y a lo innecesario que resultaba reformar la legislación vigente que era acorde con los sentimientos de la nación.⁵⁴

⁵¹ SEGURA, José Sebastián, *Boletín de las Leyes del imperio mexicano, óseo código de la restauración. Colección completa de las leyes y demás disposiciones dictadas por la intervención francesa, por el Supremo Poder Ejecutivo Provisional, y por el Imperio Mexicano, con un apéndice de los documentos más notables y curiosos de la época*, t. III, México: Imprenta Literaria, decreto n.º 215, 1865.

⁵² Véase cuadro 8.

⁵³ JAUREGUI, Luis, *Reformas propuestas por el ciudadano Luis Jáuregui: bien directamente al Gobierno o por medio de los periódicos*, México: Imp. y Lit. del Colegio de Arte y Oficios, 1873, pp. 7-12.

⁵⁴ La propuesta la realizó el C. Tovar el 15 de febrero de 1868, pidiendo la derogación de la ley de 10 de agosto de 1857. En 1868, Benito Juárez era presidente de la República y estaba vigente la Ley de Sucesiones y Ab- Intestato de 10 de agosto de 1857. La cita más antigua que hace referencia a este proyecto de ley es la hecha por el ministro de Justicia,

En 1867, volvió a estar en vigor la Constitución política de 1857 por la que México se convirtió de manera definitiva en una República Federal integrada por estados libres y soberanos unidos por un pacto federal.⁵⁵ Con la restauración de la República, se constituyó una segunda comisión que, finalmente, culminó el proyecto de Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California. El proyecto fue presentado y aprobado por el Congreso de la Unión el 13 de diciembre de 1870. El nuevo Código entró en vigor el 1 de marzo de 1871. En la exposición de motivos que presentó la comisión redactora, argumentó en favor de la legítima diciendo que “la ley supone muy naturalmente que el hombre no puede querer que el fruto de sus afanes aproveche a un desconocido, sino que sirva para beneficiar a las personas que la naturaleza ha unido con él por medio de lazos sagrados (...) porque la ley debe cuidar de la suerte de todos los ciudadanos, y de la armonía y bienestar de las familias (...) si no hubiera limitación alguna a la libertad de testar, se daría mil veces el escandaloso espectáculo de que al paso que los hijos de un individuo gimen en la miseria, un extraño disfrutaba de la fortuna que había adquirido, no por motivos de justicia o equidad, sino por causas tal vez dignas de castigo (...) los hijos no verían nunca con ojo sereno a un extraño disfrutando los bienes de su familia”.

A favor de la libertad de testar se menciona “de este modo el respeto del hijo será más profundo, no teniendo la seguridad de obtener los bienes, sea cual fuere su conducta”. En el mismo documento, la propia comisión contraviene este último argumento indicando que si la falta de respeto al padre fuera muy grande siempre existirá la desheredación.⁵⁶ En este contraargumento la comisión encuentra la motivación necesaria para mantener el sistema legitimario de cuatro quintos. Reproduce la legislación ya en vigor y procura extender la protección a los hijos ilegítimos a los que consideraba víctimas de un delito que no cometieron, tal como lo había hecho la

Joaquín Baranda, en la nota que remite acompañando al proyecto de reformas al Código Civil. MACEDO S., Miguel, “Nota del Sr. Ministro de Justicia, remitiendo el Proyecto de Reformas al Código Civil”. *Datos para el estudio del nuevo código civil del distrito federal y territorio de la Baja California, promulgado el 31 de marzo de 1884. Documentos oficiales relativos a la reforma del código civil. Notas comparativas del nuevo código civil con el código de 1870*, México: Imprenta de Francisco Díaz de León, 1884, p. 5.

⁵⁵ La unidad legislativa, deseo de Sierra y de la comisión revisora, se vio prácticamente alcanzada al ser adoptado el Código de 1870, con ligeras variantes, por casi todos los estados de la federación. GONZÁLEZ, María del Refugio, “Notas para el estudio del proceso de la codificación civil en México (1821-1928)”, *Libro del Cincuentenario del Código Civil*, Coord. SANCHEZ CORDERO -DÁVILA, Jorge, México: Universidad Autónoma de México, 1978, p. 132.

⁵⁶ Véase cuadro 9.

Ley Doce⁵⁷ publicada por el doctor Gálvez en el Estado de Guatemala en 1834.⁵⁸

No fue un Código innovador, pero sí aportó unidad legislativa al país.⁵⁹ Fue el primer éxito legislativo de influencia liberal, aunque mantuvo cierta esencia conservadora y tradicionalista en algunas materias. Empleó la sistemática del *Code Civil* y un curioso sistema de diagramas de flujo para explicar el complicado cálculo de las legítimas y las mejoras.⁶⁰

⁵⁷ PINEDA DE MONT, Manuel, *Recopilación de las leyes de Guatemala, compuesta y arreglada por Don Manuel Pineda de Mont, a virtud de orden especial del gobierno supremo de la república, t. II*, Guatemala: Imprenta de la paz, 1871, pp. 340 -341.

⁵⁸ Véase cuadro 10.

⁵⁹ La unidad legislativa, deseo de Sierra y de la comisión revisora, se vio prácticamente alcanzada al ser adoptado el Código de 1870, con ligeras variantes, por casi todos los estados de la Federación. GONZÁLEZ, María del Refugio, "Notas para el estudio del proceso de la codificación civil en México (1821-1928)", *Libro del cincuentenario del Código Civil*, Coord. SÁNCHEZ CORDERO-DÁVILA, Jorge, México: Universidad Autónoma de México, 1978, p. 132.

⁶⁰ "Reseña histórica de la codificación en México. Discusión de los códigos", *El Derecho, Periódico de Jurisprudencia y Legislación*, tomo IV, n.º 17, México, 1870, p. 51; ROJAS, Isidro, *La evolución del Derecho en México*, 1983, pp. 705-717; FLORIS MARGADANT, Guillermo, "El derecho español vigente en el Distrito Federal Mexicano, en 1870", *La supervivencia del derecho español en Hispanoamérica durante la época independiente*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie L, *Cuadernos del Instituto, Historia del Derecho*, n.º 2, México: Universidad Autónoma de México, 1998, pp. 365-378; AGUILAR GUTIÉRREZ, Antonio, DERBEZ MUÑO, Julio, *Panorama de la legislación civil en México*, México: Imprenta Universitaria, 1960, pp. 3-10; MATOS ALARCÓN, Manuel, *La evolución del derecho civil mexicano*, pp. 4 y ss.; DE ICAZA DUFOUR, *Breve reseña*, pp. 211 y ss.; GONZÁLEZ, María del Refugio, *Estudios sobre la historia del derecho civil en México durante el siglo XIX*, pp. 66-117; SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, *Historia del sistema jurídico mexicano*, pp. 115-171; CRUZ BARNEY, Óscar, ENCISO CONTRERAS, José, GUERRERO GALVÁN, Luis José, "La Codificación Civil en México: aspectos generales", *Código Civil para el gobierno interior del estado de los Zacatecas, 1º de Diciembre de 1829*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2012, pp. 1-18; GONZÁLEZ, María del Refugio, "La presencia del derecho indiano en México a través de las fuentes legales del diccionario razonado de legislación y jurisprudencia de Escriche, anotadas por Juan N. Rodríguez de San Miguel", "La supervivencia del derecho español en Hispanoamérica durante la época independiente", serie L, *Cuadernos del Instituto, Historia del Derecho*, n.º 2, México: Universidad Autónoma de México, 1998, 1998, pp. 241-243; VÁZQUEZ PANDO, Fernando Alejandro, *La formación histórica del sistema monetario y su derecho*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie C, *Estudios Históricos*, n.º 75, México, 1998, pp. 368 y 403; ENCISO CONTRERAS, José, "El proyecto de Código Civil presentado al segundo congreso constitucional del estado libre y soberano de Zacatecas, 1829", *Código Civil para el gobierno interior del estado de los Zacatecas. 1º de diciembre de 1829*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie: Doctrina Jurídica, n.º 627, México, 2012; BATIZA, Rodolfo, "Código Civil del Imperio Mexicano", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Nueva Serie, año 14, n.º 41, mayo-agosto de 1981, p. 571; CRUZ BARNEY, Óscar, *La Codificación en México: 1821-1917. Una aproximación*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie Doctrina Jurídica, n.º 180, 2004, pp. 49-64; BATIZA, Rodolfo, *Los orígenes de la codificación civil y su influencia en el derecho mexicano*, México: Porrúa, 1982, pp. 167-200; MACEDO, Pablo, *El Código Civil de 1870. Su importancia en el derecho mexicano*, México: Porrúa, 1971, pp. 9-20 y 49-65; Comisión redactora del Código Civil de Distrito Federal y territorio de la Baja-California, *Exposición de los cuatro libros del código civil del Distrito Federal y territorio de la Baja-California que hizo la comisión al presentar el proyecto al Gobierno de la Unión*, México: Imprenta de Ancona y M. Peniche, 1871, pp. 153 y ss.

El libro IV de las sucesiones contenía (en el título II, capítulo IV) los artículos relativos a la legítima (art. 3460 a 3496). En ellos se estableció que, una vez deducidas las deudas y fijado el remanente líquido, el testador podía disponer de un $\frac{1}{5}$, del mismo modo que la ley de 10 de agosto de 1857, configurando así una legítima de $\frac{4}{5}$ en el caso que hubiera hijos legítimos o legitimados; si existían hijos naturales, $\frac{2}{3}$, y $\frac{1}{2}$ si solo había hijos espurios. A los ascendientes legítimos les correspondían $\frac{2}{3}$ y, si eran ilegítimos, la mitad. A los hijos espurios les reconocía alimentos que habrían de tomarse del quinto de libre disposición, sin que en ningún caso pudiera exceder la cuota si estos fueran naturales. Para el caso de la mejora, al concurrir hijos naturales y espurios se aplicaría la misma matemática que en la mejora de hijos legítimos, en la que la mejora de los hijos legítimos habría de tomarse de la cuota de los hijos naturales. Los ascendientes solo podían heredar $\frac{2}{3}$ a falta de descendientes. Suprimió la herencia forzosa del cónyuge supérstite y lo dejó a la voluntad del testador, previó la libertad de testar a falta de herederos forzosos y la acción de inoficiosidad en caso de que el testador disminuyera la legítima de alguno de los herederos forzosos, permitiendo que el heredero obtuviera la cantidad necesaria para completar su legítima.

Fue adoptado íntegramente por los estados de la República, con excepción de los estados de México,⁶¹ Oaxaca,⁶² Tlaxcala⁶³ y Vera-

⁶¹ "El Estado de México publicó su primer código civil estatal el 21 de junio de 1870. Estuvo vigente hasta la entrada en vigor del código de 1906 en el que se incluyeron las modificaciones hechas por el código civil federal de 1884. Artículo 892. La legítima de los hijos y descendientes será de los cuatro quintos de los bienes, cuando queden dos ó más hijos ó descendientes; pero si quedare un solo heredero forzoso hijo ó descendiente, la legítima la formarán dos tercios de los bienes". CRUZ BARNEY, Óscar, "La recepción de la primera codificación civil del Distrito Federal en la codificación estatal mexicana", en *Derecho Civil y Romano. Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, Coord. ADAME GONZÁLEZ, Jorge, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2006, p. 603; Artículo 893. La legítima de los padres y ascendientes será de los dos tercios, siendo aquellos dos ó más, y de la mitad siendo unos solo y subs; *Código Civil del Estado de México, Libro Primero*, Toluca: Tip. del Instituto Literario, dirigida por Pedro Martínez, 1870, p. 132.

⁶² "El estado de Oaxaca había redactado dos códigos en el pasado. El primero entró en vigor entre 1827 y 1829 y el segundo nunca lo hizo a causa del centralismo. El 16 de septiembre de 1871 el estado de Oaxaca publicó su tercer código. En diciembre de 1876 adoptaron el código civil federal". CRUZ BARNEY, Óscar, "La recepción de la primera codificación civil del distrito federal en la codificación estatal mexicana", p. 603; *Código Civil de Oaxaca*, 1871.

⁶³ "Mediante decreto de fecha 4 de enero de 1872, se adoptó en el estado de Tlaxcala el Código Civil de Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870. Inició su vigencia el 1º de abril de 1872, sin embargo, mediante decreto de 26 de marzo de ese año se aplazó su entrada en vigor hasta la fecha que el Quinto Congreso Constitucional del estado estableciese, fecha que nunca llegó a decretarse. El 5 de febrero de 1886 entró en vigor el Código Civil del Estado L. y S. de Tlaxcala". CRUZ BARNEY, Óscar, "La recepción de la primera codificación civil del distrito federal en la codificación estatal mexicana", p. 603.

cruz. Los estados que publicaron sus propios códigos mantuvieron un sistema de legítimas. El Código Civil de 1870 estuvo vigente hasta el 31 de marzo de 1884.

3. DE LA LEGÍTIMA A LA LIBERTAD DE TESTAR. LA INFLUENCIA DE ANDRÉS BELLO Y MANUEL GONZÁLEZ

En 1882, el ministro de Justicia (por orden del presidente de la República) reunió una comisión revisora que, tras diez meses de trabajo, presentó un primer proyecto de reformas ante el ministro de Justicia. En este primer proyecto se conservó la legítima de 4/5. El ministro de Justicia, don Manuel Baranda, sometió el proyecto a un segundo estudio, en esa ocasión presidido por él mismo. La segunda revisión del proyecto fue terminada en junio de 1883 y remitida a la Cámara de Diputados para su estudio por la Comisión de Justicia, integrada por los diputados Justino Fernández, José Linares e Ignacio Pombo. Al cabo de tres meses de trabajo, el dictamen con la aprobación del proyecto se envió a la Cámara de Diputados para su estudio y aprobación.

En la segunda revisión del proyecto, el Dictamen de la Comisión de Justicia, en su parte expositiva, justificó la revisión del Código señalando que la Secretaría de Justicia recibía frecuentes consultas sobre diversos puntos de aplicación del Código, motivo por el cual se tomó la decisión de hacer las reformas pertinentes para que “sus disposiciones se hallaran acorde con las necesidades que hoy tiene la sociedad mexicana”.⁶⁴ El proyecto de reforma del Código presenta un número considerable de modificaciones de forma y algunas cuantas de fondo, pero sin duda la más trascendental (y el motivo detrás del proyecto) es la que plantea la reforma del sistema sucesorio testamentario sustituyendo el sistema de herederos forzosos, de raigambre castellana, por el sistema anglosajón de libertad de testar. No se trataba del interés puramente generalista de facilitar al pueblo la lectura y el entendimiento del Código, como menciona la comisión. En el dictamen se ofrece una detallada exposición de motivos por cada reforma planteada; a la libertad de testar le corresponde lo desarrollado a partir del párrafo número treinta y seis.⁶⁵

El dictamen fue favorable y casi unánime al proyecto de reforma y fue emitido de común acuerdo por la comisión. La excepción fue lo relativo a la legítima, los herederos forzosos y la libertad de testar,

⁶⁴ MACEDO, Miguel S., *Datos para el estudio del nuevo código civil del Distrito Federal*, México: Impr. de F. Díaz de León, 1884, p. 11.

⁶⁵ *Ibidem*: p. 28.

tema sobre el que el diputado Justino Fernández emitió voto particular sobre la cuestión que acompañó al dictamen de la comisión, en el que realizó un análisis sobre las reformas y los argumentos que las soportan.

La comisión expuso en su dictamen la historia de las legítimas en la antigua Roma y en Castilla, el origen de la libertad de testar, su aplicación y sus resultados en la sociedad inglesa. Realizó, además, un análisis sobre el derecho de propiedad y el origen del testamento como producto de este derecho y calificó de inadecuada la limitación a la libertad absoluta de testar por considerar que coarta el adecuado desarrollo de la sociedad. Para darle soporte a sus argumentos, recurrió al apoyo de trabajos realizados por estudiosos ilustres que desde diferentes materias habían manifestado su confianza en la libertad de testar. Entre ellos, mencionan a Benito Gutiérrez y el análisis que este realiza sobre el derecho español,⁶⁶ quien mientras realiza un juicio crítico al sistema castellano de legítimas ofrece argumentos a favor de la libertad de testar y pone de manifiesto que la dificultad de introducir un cambio en el sistema sucesorio se centra en la fuerza de la tradición y no en el derecho. También citan al célebre economista inglés Stuart Mill,⁶⁷ quien dice que la mejor disposición que la ley podría adoptar sería “como regla general, la libertad de testar, pero con dos limitaciones: primera, que si existen descendientes que, siendo incapaces de valerse por sí mismos serían una carga para el estado, debe reservarse en su provecho el equivalente de lo que el estado les daría; y segunda, que no debería permitirse a nadie adquirir por herencia más de lo necesario para vivir con moderada independencia”.

En su fundamento, la comisión concluye que “siendo la facultad de testar una derivación del derecho de propiedad, es claro que no

⁶⁶ El autor ofrece algunos argumentos a favor de libertad de testar: “Por otra parte, ó se niega un derecho, ó se admite con todas sus consecuencias. Declarar al padre dueño de sus bienes y negarle la facultad que tendría un hombre libre para disponer como quiera de ellos, es hacerle de peor condición que un célibe (...) Porque la ley no añade autoridad al precepto que se cumple por la fuerza del deber: si un deber es para el padre procurar la felicidad del hijo, deber que el más abandonado no desconoce (...) ¿para qué amenguar sus satisfacciones y hasta mortificar su amor propio, suponiendo que cumple por necesidad, lo que sin apariencia de obligación desempeñaría por cariño? (...) Nosotros no podemos menos que reconocer un fondo de justicia en la institución de las legítimas que florecen á distintas latitudes de civilización, que nace en la culta Roma y se arraiga entre las salvajes tribus de los Getas, que sobrevive á los imperios, marcha con los siglos, y es ley en España, ley en Francia y les en otros países. No por eso nos declaramos enemigos de la libertad absoluta de testar donde quiera que esta exista». GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, Benito, *Códigos o estudios fundamentales sobre el Derecho Civil Español*, t. III, Madrid: Librería de Sánchez, 1868-1871, p. 294.

⁶⁷ STUART MILL, John, *Principios de economía política, con algunas de sus aplicaciones a la filosofía social*. México: Fondo de Cultura Económica, 2000, p. 761.

debe sufrir, en principio, más limitaciones que las que se establecen para el ejercicio del mismo derecho durante la vida del hombre” y, al mismo tiempo, advierte que las obligaciones durante la vida se reducen a proveer a los descendientes, ascendientes o cónyuge de educación o alimentos. Proponía entonces hacer una extensión de las obligaciones naturales durante la vida para después de la muerte y limitar la absoluta libertad para garantizar las obligaciones naturales, estableciendo un derecho de alimentos a favor de los descendientes, ascendientes y el cónyuge supérstite, según fuera el caso y la necesidad. Y yendo más allá en su protección al alimentista estableció un porcentaje mínimo de alimentos, que en ningún caso podía ser menor de lo que produciría la mitad de la herencia que debía corresponder por intestado, muy similar a lo que dispuso luego el BGB⁶⁸ respecto de los herederos forzosos preteridos. El BGB fija una cuota mínima, de la mitad del valor de la cuota hereditaria legal, para cuando un descendiente queda excluido de la sucesión por una disposición por causa de muerte. De forma similar al Código mexicano, fija y establece una base segura que relaciona la cuantía de los alimentos con el haber hereditario. Por otro lado, también brinda cierta protección al heredero frente al alimentista diciendo que “para evitar los abusos judiciales que pudieran cometerse a favor del alimentista y en contra del heredero, se determina que cuando el testador no haya señalado lo que por alimentos deba ministrarse y tenga el juez que hacer esta designación, la cantidad que fije no podrá exceder del total de lo que le correspondería al heredero por intestado...”.

Al proyecto de nuevo Código se acompañó el dictamen de la Comisión de Justicia, el voto particular emitido por el diputado Justino Fernández y la nota escrita por el ministro de Justicia, Joaquín Baranda. El ministro señaló que el presidente de la República consideraba conveniente realizar las reformas liberales que estaban pendientes en el Código Civil de 1870 y dedicó la nota a plantear las motivaciones del proyecto y las bondades de abolir las legítimas haciendo referencia al proyecto de su anulación presentado ante la Cámara de Diputados en 1868. Señaló que en esta ocasión el Ejecutivo estaba convencido de que era un cambio para el que la sociedad mexicana estaba preparada.

⁶⁸ § 2303 Legitimarios; cuantía de la legítima. 1. Si un descendiente del causante queda excluido de la sucesión por una disposición por causa de muerte, puede exigir al heredero la legítima. La legítima consiste en la mitad del valor de la cuota hereditaria legal. 2. El mismo derecho corresponde a los padres y al cónyuge del causante, si quedan excluidos de la sucesión por una disposición por causa de muerte. Las disposiciones del § 1371 no resultan afectadas. *Código Civil Alemán y Ley de Introducción al Código Civil*, Trad. de Albert Lamarca Marqués, Madrid-Barcelona-Buenos Aires: Marcial Pons, 2008, p. 510.

Su defensa de la nueva institución se basó, según sus propias palabras en que “se ha supuesto siempre que todos los padres quieren que sus hijos sean sus herederos; pero observando que puede haber algún caso en que no quieran, y que ni aun en éste se atreverían a infamar y deshorrar a sus hijos, desheredándolos (...) se debe dejar a los padres en completa libertad”;⁶⁹ y prosiguió su motivación expresando que «la libertad de testar no es más que el ensanche de la libertad individual y el complemento del derecho de propiedad». Reconoció que hay obligaciones que se adquieren naturalmente para con los hijos, pero las limitó a los medios de subsistencia y educación y garantizó los alimentos para el cónyuge y la educación y los alimentos de los descendientes hasta la mayoría de edad y aún después en el caso de imposibilidad física o mental.

Señaló que la libertad de testar, lejos de desnaturalizar la autoridad paterna, es el medio para eliminar el interés económico y purificar los sentimientos. Afirmó que con la reforma se evitaría la ociosidad y el vicio de los hijos y, en materia económica, aseveró que si los individuos tienen la certeza de que podrán disponer de su riqueza con libertad absoluta para después de su muerte, esta sería motivación suficiente para incrementar su patrimonio. Citó al economista Courcelle-Seneuil⁷⁰ y, como influencias a favor de la libertad de testar, a Inglaterra, el proyecto de Código Civil de Honduras y el Decreto 240 de la República de Guatemala. Concluyó su nota recuperando la definición de propiedad propuesta por el derecho romano y la enfatizó diciendo: “Si la propiedad es el derecho de gozar y disponer libremente de nuestras cosas, porque [sic] la ley ha de coartar esa libertad en los momentos supremos en que más se necesita de ella...”. Y las palabras tomadas de la definición de testamento dada por Joaquín Escriche: “... las leyes civiles de todas las naciones (...) han permitido al hombre determinarlo por sí mismo, para que mediante la justa distribución de su hacienda pueda recompensar a

⁶⁹ En la exposición de motivos del Código Civil de 1870 se planteó la libertad de testar diciendo: “... de este modo el respeto del hijo será más profundo, no teniendo la seguridad de obtener los bienes, sea cual fuere su conducta”. En el mismo párrafo, la comisión resuelve diciendo que bastará con desheredar a los hijos que causen un daño grave a los padres. Con estas palabras, el legislador zanjó cualquier posibilidad de implantar la libre testamentificación en 1870. *Exposición de los cuatro libros del código civil del Distrito Federal y territorio de la Baja-California que hizo la comisión al presentar el proyecto al Gobierno de la Unión*, p. 159.

⁷⁰ “... si la propiedad individual es de todos los modos de apropiación el que más estimula al hombre al trabajo, es evidente que se pierde tanta más fuerza, cuanto más se reduce este poder del propietario sobre sus bienes...”; COURCELLE-SENEUIL, Jean Gustave, *Tratado teórico y práctico de Economía Política*, t. 1. Paris: Librería de Gallillaumin y C., 1859, pp. 442-453.

unos, castigar a otros, alentar a los que se inclinan al bien y dar consuelo a los que experimentas las desgracias de la naturaleza...”⁷¹

La diputación del Distrito Federal, tras recibir y analizar los documentos antes mencionados, expidió, el 14 de diciembre de 1883, una autorización al Ejecutivo para promulgar las reformas propuestas al Código Civil publicando un nuevo Código Civil.⁷² Cinco meses después, el 31 de mayo de 1884, fue promulgado el nuevo Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California,⁷³ vigente hasta 1932. El Código de 1884 consolidó la doctrina liberal e individualista y, al igual que el Código Civil de 1870, fue adoptado inmediatamente por casi todos los estados de la República. En la actualidad, los estudiosos e historiadores de la codificación en México coinciden en que la medida tomada por el presidente en funciones fue un tanto desmesurada. El Código de 1870 necesitaba algunas reformas; sin embargo, eso no justificaba la publicación de uno nuevo. La realidad es que las reformas planteadas eran pocas; algunas de las más notables fueron la desaparición de la interdicción por prodigalidad, el divorcio por mutuo consentimiento sin disolución del vínculo matrimonial, la supresión de la revocación de donaciones por herederos forzosos y la que ocupa a este estudio: la introducción de la libertad de testar en México.

Las reformas estuvieron impulsadas por el general Manuel González, presidente de la República, durante el periodo comprendido entre 1880 y 1884, quien era asiduo a las casas de alterne y era conocido por su gusto por las mujeres. El presidente había contraído matrimonio con Laura Mantecón, de quien al poco tiempo se separó.⁷⁴ De sus amoríos extramaritales tuvo varios hijos naturales a quienes,

⁷¹ ESCRICHE, Joaquín, *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, París: Imprenta de la Viuda Deis, 1851, p. 1493.

⁷² MACEDO, Miguel S., *Datos para el estudio del nuevo código civil del Distrito Federal*, pp. 4 y 11; SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, *Dos códigos civiles y una escuela de derecho*, México, 1972, pp. 28-33.

⁷³ MACEDO, Miguel S. *Datos para el estudio del nuevo código civil del Distrito Federal*, pp. 36-37.

⁷⁴ Según consta “en el juicio de divorcio o de separación personal promovido en 1884 por doña Laura Mantecón de González en contra de su esposo el General Manuel González que fuera presidente de la República durante el periodo comprendido entre 1880 y 1884, de cuyos autos aparece que dicha señora estuvo separada durante todo ese tiempo de su marido, quien tenía interés personal en hacer partícipe de su fortuna a varios hijos naturales habidos fuera del matrimonio, para lo cual necesitaba de la libre testamentifacción que se estableció durante su gobierno en el Código Civil de 1884...”. Información producida por la señora Laura Mantecón de González ante la Tercera Sala del Tribunal Superior en el juicio de divorcio que sigue contra su esposo el señor Gral. don Manuel González, México: tipografía de J. Reyes Velasco, 1886 en SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, *Los grandes cambios en el derecho de familia de México*, México: Porrúa, 1991, pp. 17-18.

de acuerdo con el Código de 1870, no podía heredar de la manera en que él quería. Así, motivado por un interés puramente personal, mandó publicar un nuevo Código Civil que le permitiera divorciarse e instituir libremente como herederos a sus hijos naturales y a las madres de estos.⁷⁵

A partir del Código de 1884,⁷⁶ quedó establecido que todos los herederos son voluntarios, se derogaron todos los artículos correspondientes a la legítima y en su lugar se incluyeron los relativos a la libre disposición y a la obligación de alimentos en los testamentos. Respecto de la libre disposición, se introdujo el artículo en el que se consigna el derecho por el que toda persona con capacidad para testar puede disponer libremente de sus bienes por testamento, artículo 3323, mientras que, para garantizar los alimentos, el legislador retomó lo establecido por los artículos 211, 212, 214, 217, 218, 219 y 220 del mismo Código Civil que consignan la obligación de alimentos que nace de la filiación y el matrimonio.⁷⁷ Este Código, además de la diferencia entre hijos legítimos, ilegítimos y legitimados, presenta una diferencia basada en el sexo de los descendientes y en su capacidad. Para los varones prevé alimentos hasta los 25 años y, en el caso de ser incapaces, mientras subsista la incapacidad. Para las mujeres ordena que se garanticen los alimentos durante su soltería, siempre y cuando tenga una conducta honesta sin importar la edad, considerando claramente que las mujeres eran el sexo que mayor protección necesitaba.⁷⁸ Para tener derecho a la pensión alimenticia, los ascendientes o descendientes habrían de ser legítimos o legitimados. También, por primera vez, en el Código Civil mexicano se introdujo la figura del testamento inoficioso para asegurar que la pensión alimenticia que no fuera instituida en testamento se entregase por ministerio de ley.

México sufrió una revolución y, como consecuencia de esto, se promulgó la Constitución en 1917. Los legisladores consideraron entonces que debían adaptar el viejo Código Civil de 1884 para que estuviera en conjunción con la nueva Constitución. La comisión redactó un Código que ellos mismos definieron como un Código Privado

⁷⁵ "El Código de 1870 es sustituido por el de 1884 a instancias del presidente Manuel González"; "... la presidencia del general Manuel González y su situación familiar establecieron una libertad testamentaria prácticamente absoluta". SÁNCHEZ-CORDERO DÁVILA, Jorge A., *Introducción al derecho civil mexicano*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1981, pp. 15 y 54.

⁷⁶ Véase cuadro 11

⁷⁷ *Código Civil del Distrito Federal y Territorios de Tepic y Baja California de 1884*, México, 1902.

⁷⁸ *Ibidem*.

Social,⁷⁹ donde se armonizaron los intereses individuales con los sociales. El nuevo Código Civil fue promulgado en tres entregas en el *Diario Oficial de la Federación* entre el 26 de mayo y el 31 de agosto de 1928 bajo el título de “Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia común, y para toda la República en materia federal”.⁸⁰ Entró en vigor el 1 de septiembre de 1932.⁸¹ En materia de sucesiones se realizaron muy pocos cambios con respecto al Código de 1884. El Libro de las Sucesiones fue incluido como libro tercero en lugar de libro cuarto. El artículo que establece la libertad de testar fue incluido dentro de las disposiciones preliminares del libro tercero en lugar del capítulo IV, donde estaba originalmente. Limitó la edad de los descendientes que son acreedores alimentarios a los 21 años e incluyó en una fracción, la VI, al artículo 1368, que otorga a los hermanos y demás parientes colaterales hasta el cuarto grado la calidad de acreedores alimentarios. Equiparó a los hijos nacidos fuera del matrimonio con los hijos legítimos; por lo tanto, se derogó el artículo 3329 que contenía una de las pocas referencias a hijos legítimos y legitimados, así como a padres legítimos y legitimados. Reconoció derecho a alimentos al cónyuge supérstite, en caso de ser varón siempre y cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes para vivir, y para el supuesto de la esposa siempre y cuando permanezca viuda y tenga un modo honesto de vivir. De igual manera y con las mismas condiciones reconoce a la concubina derecho a alimentos.

A partir de su puesta en vigencia, ha sido reformado un número considerable de ocasiones, de las cuales solo la de 31 de diciembre de 1974 afecta a la materia que aquí se trata. Mediante esta, se incluyó la igualdad entre sexos, para lo que modificó, entre otros, el artículo 1368 en sus fracciones I, II, III y V.⁸² Se limitó la edad de los acree-

⁷⁹ AGUILAR GUTIÉRREZ, Antonio y DERBEZ MUÑO, Julio, *Panorama de la legislación civil de México*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1960, p. 6.

⁸⁰ El 23 de diciembre de 1974 cambió su nombre por el de Código Civil para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia federal, *Decreto por el que se reforman diversas leyes para concordarlas con el Decreto que reformó el artículo 43 y demás relativos, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. DOF 23-12-1974. El 29 de mayo del año 2000 se publicó el decreto por el que se cambió el nombre por el de Código Civil Federal, *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, del Código Federal de Procedimientos Civiles, del Código de Comercio y de la Ley Federal de Protección al Consumidor*. DOF 29-05-2000.

⁸¹ GONZÁLEZ, María del Refugio, “Notas para el estudio del proceso de la codificación civil en México (1821-1928)” pp. 134-136; JIMÉNEZ GARCÍA, Joel, “Código Civil para el Distrito Federal de 1928”, *Revista de Derecho Privado. Nueva Serie*, Nueva Época, año II, n.º 5, mayo-agosto, año 2003, pp. 23-51.

⁸² Decreto de Reformas y Adiciones a diversos artículos de la Ley General de Población. Ley de Nacionalidad y Naturalización. Ley Federal del Trabajo, Ley Federal de los Trabaja-

dores alimentarios hasta los 18 años sin importar el sexo, el estado civil o el grado de parentesco. Este código se mantiene vigente.⁸³

4. ¿EXISTEN LOS HEREDEROS FORZOSOS EN MÉXICO?

4.1. *Hijo póstumo*⁸⁴

Al establecerse el sistema de libertad de testar en el código civil, el derecho mexicano dejó de reconocer la existencia de los herederos forzosos, por lo menos en el sentido estricto del derecho castellano. No obstante, al hijo póstumo le reconoce derechos hereditarios que subsisten al propio testamento. El artículo 1377 del Código Civil Federal, reserva para el hijo póstumo una porción igual a la que le correspondería según las reglas de la sucesión legítima,⁸⁵ y manda que una vez deducida la porción del hijo póstumo se acaten las disposiciones testamentarias hasta donde la masa hereditaria permita. Si el autor de la herencia deshereda expresamente al hijo póstumo, éste siempre mantendrá el derecho a la pensión alimenticia.

El hijo póstumo también toma características de heredero forzoso cuando el padre en virtud de las donaciones gratuitas que otorgó en vida muere sin dejar bienes suficientes para cumplir con las obligaciones que emanan del 1375 y 1377 del Código Civil Federal. Para hacer frente a este supuesto, el legislador acogió lo que en derecho castellano se conoce como donación inoficiosa (*inoficiosae dotis*) que dispone que las donaciones sean revocadas en su totalidad si nace un hijo póstumo del donante.⁸⁶

Con todo, el derecho mexicano es bastante más comedido, que el legislador guatemalteco.⁸⁷ En el vecino país del sur, el código civil equipara los derechos del hijo póstumo con los de un legitimario,⁸⁸ pero sin limitar la autonomía de la voluntad del testador. El legisla-

dores al Servicio del Estado, Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Código de Comercio. DOF 31-12-1974.

⁸³ Véase cuadro 12.

⁸⁴ Véase cuadro 13.

⁸⁵ Artículos 1607 a 1614 del *Código Civil Federal*.

⁸⁶ Véase cuadro 14.

⁸⁷ Véase cuadro 15.

⁸⁸ Según el artículo 806 del Código civil español, "(...) legitima es la porción de bienes que le testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos(...)"; DIEZ-PICAZO Luis y GULLÓN Antonio, *Sistema de Derecho Civil, v. IV (t.2), Derecho de Sucesiones*, Madrid: Tecnos, 2012, p. 153; "La ley establece que si el difunto deja parientes que sean descendientes o ascendientes, o deja cónyuge, parte de los bienes de aquel, si no se la entrego gratuitamente en vida, a su muerte corresponde a estos. Tal parte se llama *legítima*, y los que tienen derecho a ella *legitimarios* o, en

dor chapín reconoce dos posibles escenarios: en el primer supuesto, si el testador hubiere distribuido desigualmente sus bienes entre los hijos, le reconoce una parte de la herencia equivalente a la porción que les correspondería si toda la herencia se hubiera repartido en partes iguales. En un segundo supuesto, si los herederos testamentarios no son hijos del testador, el hijo póstumo y el nacido después de hecho el testamento, que no hubiere sido desheredado expresamente, tendrán derecho al cincuenta por ciento de la herencia. En cualquier caso, el testador tiene la máxima libertad de disponer, pues se le faculta para desheredar preventivamente al hijo póstumo, sin necesidad de declarar causa alguna. Si ocurriera la desheredación, el hijo póstumo siempre podrá reclamar alimentos, lo mismo que el preterido que se reputa desheredado.⁸⁹

4.2. *Hijo preterido*

Establece la costumbre que, al momento de testar, el testador debe señalar entre otras cosas el nombre y edades de sus descendientes y declarar si a la fecha de otorgamiento del testamento tiene hijos menores o incapaces para los que deba estipular una pensión alimenticia. A la omisión voluntaria o involuntaria de un descendiente, se le denomina preterición. Para el caso de México, la preterición solo afecta en el caso de los menores e incapaces, y en tal caso, el hijo preterido tiene derecho a solicitar la porción correspondiente a la pensión alimenticia que según las reglas del código civil le correspondan, subsistiendo el testamento en todo lo que no perjudique ese derecho⁹⁰. No obstante, la acción de preterición está contemplada en el Código Civil Federal y en 29 de los códigos estatales, en ningún ordenamiento se establece que el testador deba declarar el número de hijos habidos dentro o fuera del matrimonio como parte del contenido obligatorio de las manifestaciones testamentarias personales y familiares del testador. En realidad, a diferencia de códigos como el colombiano,⁹¹ en México no está establecido el contenido de las declaraciones testamentarias.

terminología (inexacta) de la ley, *herederos forzosos*.”; Véase también ALBALADEJO, Manuel, *Curso de Derecho Civil V Derecho de Sucesiones*, Madrid: EDISOFER S.L., 2013, p. 379.

⁸⁹ Véase cuadro 17.

⁹⁰ Artículo 1375 del Código Civil Federal mexicano y sus correlativos en los estados.

⁹¹ Artículo 1073, Contenido del Testamento. En el testamento se expresará el nombre y apellido del testador; el lugar de su nacimiento; la nación a que pertenece; si está o no vecindado en el territorio, y si lo está, el lugar en que tuviere su domicilio; su edad; la circunstancia de hallarse en su entero juicio; los nombres de las personas con quienes hubiere contraído matrimonio, de los hijos habidos o legitimados en cada matrimonio, y de los hijos

4.3. *Los alimentos*

Los alimentos testamentarios se otorgan respecto de las personas a quien el testador haya tenido la obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte⁹² y serán a cargo de la masa hereditaria, excepto cuando el testador haya gravado alguno de los herederos. El testador deberá observar que las cantidades fijadas para la pensión alimenticia sean las mínimas por ley, salvo cuando la asignación de alimentos testamentarios sean producto de la acción de *inofficiosi testamenti* por haber sido, el acreedor alimentista, preterido de la sucesión testamentaria. Entonces corresponderá al juez reducir la masa hereditaria en la cantidad necesaria para cubrir la pensión alimenticia del acreedor.

Una diferencia importante en el Código Civil mexicano es que la pensión alimenticia testamentaria no es de obligado cumplimiento si no es por falta o imposibilidad de parientes más próximos en grado;⁹³ es decir, un derecho doblemente condicional en el que, para poder pedirlo, es necesario que los ascendientes o descendientes no tengan descendientes o ascendientes más próximos en grado que puedan cubrirlo y que los alimentistas no tengan bienes propios suficientes.⁹⁴ Esto podría resultar una desventaja para el alimentista ya que, si al abrirse la sucesión hay una persona más próxima obligada a dar alimentos y esta persona muere o deja de ser capaz de darlos, la sucesión no se hará cargo de los alimentos; tampoco se hará cargo de los alimentos en el futuro si a la muerte del causante, el que tiene derecho a alimentos tiene bienes bastantes y después los pierde; lo mismo ocurre si, en el momento de la muerte del testador, el que tiene derecho a alimentos deja de estar considerado en alguno de los supuestos del artículo 1368 del Código Civil Federal y pierde ese derecho que no podrá recuperar.

Los alimentos testamentarios son un galimatías difícil de explicar y para ser honestos, más complicado resulta que en la práctica se traduzca en una protección efectiva para los menores, los incapaces y los adultos mayores. En el supuesto de que el acreedor alimenticio

naturales del testador, con distinción de vivos y muertos; y el nombre, apellido y domicilio de cada uno de los testigos.

Se ajustarán estas designaciones a lo que respectivamente declaren el testador y testigos. Se expresarán, asimismo, el lugar, día, mes y año del otorgamiento; y el nombre y apellido del notario, si asistiere alguno. *Código Civil de los Estados Unidos de Colombia, Ley 84 de 1873, Diario Oficial No. 2.867 de 31 de mayo de 1873.*

⁹² Artículo 1368 del Código Civil Federal Mexicano.

⁹³ Artículo 1369 del Código Civil Federal Mexicano.

⁹⁴ Artículo 1369 del Código Civil Federal Mexicano.

haya sido preterido, el acreedor queda a merced de la interpretación que el juzgador haga de su necesidad, de los bienes personales y de los medios económicos que los parientes próximos en grado posean, para decretar o no una pensión alimenticia con cargo a la masa hereditaria.

Para muchos, los alimentos son considerados una limitación a la libertad de testar y una reminiscencia de la legítima. En nuestra opinión es tan sencillo evadir la obligación alimentaria testamentaria y tan complicado y costoso obtener una sentencia pronta y expedita que ordene a la sucesión el pago de la pensión alimenticia, que en la práctica es muy difícil considerar la obligación de alimentos testamentarios como una reminiscencia de la legítima o como una verdadera limitación a la libertad de testar.

4.4. *El testamento inoficioso*⁹⁵

En la antigua Roma la inoficiosidad estaba fundada en la premisa de que el testador no se encontraba en completo uso de sus facultades mentales, pues creían que era esta la única razón plausible para aceptar que se hubiese olvidado de proteger a sus descendientes. La inoficiosidad estuvo en práctica hasta que Justiniano, en la novela XVIII, fijó la legítima de los descendientes. Al quedar garantizadas la porción legítima de los descendientes legítimos, la figura desapareció. El Código Civil de 1870 la rescató y la incluyó como medida de protección a las porciones forzosas. El heredero la podía invocar en caso de no haber recibido la totalidad de la porción que le correspondía. El Código Civil de 1884 la retomó como medida complementaria a la libertad de testar, mediante ella se previó la protección de los menores, incapaces, y en algunos casos del cónyuge, concubino, ascendientes, hermanos y colaterales.

En el código vigente, es inoficioso el testamento en que no se deje la pensión alimenticia; sus efectos jurídicos están limitados a cubrir la pensión alimenticia de los que tienen derecho a ella, subsistiendo el testamento en todo lo que no perjudique el derecho de alimentos. El criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación comulga con la doctrina, y aunque son pocas las tesis que existen en la materia, hay una un tanto antigua que puede servir de precedente para todos aquellos que pretendan abusar del derecho de alimentos, en virtud de la delgada línea que separa los alimentos en virtud del parentesco, de los alimentos testamentarios.⁹⁶

⁹⁵ Véase cuadro 16.

⁹⁶ TESTAMENTO INOFICIOSO POR FALTA DE ALIMENTOS PARA LOS NIETOS. No puede declararse por la simple consideración de que los padres tienen un medio de procurarse la

5. NORMAS INTERNACIONALES DEL DERECHO SUCESORIO

5.1. *Ámbito espacial de validez de la ley*

En relación con la aplicación de la ley en el espacio, recordemos que son dos los principios aplicables, el principio de realidad o territorialidad de las leyes, y el de la personalidad de las leyes.

El primero de ellos, el de territorialidad, sostiene que las leyes de un determinado país se aplican en su territorio sin posibilidad de aplicarlas fuera de él, y sin posibilidad de aplicar las leyes de otro país en dicho territorio. Conforme a este principio, las leyes mexicanas se aplican en México sin posibilidad de aplicarlas fuera de su territorio y sin posibilidad de aplicar leyes extranjeras en territorio mexicano. Por otro lado, el segundo de ellos, el de la personalidad de la ley, sostiene que las leyes de un país siguen y se aplican a una determinada persona, bien sea en virtud de su nacionalidad o en virtud de su domicilio; según este principio, las leyes mexicanas se aplican a todos aquellos que tengan la nacionalidad mexicana o que en su caso estén domiciliados en México.

Ahora bien, ¿Cuál principio rige en México? Transcribimos a continuación el texto de los artículos 12, 13, 14 y 15 del Código Civil Federal que son los aplicables:

ART. 12.- Las leyes mexicanas rigen a todas las personas que se encuentren en la República, así como los actos y hechos ocurridos en su territorio o jurisdicción y aquéllos que se sometan a dichas leyes, salvo cuando éstas prevean la aplicación de un derecho extranjero y salvo, además, lo previsto en los tratados y convenciones de que México sea parte.

ART. 13.- La determinación del derecho aplicable se hará conforme a las siguientes reglas:

I.- Las situaciones jurídicas válidamente creadas en las entidades de la República o en un Estado extranjero conforme a su derecho, deberán ser reconocidas;

II.- El estado y capacidad de las personas físicas se rige por el derecho del lugar de su domicilio;

III.- La constitución, régimen y extinción de los derechos reales sobre inmuebles, así como los contratos de arrendamiento y de uso temporal de tales bienes, y los bienes muebles, se regirán

vida poco remuneratorio, a no ser que se haya invocado en distinto fundamento jurídico que consista en alegar que el haber del padre no equivale a la porción hereditaria que le correspondería en su caso. Quinta época, núm. de registro: 817379 Instancia: 3ra. Sala, tesis aislada, febrero de 1934, Materia: Civil, Amparo directo 4549/30. Murad Antonio.

por el derecho del lugar de su ubicación, aunque sus titulares sean extranjeros;

IV.- La forma de los actos jurídicos se regirá por el derecho del lugar en que se celebren. Sin embargo, podrán sujetarse a las formas prescritas en este Código cuando el acto haya de tener efectos en el Distrito Federal o en la República tratándose de materia federal; y

V.- Salvo lo previsto en las fracciones anteriores, los efectos jurídicos de los actos y contratos se regirán por el derecho del lugar en donde deban ejecutarse, a menos de que las partes hubieran designado válidamente la aplicabilidad de otro derecho.

ART. 14.- En la aplicación del derecho extranjero se observará lo siguiente:

I.- Se aplicará como lo haría el juez extranjero correspondiente, para lo cual el juez podrá allegarse la información necesaria acerca del texto, vigencia, sentido y alcance legal de dicho derecho;

II.- Se aplicará el derecho sustantivo extranjero, salvo cuando dadas las especiales circunstancias del caso, deban tomarse en cuenta, con carácter excepcional, las normas conflictuales de ese derecho, que hagan aplicables las normas sustantivas mexicanas o de un tercer estado;

III.- No será impedimento para la aplicación del derecho extranjero, que el derecho mexicano no prevea instituciones o procedimientos esenciales a la institución extranjera aplicable, si existen instituciones o procedimientos análogos;

IV.- Las cuestiones previas, preliminares o incidentales que puedan surgir con motivo de una cuestión principal, no deberán resolverse necesariamente de acuerdo con el derecho que regule a esta última; y

V.- Cuando diversos aspectos de una misma relación jurídica estén regulados por diversos derechos, éstos serán aplicados armónicamente, procurando realizar las finalidades perseguidas por cada uno de tales derechos. Las dificultades causadas por la aplicación simultánea de tales derechos se resolverán tomando en cuenta las exigencias de la equidad en el caso concreto.

Lo dispuesto en el presente artículo se observará cuando resultare aplicable el derecho de otra entidad de la Federación.

ART. 15.- No se aplicará el derecho extranjero:

I.- Cuando artificiosamente se hayan evadido principios fundamentales del derecho mexicano, debiendo el juez determinar la intención fraudulenta de tal evasión; y

II.- Cuando las disposiciones del derecho extranjero o el resultado de su aplicación sean contrarios a principios o instituciones fundamentales del orden público mexicano.

Del artículo 12 transcrito, podemos concluir que en México es posible aplicar derecho extranjero, cuando las leyes mexicanas así lo prevean y cuando así se disponga en los tratados y convenciones de que México sea parte; además que para determinadas situaciones como son el estado y la capacidad de las personas físicas, México considera que debe aplicarse la ley del lugar del domicilio de dicha persona, siguiendo el principio de la personalidad de la ley; y para otras como son la constitución, régimen y extinción de los derechos reales sobre inmuebles deberá aplicarse el derecho del lugar de su ubicación, aunque sus titulares sean extranjeros, es decir sigue el principio de territorialidad antes indicado.

La forma de los actos jurídicos se regirá por el derecho del lugar en que se celebren, es decir, el Código Civil Federal sigue el principio de *locus regit actum*, y los efectos jurídicos de los mismos se regirán por el derecho del lugar en donde deban ejecutarse.

El artículo 14 establece las reglas que deben observarse cuando resulte aplicable el derecho extranjero, y el 15 los casos de excepción para la aplicación del mismo, como sería el caso de que implicara contravenir principios o instituciones fundamentales del orden público mexicano.

5.2 *Derecho Sucesorio*

En los siguientes incisos analizaremos distintos temas propios del derecho sucesorio que pueden presentarse relacionados con normas de Derecho internacional privado, o bien que sirven para entender mejor éstos, como son: a) la capacidad para testar; b) el domicilio; c) la capacidad para heredar; d) la forma de los testamentos; e) el testamento hecho en país extranjero; y f) el derecho aplicable a la sucesión.

a) *Capacidad para testar*

Sabemos que una es la capacidad de goce, es decir la aptitud del sujeto para ser titular de derechos y obligaciones, y otra la de ejercicio, entendida como la aptitud del sujeto para ejercer los derechos y contraer y cumplir obligaciones de manera personal, así como para comparecer a juicio por derecho propio. La capacidad de ejercicio va relacionada con la madurez mental del sujeto y se manifiesta me-

diante el otorgamiento de actos jurídicos, como lo es el otorgamiento de un testamento.

Según vimos, el Código Civil Federal, al establecer las reglas para determinar si se aplica Derecho nacional o extranjero, establece que el estado y la capacidad de las personas físicas se rige por el derecho del lugar de su domicilio, lo que significa que si para un determinado país la capacidad para testar se obtiene a los 18 años, si esa persona está domiciliada en ese país, aunque en México la capacidad para testar (como lo establece el Código Civil para la Ciudad de México) se tenga desde los 16 años, esa persona no tendría capacidad para otorgar testamento en México. Por el contrario, si una persona domiciliada en un país en el que la capacidad para testar sea a los 15 años, esa persona podría en México otorgar testamento a esa edad a pesar de que la ley mexicana exija los 16, pues insistimos, la ley que rige la capacidad de las personas físicas es la ley del lugar de su domicilio, y no la de su nacionalidad, ni la ley del lugar donde se otorga el acto.

Es interesante el punto de vista de Leonel Pereznieto Castro y Jorge Alberto Silva Silva de distinguir que uno es el derecho aplicable para determinar la capacidad para testar y otro el aplicable al fondo del derecho sucesorio.

“Partimos de la idea —explican PÉREZ NIETO CASTRO y SILVA SILVA— de que para testar se requiere la capacidad correspondiente. Un primer problema consiste en determinar si se debe tratar a la capacidad con la misma ley como se trata el fondo del derecho sucesorio, o bien, si estamos frente a un supuesto distinto y, por tanto, susceptible de ser regulado por una ley diversa. En nuestra opinión, el fondo y la capacidad son supuestos normativos y deben recibir un tratamiento diferente. En este sentido, afirmamos que en México hay que atomizar el tratamiento, por lo que la capacidad no se rige necesariamente por la misma ley que rige el fondo o sustancia, sino por la ley del domicilio o por la *lex fori*.

“El derecho comparado nos muestra diversas tendencias en esta materia, respecto de la ley aplicable. Algunos países vinculan la capacidad con la *ley de la nacionalidad*; otros, con la *ley del domicilio*; algunos, con la de la *situación de los bienes* objeto de la sucesión; y, los menos, con la *lex fori*. En México la respuesta no es uniforme. La mayoría de las entidades federativas acogen la *lex fori*, pero otras, la ley del domicilio”.⁹⁷

⁹⁷ *Derecho internacional privado. Parte especial*, 2ª ed., Oxford University Press, México, 2007, p. 358

b) *El domicilio*

Hemos dicho en el inciso anterior que es la ley del domicilio la que debe aplicarse para saber si una persona tiene o no capacidad, asimismo, veremos que puede ser el domicilio el que determina el derecho aplicable en otros supuestos de derecho sucesorio, por ello expondremos cómo es que se regula el domicilio en el Código Civil para la Ciudad de México, no sin antes recordar qué se entiende por domicilio como atributo de la personalidad.

“El domicilio como atributo de la personalidad en general y concretamente de una persona física —comenta DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ— es la sede jurídica del sujeto, es el lugar en el que el sistema legal lo tiene situado, a efecto de vincularlo allí en sus relaciones jurídicas con los demás sujetos y con las autoridades administrativas y judiciales competentes territorialmente en esa circunscripción”.⁹⁸

Al efecto, el artículo 29 del Código Civil del Distrito Federal establece lo siguiente:

ART. 29.- El domicilio de las personas físicas es el lugar donde residen habitualmente, y a falta de éste, el lugar del centro principal de sus negocios; en ausencia de éstos, el lugar donde simplemente residan y, en su defecto, el lugar donde se encontraren.

Se presume que una persona reside habitualmente en un lugar, cuando permanezca en él por más de seis meses.

c) *Capacidad para heredar*

Por lo que se refiere a la capacidad para heredar, el artículo 1313 del Código Civil establece que todos los habitantes del Distrito Federal de cualquier edad que sean, tienen capacidad para heredar, y no pueden ser privados de ella de un modo absoluto; pero con relación a ciertas personas y a determinados bienes, pueden perderla por alguna de las causas siguientes:

- I. Falta de personalidad (los que no estén por lo menos concebidos al tiempo del fallecimiento del testador).
- II. Por haber cometido un delito (en contra del testador, sus ascendientes, descendientes, etc.).
- III. Presunción de influencia contraria a la libertad del testador, o a la verdad o integridad del testamento (el médico que atendió du-

⁹⁸ *Derecho civil. Parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez*, 12a. ed., Porrúa, México, 2010, p. 233

rante la última enfermedad del testador, el notario ante quien se otorgó, los testigos, etc.).

- IV. Falta de reciprocidad internacional (los extranjeros que según las leyes de su país no puedan testar o dejar por intestado sus bienes a favor de los mexicanos).
- V. Utilidad Pública.
- VI. Renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento (por ejemplo albacea o tutor testamentario).

Ahora bien, esos supuestos por los que se puede perder la capacidad para heredar, ¿se aplican sólo a los mexicanos?, ¿a las personas domiciliadas en México?, o ¿a los herederos o legatarios de las sucesiones tramitadas en México? Consideramos que las disposiciones anteriores forman parte del derecho sucesorio y deben aplicarse según el Derecho que conozca de la sucesión, de tal manera que si la sucesión se tramita en términos de la ley mexicana y resulta que el presunto heredero cometió un delito en contra del testador o renunció sin causa justificada a ser albacea, debe perder su capacidad para heredar, independientemente de su nacionalidad o del lugar en donde esté domiciliado.

d) *Forma de los testamentos*

Por lo que hace a la forma o formalidad, recordemos que tanto ésta como la solemnidad se refieren a la manera como la voluntad debe ser manifestada para que el acto sea válido (en caso de actos formales) o en su caso para que exista (en caso de actos solemnes como el testamento).

Sabemos que en términos del principio *locus regit actum*, el acto en cuanto a su forma se rige por la ley del lugar de su celebración. Así, independientemente del lugar del domicilio, o de la nacionalidad o del lugar en donde se encuentren los bienes, para que el acto sea válido debemos atender a la ley del lugar de su celebración. Así lo regula el artículo 13 en su fracción IV del Código Civil Federal mexicano antes transcrita.

“Desde la Edad Media —sostienen PÉREZ NIETO CASTRO y SILVA SILVA— la forma se ha sometido al principio *locus regit formam actum* e incluso así se ha establecido en nuestros códigos. Esta regla se asienta en una norma de conflicto general (art. 13, fracc. IV), así como en una especial (art. 1593, CCDF).

“Ejemplos:

“a) Si en algunos lugares (como en EUA) se admite el testamento grabado en cinta magnética o digital, donde aparece la

voz e imagen del testador, ese testamento cumple con el requisito de la forma y debe ser admitido en México, a pesar de que la ley sustantiva mexicana no tenga prevista esa forma para los testamentos otorgados en el interior del país.

“b) Un testamento ológrafo (una forma del testamento) otorgado en el extranjero será reconocido en México siempre que esa forma sea válida en el lugar del otorgamiento, sin importar el idioma o el medio en que se haya otorgado, si es válido conforme a esa ley. Cuando en el estado de Chihuahua no se regulaba el testamento ológrafo, la ley contenía una disposición que prescribía que la forma de los actos se rige por el lugar en que se otorguen, de manera que si en otro lugar era válida esa forma de testar, en Chihuahua debería ser reconocido ese testamento.

“Algunos supuestos fácticos, que han sido llevados a los tribunales, han producido dudas en la doctrina y la jurisprudencia respecto de si encuadran en la ley que rige la forma o si se trata de un supuesto normativo diferente; esto es, lo que en DIPr conocemos como un problema de *calificación*. ¿La edad de los testigos que concurren a un testamento encuadra dentro del supuesto “capacidad” o dentro del supuesto “forma”? La calificación, en uno u otro supuesto, podría llevarnos a aplicar la ley del domicilio o la del lugar de su otorgamiento. En varios países europeos, especialmente los signantes de convenios internacionales, la edad de los testigos o el número de éstos encuadran en la forma y no en la capacidad”.¹⁰⁹

e) *Testamento hecho en país extranjero*

Comentemos, en primer lugar, que no existe una disposición en Derecho mexicano que determine en qué país debe otorgarse un testamento, ya sea por cuestiones de nacionalidad o de domicilio; por ejemplo, que estableciera que un mexicano o un residente en México debe otorgar testamento ante un notario en México, o que estableciera que debe otorgarse en el lugar de donde el testador tenga la mayoría de sus bienes.

Lo anterior quiere decir que cualquier persona, independientemente de su nacionalidad, de su domicilio o residencia, o del lugar en donde estén ubicados sus bienes, puede otorgar testamento en México.

Por otra parte, y con fundamento en el artículo 13 fracción I del CCF, cualquier testamento otorgado en el extranjero, ya sea por mexicano o por extranjeros, conforme a su Derecho, deberá ser reconocido.

¹⁰⁹ *Derecho internacional privado...* cit., págs. 359 y s.

Respecto al testamento hecho en país extranjero tanto el Código Civil Federal, como el de la Ciudad de México, establecen lo siguiente:

ARTÍCULO 1593.- Los testamentos hechos en país extranjero, producirán efecto en el Distrito Federal cuando hayan sido formulados de acuerdo con las leyes del país en que se otorgaron.

Dicho artículo nos permite hacer los siguientes comentarios:

UNO.- Entendemos que el Código Civil Federal se refiere al Distrito Federal (CDMX), por haberse tratado en una época de un mismo ordenamiento, pero en realidad, el Código federal, lo que pretende, es admitir que los efectos de un testamento otorgado en el extranjero se produzcan en todo el territorio nacional, y que si bien es cierto que la materia sucesoria es materia local y podría pensarse que eso es competencia de cada Código Civil, también es cierto que contra lo extranjero está lo nacional y no lo local de cada estado, es decir, consideramos que esa disposición corresponde al Código Civil Federal y no al de cada estado, tan es así, que diversos Códigos Civiles de distintos estados remiten la eficacia de testamentos otorgados en el extranjero a lo dispuesto en el Código Civil Federal.

DOS.- Es importante considerar que cuando el código se refiere a que haya sido formulado de acuerdo con las leyes del país en que se otorgaron, se refiere tanto a cuestiones de forma como de fondo.

TRES.- Podríamos pensar que al referirse a testamento hecho en país extranjero se refiere tanto al otorgado ante notario extranjero, como al otorgado ante un cónsul mexicano acreditado en el extranjero, sin embargo, al referirse a que sea conforme a las leyes del país en que se otorgó, hace pensar que sólo se refiere al primero, ya que en el segundo, es evidente que el cónsul debe aplicar la ley mexicana, pues en términos de la Ley del Servicio Exterior Mexicano, los cónsules tienen funciones de notario de la Ciudad de México.

“...No somos de la idea -señalan PEREZNIETO CASTRO y SILVA SILVA- de que el testamento que se realice ante un cónsul mexicano en el extranjero tenga que otorgarse conforme a la ley extranjera (la del país donde están acreditados) para que pueda producir efectos en México. Nos inclinamos a considerar que si un testamento se otorga en un consulado mexicano, aun cuando esté en un país extranjero, es un testamento que debe otorgarse conforme a las leyes mexicanas y no a las extranjeras, siguiendo para ello el principio *auctor regit actum* que la mayoría de las leyes extranjeras acogen. Sin embargo, la redacción de nuestro Código e incluso la *Ley del Servicio Exterior* no permiten aclarar fácilmente el significado.

...
No parece correcto afirmar que un cónsul mexicano acreditado en el extranjero tenga que aplicar una ley extranjera o extraña a ese cónsul. Si el testamento va a producir efectos en México, lo más elemental es que se otorgue siguiendo la ley mexicana. Tampoco nos parece correcto calificar como mexicano al testamento que se otorgue ante un cónsul extranjero acreditado en México".¹⁰⁰

En cuanto al fondo o contenido del testamento, hay que analizar tanto el tipo de disposiciones que en él se pueden prever, como la libertad para disponer del patrimonio.

Por lo que hace al tipo de disposiciones, si bien es cierto que en general el testamento es el instrumento para disponer de bienes para después de la muerte, no hay total uniformidad, pues cada Estado regula cuál puede ser el contenido de un testamento, es decir, pueden incluirse cuestiones patrimoniales, como la institución de heredero o de legatario, como extrapatrimoniales, como lo es el reconocimiento de un hijo o la designación de tutor testamentario, la disposición de órganos del cuerpo, etc., por lo anterior, resulta fundamental determinar la ley aplicable para calificar la eficacia de dichas disposiciones.

"Por lo que toca al *tipo de disposiciones que contiene el testamento*, —explican PÉREZ NIETO CASTRO y SILVA SILVA— vale recordar que algunas de sus cláusulas pueden ser *estrictamente sucesorias* y otras no. Las cláusulas propiamente sucesorias por lo común corresponden a actos de disposición de bienes. Por lo general, se trata de cláusulas patrimoniales, aunque hay testamentos que contienen cláusulas no patrimoniales.

...
"En varios países la ley que se refiere al contenido de un testamento remite a normas de DIPr especiales que lo vinculan a la *ley de la nacionalidad del de cujus*, como en los Emiratos Árabes Unidos, Hungría y Marruecos. O bien, otras leyes prefieren vincular el contenido del testamento a la *ley del domicilio del testador*, como en Argentina. Son escasas las leyes que establecen una doble vinculación, dependiendo del tipo de bienes de que se dispone en el testamento. De esta manera, si se trata de muebles se opta por la *ley nacional del de cujus*, pero si se trata de inmuebles la conexión se hace con la *ley del lugar de su ubicación*, como ocurre en la ley iraquí.

¹⁰⁰ *Ibidem*, págs. 356 y s.

“En México se establece una norma de conflicto especial que remite a la ley del lugar donde se otorgó el testamento (art. 1593, CCDF). En esta disposición, a pesar de su redacción demasiado general, se puede advertir que tanto la *forma* como el *contenido* del testamento se rigen por la ley del lugar de su otorgamiento”.¹⁰¹

Por lo que se refiere a la libertad para disponer de los bienes, sabemos que hay sistemas sucesorios con libre testamentifacción, es decir, el testador es libre para disponer de sus bienes como mejor lo considere sin más obligación que respetar el derecho de los acreedores alimentistas, como por ejemplo México; y hay otros en los que se regula la legítima como aquella porción de bienes que obligatoriamente corresponde a los hijos, ascendientes, o a la esposa, y el testador dispone sólo de una porción de sus bienes, como por ejemplo España o Argentina, pero podría darse el caso de que una persona nacional de un país en donde existe la legítima otorgue testamento en otro país en donde hay libre testamentifacción o viceversa, que se otorgue un testamento en donde existe la legítima y el testador sea nacional o residente de un país en donde hay libre testamentifacción. Consideramos que la eficacia de las disposiciones de dichos testamentos dependerá del Derecho aplicable a la sucesión de que se trate.

f) *Derecho aplicable a la sucesión*

¿Qué ley debe aplicarse a una sucesión?, ¿el de la nacionalidad o último domicilio del autor de la sucesión?, ¿el del lugar del otorgamiento del testamento?, ¿el de la ubicación de los bienes?

En México no existe una norma conflictual aplicable al caso de las sucesiones, como sí la existe, por ejemplo, en España. Al efecto, el artículo 9 del Código Civil español dispone lo siguiente:

ART. 9

1.- La ley personal correspondiente a las personas físicas es la determinada por su nacionalidad. Dicha ley regirá la capacidad y el estado civil, los derechos y deberes de familia y la sucesión por causa de muerte.

8.- La sucesión por causa de muerte se regirá por la Ley nacional del causante en el momento de su fallecimiento, cualquiera que sean la naturaleza de los bienes y el país donde se encuentren. Sin embargo, las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios ordenados conforme a la Ley nacional del

¹⁰¹ *Ibidem*, págs. 362 y s.

testador o del disponente en el momento de su otorgamiento conservarán su validez, aunque sea otra la ley que rija la sucesión, si bien las legítimas se ajustarán, en su caso, a esta última. Los derechos que por ministerio de la ley se atribuyan al cónyuge superviviente se regirán por la misma ley que regule los efectos del matrimonio, a salvo siempre las legítimas de los descendientes.

Por seguridad jurídica, proponemos la suscripción de tratados internacionales para uniformar criterios y determinar si la ley aplicable a la sucesión debe ser la de la nacionalidad o la de la residencia del testador al momento del fallecimiento, tal como el Convenio o Convención sobre la Ley Aplicable a las Sucesiones por causa de Muerte, que aún no entra en vigor, cuyo artículo 3 indica lo siguiente:

ARTÍCULO 3

1.- La sucesión se regirá por la ley del Estado en que el difunto tuviera su residencia habitual en el momento de su fallecimiento, si en ese momento fuera nacional de dicho Estado.

2.- La sucesión también se regirá por la ley del Estado en que el difunto tuviera su residencia habitual en el momento de su fallecimiento si hubiera residido en dicho Estado durante un periodo no inferior a cinco años inmediatamente anterior a su fallecimiento. Sin embargo, en circunstancias excepcionales, si el difunto tuviera en el momento de su fallecimiento vínculos manifiestamente más estrechos con el Estado del que en ese momento fuera nacional, se aplicará la ley de este último Estado.

3.- En los demás casos, la sucesión se regirá por la ley del Estado del que el difunto fuera nacional en el momento de su fallecimiento, salvo si en ese momento el difunto tuviera vínculos más estrechos con otro Estado, en cuyo caso se aplicará la ley de este último.

6. EL DERECHO SUCESORIO EN LA PRÁCTICA¹⁰²

Testamentaria o Legítima, la sucesión hereditaria deberá sustanciarse ante el Juez o el Notario Público competente, atendiendo a las reglas de la competencia en materia de sucesiones. En todos los casos y a partir de la puesta en marcha del Registro Nacional de Testamentos, todas las leyes adjetivas de la materia en el país establecen que, para

¹⁰² ARCE Y CERVANTES, José, *De las sucesiones*, México: Porrúa, 1983, p. 37; ARAUJO VALDIVIA, LUIS, *Derecho de las cosas y de las sucesiones*, p. 455; SÁNCHEZ CORDERO-DÁVILA, Jorge A. *Introducción al derecho mexicano*, México: Universidad Autónoma de México, 1981, pp. 15-16 y 51-71; DE PINA VARA, Rafael, *Elementos del derecho civil mexicano (bienes-sucesiones)*, volumen II, México: Porrúa, 2000, p. 312; MAYOS ALARCÓN, Manuel, *Manual de sucesiones y testamentos, según el Código Civil vigente*, México: Herreros Hermanos, Sucesores, 1913, pp. 40-47.

iniciar cualquier procedimiento sucesorio, el Juez ante que se denuncie la sucesión o el Notario Público ante quien se solicite la tramitación extrajudicial deberán:

...recabar el informe de la existencia o inexistencia de alguna disposición testamentaria mediante la solicitud de búsqueda a la Dirección del Archivo General de Notarías y al Registro Público de la Propiedad y del Comercio, y éstos a su vez solicitarán en forma inmediata, vía internet el reporte de búsqueda al Registro Nacional de Avisos de Testamento e incluir en su informe el resultado de la solicitud (...).

La participación del notariado en asuntos no contenciosos, como la tramitación de las sucesiones, ha venido conquistando terreno. En una primera instancia, los notarios sólo podían llevar a cabo Testamentarías; y tratándose de Sucesiones Legítimas, sólo podían intervenir una vez que un Juez hubiera hecho la declaratoria de herederos y la resolución de la Primera Sección del Juicio Sucesorio Intestamentario fuera firme. Solo entonces, los herederos podían pedir la separación del juicio para continuar el trámite de manera extrajudicial.

En la actualidad los notarios del Estado de México,¹⁰³ Veracruz,¹⁰⁴ Querétaro¹⁰⁵ y la Ciudad de México, pueden tramitar íntegramente las sucesiones, ya sea testamentarias o intestamentarias, cuando se reúnen los requisitos establecidos en la ley adjetiva civil de cada uno de los estados. Campeche¹⁰⁶ y Quintana Roo, este último de manera

¹⁰³ ARTÍCULO 126. Cuando todos los herederos sean mayores de edad y no exista conflicto de intereses entre éstos, el procedimiento sucesorio intestamentario podrá tramitarse ante notario. Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México

¹⁰⁴ ARTÍCULO 678. Cuanto todos los herederos fueren mayores de edad o lo sea la mayoría de ellos, o hubiere un solo heredero, aunque éste fuere menor de edad y no hubiere controversia entre ellos, el procedimiento intestamentario podrá ser extrajudicial de acuerdo con lo que se establece en este capítulo, los interesados presentarán al notario un escrito donde soliciten su intervención y justifiquen con documentos auténticos anexos, su matrimonio y parentesco. El notario dará a conocer esta solicitud por medio de dos publicaciones que serán hechas de diez en diez días en la Gaceta Oficial del Estado y en otro periódico de los de mayor circulación. Realizado lo anterior, el notario levantará un acta de información *ad perpetuam* de hecho conocido. Código de Procedimientos Civiles para el estado de Veracruz Ignacio de la Llave, y sabido por todos, de conformidad con los artículos 699-B y 699-C, para acreditar el derecho a heredar.

¹⁰⁵ ARTÍCULO 914. Cuando todos los herederos fueren mayores de edad, no hubiere incapaces o emancipados, o habiéndolos se encuentren legalmente representados y no hubiere controversia alguna, la sucesión, ya sea testamentaria o intestamentaria, podrá ser tramitada extrajudicialmente, con intervención de un Notario Público, con arreglo a lo que se establece en los artículos siguientes: (...). *Código de Procedimientos Civiles para el estado de Querétaro.*

¹⁰⁶ ARTÍCULO 33.- Para efectos de lo establecido en el artículo anterior deberá observarse el siguiente procedimiento: I. La testamentaria o intestado deberá iniciarse a petición de uno o más de los presuntos herederos, quienes comparecerán ante el notario, presentando

condicionada,¹⁰⁷ la Ley del Notariado autoriza a los Fedatarios a actuar en procedimientos sucesorios de cualquier tipo, no obstante, la Ley sustantiva de los estados no ha sido reformada en concordancia.

6.1 *Sucesión Testada e intestada*¹⁰⁸

6.1.1 *Sucesión Testada*

La muerte del autor de la herencia determina la apertura de la sucesión. En el caso de existir disposición de última voluntad, se da cumplimiento a la última voluntad del causante mediante tramitación judicial o extrajudicial. La ley adjetiva de los estados establece que, para ventilar la Testamentaria ante notario, los herederos han de ser mayores de edad e instituidos en un testamento público. El albacea, si lo hubiere, y los herederos, exhibiendo la partida de defunción del autor de la herencia y un testimonio del testamento, se presentarán ante un Notario para hacer constar que aceptan la herencia, que se reconocen sus derechos hereditarios, y que el albacea va a proceder a formar el inventario de los bienes de la herencia.

El Notario al igual que el Juez, radicará la Testamentaria y publicará la apertura de la sucesión con dos publicaciones que se harán de diez en diez días, en el Periódico Oficial y en otro de los de mayor circulación en el Estado, y al mismo tiempo solicitará el informe de la existencia o inexistencia de alguna disposición testamentaria al Registro Nacional de Testamentos (RENAT). Los procedimientos sucesorios ante Fedatario se componen de las mismas 4 secciones que los Juicios llevados ante autoridad judicial.

6.1.2 *Sucesión Intestada*

Para el caso de la sucesión intestada, la Ley del Notariado para el Distrito Federal establece que ésta podrá tramitarse ante notario siempre que no exista controversia entre los herederos, éstos sean

el certificado de defunción del autor de la herencia y, además, en caso de testamentaria el correspondiente testamento, en caso de intestado los documentos justificativos de su parentesco o vinculación con dicho autor (...). *Ley del Notariado para el Estado de Campeche*.

¹⁰⁷ Artículo 143. La sucesión intestamentaria podrá tramitarse ante Notario, si el último domicilio del autor de la sucesión fue el Estado de Quintana Roo, o si se encuentran ubicados en la entidad la mayor parte en número o la totalidad de los bienes, (...). *Ley del Notariado para el estado de Quintana Roo*.

¹⁰⁸ ARCE Y CERVANTES, JOSÉ, *De las sucesiones*, México: Porrúa, 1983, p. 37; ARAUJO VALDIVIA, LUIS, *Derecho de las cosas y de las sucesiones*, p. 455; SÁNCHEZ CORDERO-DÁVILA, Jorge A. *Introducción al derecho mexicano*, México: Universidad Autónoma de México, 1981, pp. 15-16 y 51-71; DE PINA VARA, Rafael, *Elementos del derecho civil mexicano (bienes-sucesiones)*, volumen II, México: Porrúa, 2000, p. 312; MATEOS ALARCÓN, Manuel, *Manual de sucesiones y testamentos, según el Código Civil vigente*, México: Herreros Hermanos; Sucesores, 1913, pp. 40-47.

mayores de edad, el último domicilio del autor de la sucesión haya sido el Distrito Federal (hoy Ciudad de México), o que en dicha ciudad se encuentre al menos uno de los bienes que formen parte del acervo hereditario, y previa la acreditación del entroncamiento de los herederos con el autor de la sucesión mediante las partidas del Registro Civil correspondientes.¹⁰⁹

6.2 Competencia notarial en asuntos no contenciosos

6.2.1 Tramitación del Testamento Público Simplificado

El artículo 4to. Constitucional establece que el gobierno mexicano deberá garantizar que toda familia tenga una vivienda digna y decorosa, y por ello se han impulsado desde los tres niveles de gobierno programas destinados a garantizar una vivienda a cada familia.

Los programas propuestos por SEDATU, INFONAVIT, o FOVISSSTE han resuelto, en parte, la necesidad de tener un lugar donde vivir y la seguridad jurídica que conlleva ser propietario de esa vivienda. No obstante, al cabo de unos años y a la muerte del padre/madre de familia, la seguridad jurídica desaparece y un padrón muy alto de casas de interés social y de familias quedan en el limbo jurídico. Los herederos no tramitan, a veces por varias generaciones, los respectivos juicios sucesorios, debido a lo costoso de los trámites e impuestos acumulados que se deben cubrir.

Pensando en otorgar tranquilidad al testador y a los futuros herederos, se tomaron medidas que faciliten el otorgamiento de un testamento, pensando en los adquirentes de vivienda de interés social y popular. Un medio para disponer de la casa familiar que sea un procedimiento sucesorio expedito y menos gravoso que el procedimiento sucesorio ordinario. Así nació la figura del Testamento Simplificado. En Querétaro tomó el nombre de Testamento sobre la vivienda de interés social o popular. La limitante para disponer de un bien inmueble bajo esta figura será el valor del bien que es de 25 unidades de medida y actualización elevadas al año y que el bien sea destinado a vivienda. El bien ha de ser urbano o rural.

La figura tiene la buena voluntad de querer coadyuvar a la seguridad jurídica de las familias mexicanas, sin embargo, desde nuestro punto de vista ameritaría una reforma en el sentido de limitar la disposición de bienes mediante testamento simplificado únicamente a la vivienda familiar de uso habitual, siguiendo lo establecido por la

¹⁰⁹ Artículo 169 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

Ley del Impuesto Sobre la Renta referente a la exención del mismo, respecto de la venta de la vivienda habitual.

El procedimiento, salvo controversia entre los herederos, se sustancia en sede notarial. Para la titulación notarial de los legados instituidos en testamento público simplificado, se observará lo siguiente:

- I. La tramitación del testamento simplificado inicia cuando los legatarios o sus representantes exhiben al notario la copia certificada del acta de defunción del testador y testimonio de la escritura o del documento donde conste el testamento público simplificado;
- II. En algunas entidades federativas, la ley adjetiva ordena la publicación de un Aviso Notarial, informando que ante el notario se está tramitando la sucesión derivada del testamento público simplificado, los nombres del testador y de los legatarios y, en su caso, su parentesco, por una sola vez en el Periódico Oficial y en un periódico de los de mayor circulación en el Estado.
- III. En todo el país, los notarios están obligados a recabar de la Dirección General de Notarías y del Registro Público de la Propiedad del lugar de la ubicación del inmueble, las constancias relativas a la existencia o inexistencia de testamento.
- IV. En algunas entidades se establece un plazo de hasta quince días hábiles desde la última publicación para que todo interesado o acreedor pueda solicitar al notario que suspenda el procedimiento y remita las constancias a la autoridad judicial, la que resolverá cualquier controversia.
- V. Una vez transcurrido el plazo, el notario redactará el instrumento en el que se relacionarán los documentos exhibidos, las constancias, la repudiación otorgada si existiera, y la conformidad expresa de los legatarios en aceptar el legado. El instrumento se inscribirá en el Registro Público de la Propiedad para que surta los efectos legales de publicidad.
- VI. Una formalidad que se repite en los códigos es la de que el testador ha de imprimir su huella digital en el cuerpo del instrumento.

6.2.2 *Los Medios Alternos y la sucesión hereditaria*

El estado de Yucatán ha incluido en su Ley Adjetiva disposiciones relativas al empleo de Medios Alternativos a la Solución de Conflictos, para dirimir una Sucesión en la que prime la voluntariedad entre herederos mayores de edad, permitiéndoles acordar lo que estimen conveniente para el arreglo y terminación de la testamentaria o del intestado y suspender la prosecución del juicio.

Asimismo, en la Ciudad de México la Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia para el Distrito Federal prevé la

procedencia de la mediación en materia de sucesiones testamentarias e intestamentarias.¹¹⁰

7. REGISTRO NACIONAL DE TESTAMENTOS

El Registro Nacional de Avisos de Testamento (RENAT), fue creado a petición del Colegio Nacional del Notariado Mexicano y del Colegio de Notarios del Distrito Federal, y materializado con el esfuerzo conjunto del gremio notarial y la Secretaría de Gobernación. El interés detrás de la iniciativa fue encontrar herramientas que revistieran de una mayor certeza jurídica a los actos realizados por los particulares con relación al otorgamiento de disposiciones testamentarias, y al mismo tiempo lograr que el fin último de la libertad de testar se cumpla respetando la disposición que el testador hace de sus bienes para después de su muerte.¹¹¹ Un interés añadido fue coadyuvar al poder judicial a evitar la tramitación de juicios inútiles, y por consiguiente descargar el ya de por sí colapsado sistema judicial.

El marco legal del RENAT se construyó a partir de que se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la modificación a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en su artículo 27, por el cual se estableció como facultad y obligación de la Secretaría de Gobernación la creación del RENAT:

ARTÍCULO 27.- A la Secretaría de Gobernación corresponde el despacho de los siguientes asuntos: (...) IV. Compilar y sistematizar las leyes, tratados internacionales, reglamentos, decretos, acuerdos y disposiciones federales, estatales y municipales, así como establecer el banco de datos correspondiente, con objeto de proporcionar información a través de los sistemas electrónicos de datos (...).

En 2002 se creó el ente encargado del RENAT y se denominó Dirección General de Compilación y Consulta del Orden Jurídico Nacional, dependiente de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos y Derechos Humanos. Inició sus funciones en octubre de ese mismo año. En abril de 2013 el Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación reestructuró a la Dirección General como una Dirección General Adjunta, adscrita a la Unidad General de Asuntos Jurídicos, otorgándole las atribuciones que se especifican en el artículo 63 del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación.

¹¹⁰ Artículo 5º fracción III de la Ley de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

¹¹¹ LÓPEZ HIDALGO PRECIADO, Juan, "Registro Nacional de Testamento", en *Podium Notarial. Revista de Notario del Estado de Jalisco*, Número 28, diciembre de 2003, p. 125

...ARTÍCULO 63.- La Unidad General de Asuntos Jurídicos tendrá las siguientes atribuciones:

XXVI. Supervisar la compilación, sistematización, actualización y certificación de las leyes, tratados internacionales, reglamentos, decretos, acuerdos y disposiciones federales, estatales y municipales, así como de las normas que impongan modalidades a la propiedad privada dictadas por el interés público, e información de naturaleza jurídica que envíen las entidades federativas en el marco de los acuerdos y convenios de coordinación y colaboración respectivos para conformar el orden jurídico nacional;

XXVII. Certificar el texto de las leyes, decretos y demás disposiciones jurídicas federales, previa solicitud fundada y motivada de las autoridades y personas interesadas;

XXVIII. Supervisar y coordinar el registro nacional de avisos de testamento de conformidad con los convenios y las disposiciones jurídicas aplicables;

XXIX. Promover la capacitación y actualización de los servidores públicos y del público en general, para el aprovechamiento óptimo del banco de datos relativo al orden jurídico nacional;

XXX. Coordinar la realización e impulso de las publicaciones, estudios e investigaciones relativos al orden jurídico nacional y su consulta, dentro de las atribuciones de la Secretaría y su sector coordinado, así como coordinar, realizar y participar en estudios, investigaciones, cursos y demás eventos destinados a difundir la informática aplicada a las ciencias jurídicas;

Para poner en marcha el RENAT, la Secretaría de Gobernación celebró con cada una de las Entidades Federativas Convenios de Coordinación,¹¹² que permitieran a las autoridades de cada entidad contar con una información pronta, objetiva y confiable, sobre las inscripciones y avisos que se realizaran con motivo de la disposición o revocación testamentaria otorgada por una persona.

En los convenios se establecieron los compromisos que tanto los Estados, como la Secretaría de Gobernación, debían llevar a cabo para contribuir a la constitución del Registro Nacional de Avisos de Testamentos y así estar en posibilidad de dar efectiva utilidad a la información contenida en el mismo. Respecto de los compromisos adquiridos por el Estado y la Secretaría, el Convenio establece:

...SEGUNDA. COMPROMISOS DE LA SECRETARÍA. LA SECRETARÍA se compromete, a través de su Dirección General de Asuntos Jurídicos, a realizar las siguientes acciones:

¹¹² Convenios publicados en el Diario Oficial de la Federación para la Constitución del Registro Nacional de Avisos de Testamento. Secretaría de Gobernación. Unidad General de Asuntos Jurídicos. Consultado: {08/09/2017} <http://www.testamentos.gob.mx/mapa.php?op=4>

a) Recibir, concentrar y procesar la información que remita EL ESTADO, para su registro.

b) Controlar, dar seguimiento y actualizar la información que remita EL ESTADO, para su registro.

c) Proporcionar a EL ESTADO a través de su Secretaría General de Gobierno, la información que ésta le solicite.

d) Tener actualizado el sistema de cómputo de tal forma que las consultas que efectúe EL ESTADO se desahoguen en el menor tiempo posible.

e) Proponer a EL ESTADO los formatos de disposición testamentaria, solicitud de informes, contestación de informes y disposiciones legales.

TERCERA. COMPROMISOS DE EL ESTADO. EL ESTADO se compromete a través de su Secretaría General de Gobierno, a realizar las siguientes acciones:

a) Remitir diariamente vía fax o módem, la información correspondiente sobre los testamentos que se hayan otorgado, así como ante que instancia fue otorgado o revocado.

b) Requerir a los notarios públicos, los avisos del otorgamiento o del depósito de alguna disposición testamentaria que en términos de ley se haya otorgado y, una vez procesados, los remitirá a LA SECRETARIA.

c) Gestionar ante el Colegio de Notarios, para que éstos informen mensualmente las disposiciones o modificaciones testamentarias que hayan recibido en el ejercicio de sus funciones remitiéndola a LA SECRETARIA.

d) Adoptar los formatos de disposición testamentaria, solicitud de informes, contestación de informes y disposiciones legales propuestas por LA SECRETARIA.

e) Coadyuvar en el ámbito de su competencia al cumplimiento de las acciones instrumentadas en materia de Registro Nacional de Población.

CUARTA. COMPROMISOS CONJUNTOS. LA SECRETARIA y EL ESTADO, se comprometen a realizar las siguientes acciones:

a) Difundir a través de los medios de comunicación masiva, prensa, radio y televisión, los alcances del presente instrumento y los beneficios que genera a la población el Registro Nacional de Testamentos, con la finalidad de poder avanzar en materia de sucesiones.

b) Promover la capacitación técnica y jurídica del personal que labora en las oficinas correspondientes.

c) Respetar en todo momento la libertad y confidencialidad que tienen las personas de otorgar libremente sus disposiciones testamentarias.

d) Coordinarse en la formulación, implantación de los programas de reorganización, mejoramiento de sus sistemas y procedimientos, equipamiento tecnológico e infraestructura física que se requiera para el buen funcionamiento del Registro Nacional de Testamentos (...).¹¹³

7.1 *Funcionamiento del RENAT*

Producto del inciso b) de la cláusula tercera del Convenio de Coordinación celebrado con los estados, las entidades federativas reformaron/adicionaron las Leyes de la materia. Con sus particularidades, el funcionamiento del RENAT en cada una de las entidades federativas es muy similar. Las particularidades más notables radican en el plazo máximo de que disponen los notarios para rendir el informe de aviso de testamento, ante el ente encargado de recolectar la información en cada estado. Los plazos varían entre las 24 horas que establecen Michoacán y Yucatán y los 10 días que establecen, entre otros, Puebla y Colima.¹¹⁴ En 13 de los 32 estados, la encargada es la Dirección del Notariado del estado.¹¹⁵ En algunos estados, como Jalisco, el artículo 92 de la Ley del Notariado del Estado de Jalisco establece que el informe deberá presentarse ante la Procuraduría General de Justicia del Estado de Jalisco y a la Dirección del Archivo de Instrumentos Públicos. El aviso de testamento tiene, en 7 de los 32 estados, un costo de registro con precios que van de los \$66.00 a los \$300.00 pesos.¹¹⁶ El Aviso se da por escrito con acuse de recibo o por medios electrónicos, dejando constancia en el apéndice respectivo.

El RENAT recoge información sobre:

- Testamentos abiertos;
- Testamentos cerrados. Si el testamento fuere cerrado indicará además el nombre de la persona en cuyo poder se depositó, o el lugar en que se haya hecho el depósito;
- Revocaciones;
- Clausulas revocables e irrevocables contenidas en las disposiciones de última voluntad.

Un consejo consultivo integrado por autoridades de la Secretaría de Gobernación, de los archivos de notarías y registros públicos de

¹¹³ *Diario Oficial de la Federación*, miércoles 22 de noviembre de 2000 (Primera Sección) [Consulta: 25/09/2017] Disponible en: http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=2063847&fecha=31/12/1969

¹¹⁴ Véase gráfica I. Plazo estatal para remitir el Aviso de Testamento.

¹¹⁵ Véase gráfica II. Ente ante el que se presenta el Aviso de Testamento.

¹¹⁶ Véase gráfica III. Costo estatal por el Aviso de Testamento, para los estados en los que aplica.

las entidades federativas y por notarios designados por la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, se encargará de velar por el buen funcionamiento del RENAT, de asesorar, difundir y contribuir a que los objetivos para lo que fue creado el RENAT se cumplan a cabalidad. Así como procurar establecer protocolos que garanticen la confidencialidad de la información contenida en el RENAT, la participación de los notarios y la inmediatez de respuesta a las solicitudes de búsqueda presentadas.

7.2: El RELOAT y el RENAT en San Luis Potosí ¹¹⁷

El artículo 91 de la Ley del Notariado para el estado de San Luis Potosí (en adelante LNSLP) dispone:

...el notario ante quien se otorgue testamento deberá dar aviso a la Dirección del Notariado, por escrito o de manera electrónica, dentro de los ocho días hábiles siguientes, expresando los siguientes datos (...). Si el testador manifiesta el nombre de sus padres se incluirá en el aviso. En caso de que el testamento revoque uno anterior, el notario proporcionará la información del testamento revocado.

El notario ante quien se otorgue la disposición de última voluntad es entonces el responsable de dar aviso a la Dirección del Notariado. El aviso se da por medios electrónicos mediante el portal habilitado para el efecto, en el portal electrónico de la Secretaría General de Gobierno del Estado.¹¹⁸ El aviso de testamento no tiene costo. El formato que se ha de llenar incluye los datos requeridos en los incisos I al XIII y párrafo 2do, 3ro y 4to del artículo 91 de la LNSLP.¹¹⁹ La Dirección del Notariado está obligada a llevar un Registro Local de Avisos de Testamento (RELOAT), destinado a asentar las inscripciones relativas a los testamentos. El contenido del RELOAT se exporta vía electrónica en un plazo máximo de 5 días a la base nacional de datos del RENAT.

La ley adjetiva en la materia en el estado manda que, en todo juicio sucesorio que se realice por la vía judicial o extrajudicial, el

¹¹⁷ *Ley del Notariado para el estado de San Luis Potosí. Última Reforma Publicada en la Edición Extraordinaria del Periódico Oficial: el 30 de julio de 2009.* [Consulta: 25/09/2017] Disponible en: <http://www.stjslp.gob.mx/transp/cont/marco%20juridico/pdf-zip/leyes/LNESLP/LNESLP.pdf>

¹¹⁸ Portal Electrónico de la Secretaría General de Gobierno del Estado de San Luis Potosí, [Consulta: 25/09/2017] Disponible en: <http://sgg.slp.gob.mx/sgg/WEBSGG.nsf/Avissos%20de%20Testamento?OpenPage>

¹¹⁹ Véase gráfica IV. Formato Único Autorizado para dar cumplimiento al art. 91 de la LNSLP

Juez competente, o el Notario Público que inicie un procedimiento sucesorio, deberá recabar el informe de la existencia o inexistencia de alguna disposición testamentaria, mediante la solicitud de búsqueda en el Registro Público de la Propiedad y en la Dirección del Notariado. También podrá solicitar informe todo aquel que justifique interés jurídico en el asunto.

La Dirección del Notariado para contestar los informes que le solicitan, realiza una doble búsqueda en el RELOAT y en el RENAT. La respuesta que emite indica la existencia o inexistencia de registro de testamento, público abierto, cerrado y/o simplificado. En caso de que exista disposición de última voluntad, el informe incluye: la fecha de otorgamiento, los datos del notario público firmante, y en caso de existir homonimia facilita la lista de testamentos dictados por personas con el mismo nombre, incluyendo cuanta información personal del testador se tenga disponible y pueda facilitar la correcta identificación del *de cujus*. La búsqueda de testamento tiene un costo de \$198.00 pesos que se pagan independientemente de quien ordene la búsqueda, y un tiempo de respuesta de 6 días hábiles.

7.3 De los tipos de Testamento y el RENAT

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

El testamento, en cuanto a su forma, puede ser ordinario: público abierto, público cerrado, simplificado y ológrafo; o especial: privado, militar, marítimo y hecho en extranjero. El RENAT recoge la información de los testamentos ordinarios: público abierto, público cerrado, ológrafo y simplificado.

El testamento público abierto se otorga ante notario, y por ende es éste quien deberá formular aviso de testamento a la Dirección del Notariado, ya sea por escrito o de manera electrónica. La Dirección del Notariado remitirá tal aviso al Registro Nacional de Avisos de Testamento por vía electrónica, dentro de los cinco días hábiles siguientes, con los datos conducentes señalados en la legislación aplicable y su reglamento.

En el caso de los testamentos ológrafos, cuando se deposite un testamento ológrafo, en el RPPyC del Estado correspondiente, el registrador ante quien se presente remitirá a la base de datos del RENAT, vía electrónica y dentro de los cinco días hábiles siguientes, el aviso de depósito, en el que se expresarán los siguientes datos:

- I. Nombre completo del testador;
- II. Nacionalidad;
- III. Lugar y fecha del nacimiento;
- IV. Clave Única del Registro de Población (CURP);
- V. Nombre completo del padre y de la madre, en su caso;
- VI. ; Estado Civil
- VII. Lugar y fecha del otorgamiento, y
- VIII. Datos de inscripción de la dependencia en que se depositó.

El testamento público simplificado se otorga ante notario, únicamente respecto de los inmuebles de interés social destinados a ser la vivienda habitual del causante y cuyo valor no rebase las 25 unidades de medida y actualización elevadas al año. El testamento simplificado se insertará en una “Cláusula Testamentaria” que forme parte integral del instrumento público que contenga la adquisición de la vivienda. La disposición que mediante testamento simplificado se otorgue tendrá carácter de legado, y conlleva la obligación de dar alimentos a los acreedores alimentarios, si los hubiera, en la proporción que el valor del legado represente en la totalidad del acervo hereditario de los bienes del autor de la sucesión.

El testamento público cerrado es escrito por el testador, en papel común y se presenta cerrado y sellado ante el Notario Público para que de fe de su otorgamiento.

7.4. *El RENAT y la migración. Un Registro Iberoamericano de Testamentos*

La dinámica migratoria de la sociedad actual¹²⁰ ha ocasionado que sea cada vez más frecuente encontrar que el último domicilio del *de cuius* y el lugar donde dictó su disposición testamentaria son diferentes. Del mismo modo, es igualmente factible que los bienes que conforman la masa hereditaria se encuentren en entidad federativa diferente al estado donde tuvo su último domicilio el autor de la herencia.

Atendiendo a las reglas de la sucesión en México, la sucesión testamentaria o intestamentaria debe abrirse por el Juez o Notario Público competente, en primer lugar, atendiendo al último domicilio del *de cuius* en la época de su muerte, a falta de ese domicilio, será competente el de la ubicación de los bienes raíces, a falta de bienes

¹²⁰ Actualmente se tiene un registro de 12,027,320 mexicanos que viven fuera de México, de los cuales el 97.33% por ciento radica en los Estados Unidos de América. Al interior del país la migración es igual de frecuente, de acuerdo con el último censo 3,292,310 mexicanos emigraron de sus lugares de origen. INEGI. XII Censo General de Población y Vivienda 2000. [Consulta: 25/09/2017] Disponible en: <http://www.beta.inegi.org.mx/temas/migracion>.

inmuebles, es competente el del lugar del fallecimiento del autor de la herencia. Y qué pasa si el causante, los sucesores, el testamento y la masa hereditaria, no se encuentran vinculados al ordenamiento jurídico de un mismo país.

Actualmente de los 12 millones de mexicanos que viven fuera de México el 58% vive en América (excluyendo a EEUU), y el 38% en Europa (mayormente en España). De ese total el 67% emigró en busca de trabajo.

Con los practicidad tanto para emitir un Aviso de Testamento, como para solicitar una Búsqueda de Testamento es muy complicado encontrar argumentos en contra de la construcción de un Registro Iberoamericano de Testamentos, y a favor tenemos que con una solitud, y quizá el pago de un precio simbólico, tendremos la posibilidad de comprobar si una persona fallecida ha redactado un testamento en otra jurisdicción, lo que redundará en seguridad jurídica para el testador y ayudará a potenciar la intervención notarial en las sucesiones transfronterizas.

8. PARTICULARIDADES SUCESORIAS EN CUANTO A NORMATIVA QUE IMPACTA LA IDENTIDAD DE GÉNERO TRANS¹²¹

El Código civil para la Ciudad de México reconoce el derecho a la identidad de género de las personas que decidan cambiar dicho género. Al efecto, dispone que se extenderá una nueva acta y que lo pueden solicitar las personas mayores de edad ante el Juzgado Central del Registro Civil de la Ciudad de México.¹²²

En materia sucesoria podríamos pensar en la posibilidad de que se diera el caso de una institución de heredero o de legatario, en la cual el testador designara como heredero o legatario a su único hijo varón, y que a la fecha de la apertura de la sucesión correspondiente, se presentara una persona de sexo femenino argumentando ser la única heredera o legataria. Esta situación nos coloca al parecer en un problema, pues al no corresponder el género del heredero o legatario instituido, pudiéramos pensar que no se trata de la persona que argumenta tener derecho en la mencionada sucesión. Sin embargo, este aparente problema, a nuestro juicio, queda resuelto con lo dispuesto por los artículos 1386, 1387 y 1388 del Código Civil de la Ciudad de México que establecen lo siguiente:

¹²¹ Rodríguez Martínez, Elí. (2010). Los matrimonios homosexuales en el Distrito Federal: Algunas consideraciones en torno a la reforma a los códigos Civil y de Procedimientos Civiles. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 43(128), 943-955

¹²² Artículos 135 Bis al 135 Quintus del Código Civil para el Distrito Federal.

ART. 1,386.- El heredero debe ser instituido designándolo por su nombre y apellido, y si hubiere varios que tuvieran el mismo nombre y apellido, deben agregarse otros nombres y circunstancias que distingan al que se quiere nombrar.

ART. 1,387.- Aunque se haya omitido el nombre del heredero, si el testador le designare de otro modo que no pueda dudarse quién sea, valdrá la institución.

ART. 1,388.- El error en el nombre, apellido o cualidades del heredero, no vicia la institución, si de otro modo se supiere ciertamente cuál es la persona nombrada.

APÉNDICE AL TEMA I

CÓDIGO Y LEYES ANALIZADOS EN EL TEXTO

Cuadro 1: La figura del tutor de huérfanos en el Fuero Real y en el pueblo maya.

Fuero Real	El tutor en el pueblo maya
Ley 2, tit 7, lib 3. Si algunos huérfanos que sean sin edad fincaren sin padre, o sin madre, los parientes más propincuos que hayan edad è sean para ello, resciban à ellos, è todos sus bienes, delante el Alcalde, è delante homes buenos, por escripto, è guárdenlos fasta que los huérfanos vengan à edad: pe si no hobieren parientes que sean para ello, el Alcalde délos à guardar con todos sus bienes à algún home bueno, è téngalos	Y si eran de edad que no se suffria entregar la hazienda, entregavanla a un tutor debdo mas cercano, el que dava a la madre para criarlos, porque no usavan de dexar nada en poder de madres, o quitavanles los niños principalmente siendo los tutores hermanos del difunto daban lo que assi se les entregava a los erederos queando eran de edad, y no hacerlo era gran fealdad entre ellos y causa de muchas contiendas. Quando assi le entregavan era delante de los señores y principales, quitando lo que habían dado para criar

Cuadro 2: La legítima en el Fuero Juzgo.

Fuero Juzgo
Ley I, título V, libro IV. <i>Que los fijos ni los nietos non deben ser desheredados....</i> por ende tollemos la ley antigua que demandaba al padre y a la madre, y al avuelo y a la avuela dar su buena á los estrannos si quisies, y a la mujer que fizies de su arras lo que quisiese; è mandamos por esta ley, que se debe guardar daqui adelante, que ni los padres ni los avuelos non pueden fazer de sus cosas lo que quisieren, ni los fijos ni los nietos non son desheredados de la buena de los padres y de los avuelos. Onde mandamos que si el padre o la madre, el abuelo ó la avuela quisier meiorar á alguno de los fijos ó de los nietos de su buena, non les pueden dar mas de la tercia parte de sus cosas de meioria; ni puedan dar a omne estranno de su buena, fuera si non oviere fijos o nietos, en tal manera que si el padre ó la madre, ó el abuelo ó el avuela daquela tercia parte de sus cosas diere alguna cosa a los fijos o a los nietos specialmente, aquello será estable cuemo le

fuere mandado; ni el fiio, ni la fiia, ni el nieto lo que oviere daquela tercia non puede endefazer nenguna cosa, si non lo que mando el padre ó el avuelo. E si aquel que a fiios ó nietos, si quisiere dar á la iglesia ó á otros lugares, de su buena puede dar la quinta parte de lo que ovier sin aquella tercia. Mas aquel que manda partir la tercia parte por dar meiorancia, ó la quinta por dar a als eglesias ó pa otros lugares, aquesta tercia y esta quinta deven ser departidas de las otras sus cosas que ganno de su señor e non deven ser mezcladas con ellas, ca da que- llo que él ganó del rey ó de su sennor puede fazer lo que quisiere...

Cuadro 3:Regulación del tercio y quinto de mejora en el Fuero Real y las Leyes de Toro. uzgo.

Fuero Real	Leyes de Toro
Ley I, título, VI, libro III. Todo ome que ovier fijos o nietos, o dent ayuso de muger de bendición, non pueda heredar con ellos otros fijos ningunos que aya de barragana; mas del quinto de su aver mueble e raíz puédalos dar lo que quisiere. Et si fijos o nietos, o dent ayuso non ovier de muger de bendición, nin otros fijos que ayan derecho de heredar, pueda facer de todo lo suyo lo que quisiere. Ley IX, título V, libro III. Ningun ome que oviere fijos o nietos, o dent ayuso que hayan derecho de heredar, non pueda mandar nin dar a su muerte mas de la quinta parte de sus bienes: pero si quisier mejorar a alguno de los fijos o de los nietos, puédalos meiorar en la tercia parte de sus bienes, sin la quinta sobredicha que pueda dar por su alma en otra parte de quisier, e non a ellos.	Ley 28. La ley del fuero, que permite que el que tuviere hijo, ó descendiente legítimo, pueda hacer donaciones fasta la quinta parte de su bienes, y no mas; y la otra ley del fuero, que asimismo permite que puedan mandar, teniendo hijos, ó descendientes legítimos al tiempo de la muerte, la quinta parte de sus bienes; se entienda y platique, que por virtud de la una ley, y de la otra no pueda mandar el padre ni la madre a ninguno de sus hijos ni descendientes mas de un quinto de sus bienes en vida y en muerte.

Cuadro 4:La herencia de los hijos naturales y los espurios en la Novísima Recopilación y las Siete Partidas.

Siete Partidas	Novísima Recopilación
Ley X, título XIII, partida VI. Nascido seyendo alguno de fornico, ó de incesto ó de adulterio, este natal non puede ser llamado fijo natural ni debe heredar ninguna cosa de los bienes de su padre.	Ley I, título XX, libro X. Los ascendientes legítimos por su orden y línea derecho suceden <i>ex testamento y ab intestato</i> á sus descendientes, y les sean legítimos herederos como lo son los descendientes á ellos, en todos sus bienes... pero

Ley XI, título XIII, partida VI. Las madres son ciertas de los fijos que nacen della, et por esta razón todo fijo debe heredar en los bienes de su madre en uno con los otros fijos legítimos que nacen della, quier sean legítimos o non fueras ende si fuese tal fijo como el que llaman incestuosus ... , ó si fuese otro que llaman natus ex damnato coitu. Eso mesmo serie si tal mujer .. si esta atal hobiese fijos de aquellos que son llamados espurios, non debe heredar della el espurio con el legítimo:

bien permitimos que no embargante que tengan los dichos ascendientes, que ni la tercia parte de sus bienes puedan disponer los dichos descendientes en su vida, ó hacer cualquier última voluntad para su alma o en otra cosa qual quisieren.

Ley I, título XX, libro X. "... ordenamos y mandamos, que los tales hijos de clérigos no hayan ni hereden, ni puedan haber y heredar los bienes de sus padres clérigos, ni de otros parientes.

Ley IV, título XX, libro X. "... no puedan heredar a sus madres ... en caso que tengan sus madres hijo ó hijos ó descendientes legítimos: pero bien permitimos, que les puedan en vida o en muerte mandar hasta la quinta parte de sus bienes, de la cual podrían disponer por su ánima

Ley V, título XX, libro X. Los hijos bastardos ó ilegítimos, de qualquier calidad que sean, no puedan heredar á sus madres ex testamento ni ab intestato, en caso que tengan sus madres hijo o hijos, ó descendientes legítimos: pero bien permitimos que les puedan en vida o en muerte mandar hasta la quinta parte de sus bienes, de la cual podrán disponer por su ánima. Y en caso de que no tenga la mujer hijos o descendientes legítimos, aunque tenga padre o madre ó ascendientes legítimos, o mandamos que el hijo o hijos, o descendientes que tuviere naturales o espurios .. le sean herederos legítimos .. en caso de que fueran de dañado y punible ayuntamiento de parte de la madre .. no puedan heredar á sus madres: ... pero bien permitimos que les puedan en vida mandar o en muerte mandar hasta la quinta parte de sus bienes y no mas...

Ley VI, título XX, libro X. Mandamos, que en caso que el padre ó la madre sea obligado a dar alimentos á algunos de sus hijos ilegítimos en su vida o al tiempo de su muerte, que por virtud no le pueda mandar mas de la quinta parte de sus bienes, de la que podía disponer por su ánima. .. si el tal hijo fuere natural y

el padre no tuviere hijos ó descendientes legítimos, mandamos, que el padre le pueda mandar justamente de sus bienes todo lo que quisiera, aunque tenga ascendientes legítimos.

Cuadro 5: Legítima Castellana en el primer código civil en México.

Code Civil 1804	C.C. de Oaxaca 1827	Proyecto de C.C. Zacatecas 1829
913. Las donaciones entre vivos ó por testamento no podrán esceder de la mitad de los bienes del donante, en caso de dejar á su muerte un solo hijo legítimo: del tercio, si deja dos y de la cuarta parte, si deja tres o mas 915. Las donaciones entre vivos ó por testamento, tampoco podrán esceder de la mitad de los bienes, si a falta de hijos deja el difunto uno ó muchos ascendientes en cada una de las líneas paterna ó materna y de las tres cuartas partes si solo quedasen de una línea. 756. Los hijos naturales no son herederos... sino cuando fueron legalmente reconocidos 757. El derecho del hijo natural á los bienes de su padre o madre difuntos...: una mitad, cuando el padre o la madre no dejan descendientes, pero si ascendientes, hermanos o hermanas, y lo tiene también a tres cuartas partes, cuando el padre o la madre no dejan descendientes, ni ascendientes, ni hermanos, ni hermanas.	768. Las disposiciones, ya por donación entre vivos, ya por testamento no podrán esceder de la mitad de los bienes del disponente si en su muerte solo deja un hijo legítimo, del tercio si deja dos hijos, del cuarto, si deja tres o más. 614. El derecho del hijo natural legalmente reconocido; sobre los bienes de padre ó madre muerta se arregla del modo siguiente: Si el padre ó madre ha dejado descendientes legítimos, este derecho es de un tercio de la porción hereditaria que el hijo natural habría tenido si hubiera sido hijo legítimo. Cuando el padre ó madre no han dejado descendientes legítimos-, pero si ascendientes, ó hermanos, ú otros parientes colaterales hasta el octavo grado, el hijo natural legalmente reconocido tiene derecho al tercio total de la herencia de su padre ó madre, ó de los dos si fue por ambos reconocido legalmente. 622. La ley solo reconoce alimentos á los hijos adulterinos, incestuosos ó sacrí-	696. El testador que solo tenga un hijo legítimo, puede disponer libremente de la mitad de sus bienes. Teniendo dos hijos legítimos, solo puede disponer del tercio. Teniendo tres, solo de la cuarta parte; y teniendo cuatro ó más, solo puede disponer del quinto. 697. El testador puede disponer en beneficio de los hijos naturales, de la mitad, tercio, cuarto o quinto de que puede disponer libremente... Esta en todo caso obligado á dejarles alimentos... 699. No habiendo hijos legítimos, y si naturales, estos tendrán á la sucesión testamentaria los mismo derechos que á aquellos se han concedido en el art.º 696 700. La disposición del artículo anterior, así como la de los artículos 697 y 698 tendrán todo su efecto aun con respecto á los hijos naturales de clérigos.

762. Las disposiciones de los artículos 757 y 758 no son aplicables a los hijos adulterinos o incestuosos. La ley no les concede más que alimentos.

legos: quienes ni pueden averiguar la paternidad ni la maternidad ni ser reconocidos legalmente por su padre ni madre.

768. Las disposiciones, ya por donación entre vivos, ya por testamento no podrán exceder de la mitad de los bienes del disponente si en su muerte solo deja un hijo legítimo, del tercio si deja dos hijos, del cuarto, si deja tres ó mas.

Cuadro 6: Similitudes y diferencias entre la ley de 2 de Mayo y ley de 10 de Agosto de 1857.

Ley de 2 de mayo de 1857	Ley de 10 de agosto de 1857
13. No se podrá privar por testamento, de la parte que en esta ley se le asigna, á los descendientes legítimos ó legitimados por subsecuente matrimonio: á los hijos naturales ó espúrios reconocidos y sus descendientes: ni á los ascendientes, sino expresándose en el testamento alguna de las causas para la desheredación de que hablan los artículos 26 y 28 pero sí podrá hacerse esto con el cónyuge que sobreviva y con los parientes colaterales, aun cuando para ello no se alegue causa alguna. 14. Lo dicho en el artículo que precede, se entenderá sin perjuicio de la facultad que tendrá todo testador para disponer del quinto en favor de los extraños, cuando solo dejare ascendientes ó hijos naturales reconocidos; ó de la mitad, quedando hijos espúrios reconocidos.	13. No se podrá privar por testamento, de la parte que en esta ley se le asigna, á los descendientes legítimos ó legitimados por subsecuente matrimonio, á los hijos naturales, á los espúrios (siendo, unos y otros reconocidos en forma ó hallándose en alguno de los casos del art. 33), ni á sus descendientes, sino expresándose en el testamento y probándose en él; ó después, alguna de las causas para la desheredación, de que habla el art. 26 en las fracciones: 5ª, 6ª, 9ª, 10ª, 11ª, 12ª y 13ª Pero sí podrá hacerse esto con el cónyuge que sobreviva y con los parientes colaterales: bien sea preteriéndolos simplemente, ó bien desheredándolos, aun cuando para esto último no se alegue causa alguna. 14. Lo dicho en el artículo que precede, se entenderá sin perjuicio de la facultad que tendrá todo testador para disponer del quinto en favor de extraños, cuando dejare descendientes legítimos ó legitimados por matrimonio: del tercio, cuando solo dejare ascendientes ó hijos naturales reconocidos; ó de la mitad, quedando hijos espúrios reconocidos.

15. Las mejoras de tercio y quinto subsistirán con las restricciones siguientes:

1ª No podrán hacerse las dos mejoras á una misma persona; y si se hicieren, solo subsistirá la del 5º

2ª. Si hubiere hijos de diversos matrimonios, ninguna de las dos mejoras podrá recaer en los del último, si han sido hechas en testamento otorgado en vida del padrastro ó madrastra.

26. Serán inhábiles para heredar por testamento, y aun para adquirir legados:

1º (...)

2º (...)

3º La iglesia, convento ó monasterio del dicho confesor.

4º Las manos muertas, si la herencia ó legado consistiere en bienes raíces. (...)

52. Los ascendientes no tendrán derecho á heredar si hubiera descendientes legítimos ó legitimados por subsecuente matrimonio.

18. Quedan abolidas las leyes que concedían los derechos llamados cuarta Falcidia y cuarta Trebeliánica, y las que concedían á los hijos adoptivos y arrogados el derecho de heredar, pues en lo sucesivo solo tendrán éstos el de percibir alimentos con arreglo á los arts. 47 y 48.

15. Las mejoras de tercio y quinto subsistirán con las restricciones siguientes:

1ª No podrán recaer las dos mejoras en una misma persona.

2ª Si hubiere hijos de diversos matrimonios, ninguna Podrá recaer en los del último, si han sido hechas en testamento otorgado en vista del padrastro ó madrastra.

26. Serán inhábiles para heredar por testamento, y aun para adquirir legados:

1º (...)

2º (...)

3º La iglesia, convento ó monasterio del dicho confesor.

4º Las manos muertas, si la herencia ó legado consistiere en bienes raíces. (...)

49. Los ascendientes no tendrán derecho alguno á heredar; si hubiere descendientes legítimos ó legitimados por subsecuente matrimonio.

18. Quedan abolidas las leyes que concedían los derechos llamados cuarta Falcidia y cuarta Trebeliánica, y las que concedían á los hijos adoptivos, y arrogados el derecho de heredar.

Cuadro 7: Ley de 10 de agosto de 1857 - Código Civil Veracruz 1868.

Ley de 10 de agosto de 1857	Código Civil de Veracruz – Corona 1868
13. No se podrá privar por testamento, de la parte que en esta ley se les asigna, á los descendientes legítimos ó legitimados por subsecuente matrimonio: á los hijos naturales ó espúrios reconocidos y sus descendientes: ni á los ascendientes, sino expresándose en el testamento alguna de las causas para la desheredación de que hablan los artículos 26 y 28 pero sí podrá hacerse esto	920. Serán inhábiles para heredar por testamento, y aun para adquirir legados: 1º (...) 2º (...) 3º La iglesia, convento ó monasterio del dicho confesor. 4º Las manos muertas, si la herencia ó legado consistiere en bienes raíces. (...)

con el cónyuge que sobreviva y con los parientes colaterales, aun cuando para ello no se alegue causa alguna.

14. "... se entenderá sin perjuicio de la facultad que tendrá todo testador para disponer del quinto en favor de los extraños, cuando solo dejare ascendientes ó hijos naturales reconocidos; ó de la mitad, quedando hijos espúrios reconocidos."

15. Las mejoras de tercio y quinto subsistirán con las restricciones siguientes:

1ª No podrán recaer las dos mejoras en una misma persona.

2ª Si hubiere hijos de diversos matrimonios, ninguna podrá recaer en los del último, si han sido hechas en testamento otorgado en vista del padrastra ó madrastra.

16. Cuando haya descendientes legítimos ó legitimados por matrimonio no se podrá mejorar á los hijos naturales ó espúrios ni á los descendientes cuando existen hijos legítimos ó legitimados por matrimonio, ó naturales reconocidos ó descendientes de ellos.

26. Serán inhábiles para heredar por testamento, y aun para adquirir legados:

1º (...)

2º (...)

3º La iglesia, convento ó monasterio del dicho confesor.

4º Las manos muertas, si la herencia ó legado consistiere en bienes raíces.
(...)

955. Son herederos forzosos:

1º. Los hijos legítimos ó legitimados por subsiguiente matrimonio, y sus descendientes

2º. Los hijos legitimados por disposición de la ley, los naturales legalmente reconocidos, y tratándose de herencia materna, todos los ilegítimos con igual reconocimiento

3º Los ascendientes.

4º. El cónyuge supérstite.

956. Los herederos forzosos deben heredar, en el orden y términos que expresa este código...

957. El que no tiene herederos forzosos, puede disponer libremente en testamento del todo ó parte de sus bienes ...

965. Todo testador puede disponer en vida, ó para después de su muerte, a favor de cualquiera, aunque sea extraño, de todo lo que no sea legítima de sus herederos forzosos.

967. La cantidad o cantidades de que dispone el testador en su testamento..., se llaman mejoras.

968. Estas no podrán exceder de la quinta ó tercera parte del valor líquido de los bienes heredables...

969. Cuando los herederos forzosos sean descendientes, solo podrá hacerse mejora de 5º. Si fueren ascendientes o le cónyuge, podrá ser del tercio

970. Ambas mejoras se deducirán del montó líquido del haber hereditario. Los gastos funerales se harán del 3º o el 5º, según los casos.

972. Del tercio y del quinto, en sus casos, se puede disponer a favor de extraños, deducidos los gastos de que habla el artículo 970.

Cuadro 8: Proyecto Ley sobre libertad de testar presentado al IV Congreso Mexicano de 1868.

Proyecto de Ley presentado por Luis Jáuregui.

Art. 1º. Los padres son libres para testar sin ninguna restricción, después de asegurar los alimentos y educación de sus hijos.

Art. 2º. En caso de morir intestado, son herederos sus hijos en los términos que mandan las leyes vigentes.

Proyecto de Ley presentado al IV Congreso, 1868.

Art. 1º. No hay herederos forzosos.

Art. 2º. Los ascendientes no están obligados á dotar á sus descendientes

Art. 3º. Los padres tienen obligación de asegurar la educación de sus menores.

Art. 4º. En caso de Intestado, serán herederos los que señalare la legislación vigente.

Cuadro 9: Legítima y desheredación en 1870 en el Código Civil Mexicano

Ley de 10 de agosto de 1857

14. "la facultad que tendrá todo testador para disponer del quinto en favor de extraños, cuando dejare descendientes legítimos ó legitimados por matrimonio: del tercio, cuando solo dejare ascendientes ó hijos naturales reconocidos; ó de la mitad, quedando hijos espúrios reconocidos."

Código Civil de 1870

3438. Por causa de utilidad pública, son incapaces de adquirir bienes raíces, sea por herencia, sea por legado, los ayuntamientos y corporaciones religiosas ó de beneficencia pública, de cualquier clase que sean.

3463. La legítima consiste en cuatro quintas partes de los bienes, si el testador solo deja descendientes legítimos o legitimados: en dos tercios, si solo deja hijos naturales; y en la mitad si solo deja espurios.

3646. Son causas legítimas para la desheredación de los descendientes, las contenidas en las fracciones 1ª, 2ª, 6ª, 7ª y 10ª del artículo 3428; y además las siguientes:

1ª Haber negado sin motivo legítimo los alimentos a los ascendientes que deshereda

2ª Haber contraído matrimonio contra lo prevenido en los artículos 165 y 166

3ª Haberse entregado la hija o la nieta a la prostitución

3428. 1ª El condenado por haber dado, mandado ó intentado dar muerte a la persona de cuya sucesión se trate

2ª. El que haya hecho contra la persona referida acusación de delito que merezca pena capital o prisión

6ª. El que haya cometido contra el honor del difunto, de sus hijos, de su conyugé ó de sus padres, un atentado por el que deba ser castigado criminalmente, si así se declara en juicio.

7ª. El que usare de violencia contra el difunto para que haga deje de hacer ó revoque su testamento.

10ª. El que conforme al código penal fuere culpable de supresión, sustitución ó suposición de infante, siempre que se trate de la herencia que debía corresponder á éste ó á las personas á quienes se haya perjudicado ó intentado perjudicar con esos actos:

Cuadro 10: Ley 12. Decreto de la Asamblea Legislativa del Estado de Guatemala, de 17 de abril de 1837, relativa a las herencias de hijos naturales y sobre cobrar y suministrar alimentos.

Artículo 1º. La libertad de testar o de instituir herederos, ó de imponer condiciones posibles al cumplimiento de cláusulas testamentarias ó de disponer de cualquier manera de los propios bienes, es absoluta; y no puede ser restringida ni modificada por la ley, siempre que conste por las solemnidades legales la voluntad del testador, ó del que de cualquier manera dispone de sus bienes. Mas esta libertad no puede en ningún caso entenderse para hacer vinculaciones, ni donaciones ó legados a manos muertas.

Artículo 2º. La disposición precedente no priva, y antes da un derecho á los hijos legítimos para reclamar sus alimentos, en caso de no heredar, y este mismo derecho tendrán los demás hijos, de cualquiera condición que sean, en la manera, en los casos y con las pruebas que lo previenen las leyes.

Cuadro 11: Código Civil Mexicano de 1884.

Art. 3323. Toda persona tiene derecho de disponer libremente de sus bienes por testamento á título de herencia ó legado.

Art. 3324. Este derecho no está limitado sino por la obligación de dejar alimentos á los descendientes, al cónyuge supérstite y á los ascendientes, conforme á las reglas siguientes:

I.-A los descendientes varones menores de veinticinco años;

II.-A los descendientes varones que estén impedidos de trabajar, y a las mujeres que no hayan contraído matrimonio y vivan honestamente, unos y otra aun cuando fueren mayores de veinticinco años;

III.-Al cónyuge supérstite, siempre que siendo varón esté impedido de trabajar, o que, siendo mujer permanezca viuda y viva honestamente;

IV.-A los ascendientes.

Art. 3325. No hay obligación de dejar alimentos á los descendientes, sino á falta ó por imposibilidad de ascendientes más próximo en grado. Tampoco hay obligación de dejar alimentos á los ascendientes, sino a falta y por imposibilidad de más próximo descendiente.

Art.3326. No hay obligación de dejar alimentos, cuando los descendientes, ascendientes o cónyuge supérstite tengan bienes propios, pero si teniéndolos, su producto no iguala á la pensión que debería corresponderles, la obligación se reducirá á lo que falte para completarla.

Art 3327. Para tener el derecho de ser alimentado, se necesita encontrarse al tiempo de la muerte del testador en alguno de los casos fijados en el artículo 3324; y cesa ese derecho tan luego como el interesado deje de estar en las condiciones á que se refiere el mismo artículo, observe mala conducta ó adquiera bienes propios, aplicándose en este caso lo dispuesto en el artículo 3326.

Art. 3328. El derecho no es renunciable ni puede ser objeto de transacción (...)

Art. 3329. Las disposiciones del artículo 3324, sólo comprenden á los descendientes legítimos y á los ilegítimos reconocidos ó designados, á los descendientes legítimos ó que haya reconocido á los descendientes de cuya sucesión se trata.

Art. 3330. Cuando el caudal hereditario no fuere bastante (...) se ministrarán en primer lugar á los descendientes y al cónyuge supérstite á prorrata (...) a los ascendientes a prorrata y cualquiera que sea su línea o grado.

Art. 3331. Es inoficioso el testamento en que no se deja la pensión alimenticia (...)

Art. 3332. El ascendiente, descendiente ó cónyuge preterido, tendrá solamente derecho a que se le dé la pensión que le corresponda, subsistiendo el testamento en todo lo que no perjudique ese derecho.

Art. 3333. La pensión alimenticia es carga de la masa hereditaria, excepto cuando el testador haya gravado con ella á alguno ó algunos de los partícipes en la sucesión.

Cuadro 12: Código Civil vigente de la República Mexicana.

Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en Materia Común, y para toda la República en Materia Federal 1928

Artículo 311.- Los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien debe recibirlos. Si fueren varios los que deben dar alimentos y todos tuvieren posibilidad para hacerlo, el juez repartirá el importe entre ellos, en proporción a sus haberes.

Código Civil Federal 1928 (Código cambio de denominación mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 mayo 2000)

Artículo 311.- Los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien debe recibirlos. Determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario

Artículo 1283.- El testador puede disponer del todo o de parte de sus bienes. La parte de que no disponga quedará regida por los preceptos de la sucesión legítima.

Artículo 1368.- El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

I. A los descendientes varones menores de 21 años;

II. A los descendientes varones que estén imposibilitados de trabajar y a las hijas que no hayan contraído matrimonio y vivan honestamente, unos y otras aun cuando fueran mayores de 21 años;

III. Al cónyuge supérstite siempre que siendo varón esté impedido de trabajar ó que siendo mujer se permanezca viuda y, viva honestamente;

IV. A los ascendientes;

V. A la mujer con quien el testador vivió como si fuera su marido durante los 5 años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato. La concubina solo tendrá a alimentos mientras que observe buena conducta y no se case. Si fueren varias las concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos;

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

Artículo 1330.- Las disposiciones testamentarias hechas en favor de los pobres en general o del alma, se regirán por lo dispuesto en los artículos del 75 al 87 de la Ley de Beneficencia Privada. Las hechas en favor de las iglesias, sectas o instituciones religiosas, se sujetarán a lo dispuesto en los artículos 27 de la Constitución Federal y 88 de la ya citada Ley de Beneficencia.

vigente en el Distrito Federal, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente.

Artículo 1283.- El testador puede disponer del todo o de parte de sus bienes. La parte de que no disponga quedará regida por los preceptos de la sucesión legítima.

Artículo 1368.- El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

I. A los descendientes menores de 18 años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte;

II. A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, cualquiera que sea su edad; cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior;

III. Al cónyuge supérstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Salvo otra disposición expresa del testador, este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente;

IV. A los ascendientes

V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los 5 años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueren varias las personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos;

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

Artículo 1329.- La herencia o legado que se deje a un establecimiento público, imponiéndole algún gravamen o bajo alguna condición, sólo serán válidos si el Gobierno los aprueba.

Artículo 1330.- Las disposiciones testamentarias hechas en favor de los pobres en general o del alma, se registrarán por lo dispuesto en los artículos del 75 al 87 de la Ley de Beneficencia Privada. Las hechas en favor de las iglesias, sectas o instituciones religiosas, se sujetarán a lo dispuesto en los artículos 27 de la Constitución Federal y 88 de la ya citada Ley de Beneficencia

Cuadro 13: Herederos Forzosos en la legislación vigente de México.

Código Civil de 1884	Código Civil Federal 1928
Art.3334. No obstante, los dispuestos en el artículo 3332, el hijo póstumo tendrá derecho á percibir íntegra la porción que le correspondería como heredero legítimo si no hubiera testamento, a menos que el testador hubiere dispuesto expresamente otra cosa.	Artículo 1377.- No obstante, lo dispuesto en el artículo 1375, el hijo póstumo tendrá derecho a percibir íntegra la porción que le correspondería como heredero legítimo si no hubiere testamento, a menos que el testador hubiere dispuesto expresamente otra cosa.

Cuadro 14: Donaciones Inoficiosas.

Código Civil Español	Código Civil Federal 1928
Artículo 818. Para fijar la legítima se atenderá al valor de los bienes que quedaren a la muerte del testador, con deducción de las deudas y cargas, sin comprender entre ellas las impuestas en el testamento. Al valor líquido de los bienes hereditarios se agregará el de las donaciones colacionables.	Artículo 2359.- Las donaciones legalmente hechas por una persona que al tiempo de otorgarlas no tenía hijos, pueden ser revocadas por el donante cuando le hayan sobrevenido hijos que han nacido con todas las condiciones que sobre viabilidad exige el artículo 337.
Artículo 819. Las donaciones hechas a los hijos, que no tengan el con-	(...) Si dentro del mencionado plazo naciere un hijo póstumo del donante la donación se tendrá por revocada en su totalidad.

cepto de mejoras, se imputarán en su legítima. Las donaciones hechas a extraños se imputarán a la parte libre de que el testador hubiese podido disponer por su última voluntad.

En cuanto fueren inoficiosas o excedieren de la cuota disponible, se reducirán según las reglas de los artículos siguientes.

Cuadro 15: El trato al hijo póstumo en la legislación vigente en Guatemala

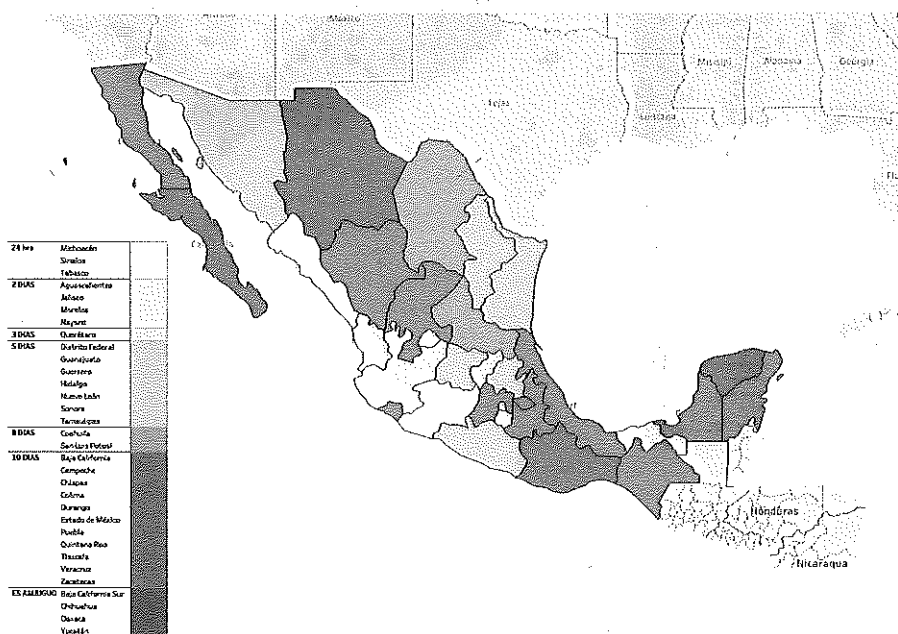
Decreto Núm. 15, 13 de abril de 1881	Código Civil de la República de Guatemala, 13 de mayo de 1933	Código Civil de la República de Guatemala, 13 de mayo de 1963
Artículo 5.- Para que el padre de familia pueda hacer uso de la libertad de testar respecto del hijo póstumo ó del ausente, cuyo paradero se ignora, es indispensable que manifieste espresamente que los excluye del todo ó parte de la herencia. Artículo 6.- La simple preterición de los espresados hijos, anula la institución de otro heredero; y si el instituido ó instituidos fueren también hijos legítimos, los preteridos de que habla el artículo anterior, entrarán al goce de la herencia con los instituidos, en la porción que les correspondería si la herencia se hubiese distribuido con igualdad dentro de los legítimos.	Artículo 837.- (...) El hijo póstumo o el nacido después de hecho el testamento tiene igual derecho que los otros hijos, a no ser que haya sido desheredado expresamente. Su derecho se regulará como si se tratase de herencia intestada. El hijo preterido se reputa desheredado. Artículo 206.- En caso de separación o disolución del matrimonio, la mujer que esté encinta deberá denunciarlo al juez o al marido, en el término de noventa días contados desde su separación o divorcio. Asimismo, si la mujer quedare encinta a la muerte del marido, deberá denunciarlo al juez competente, dentro del mismo término, a fin de que, en uno u otro caso, se tomen las disposiciones necesarias para comprobar la efectividad del parto en el tiempo legal y establecer la filiación.	Artículo 941.- El hijo póstumo o el nacido después de hecho el testamento, si no hubieren sido desheredados de manera expresa y el testador hubiere distribuido desigualmente sus bienes entre los hijos, tendrán derecho a una parte de la herencia equivalente a la porción que les correspondería si toda la herencia se hubiera repartido en partes iguales. Si los herederos testamentarios no son hijos del testador, el hijo póstumo y el nacido después de hecho el testamento que no hubiere sido desheredado expresamente, tendrán derecho al cincuenta por ciento de la herencia. En ambos casos la porción hereditaria que corresponda al hijo póstumo o al nacido después de hecho el testamento, se deducirá a prorrata de las porciones correspondientes a los herederos testamentarios. El hijo preterido se reputa desheredado.

Cuadro 16: Testamento inoficioso en la legislación vigente de México.

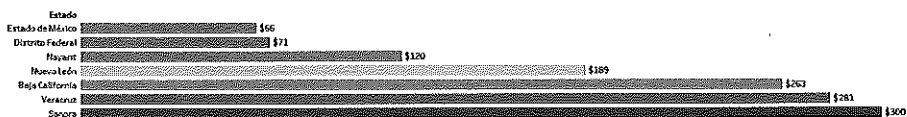
Código Civil de 1870	Código Civil 1884	Código Civil 1928
3482. Es inoficioso el testamento que disminuye la legítima en cualquiera de los casos comprendidos en los artículos 3463á 3477; salvo lo dispuesto en el 3497.	Artículo 3331. Es inoficioso el testamento en que no se deja la pensión alimenticia, según lo establecido en este capítulo	Artículo 1374.- Es inoficioso el testamento en que no se deje la pensión alimenticia, según lo establecido en este Capítulo. Artículo 1375.- El preferido tendrá solamente derecho a que se le dé la pensión que corresponda, subsistiendo el testamento en todo lo que no perjudique ese derecho. Artículo 1376.- La pensión alimenticia es carga de la masa hereditaria, excepto cuando el testador haya gravado con ella a algunos de los partícipes de la sucesión.

GRÁFICOS

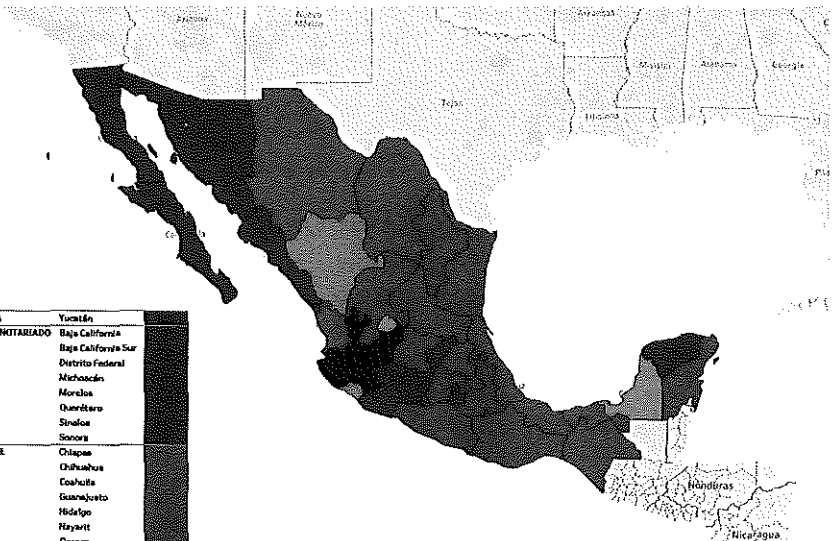
IX. Plazo estatal para remitir el Aviso de Testamento.



X. Costo estatal por el Aviso de Testamento, para los estados en los que aplica.



XI. Ente ante el que se presenta el Aviso de Testamento



NO LO SEÑALA	Yucatán
ARCHIVO DEL NOTARIADO	Baja California
	Baja California Sur
	Distrito Federal
	Michoacán
	Morelos
	Quintana Roo
DIRECCIÓN DEL NOTARIADO	Sinaloa
	Sonora
	Chiapas
	Oaxaca
	Coahuila
	Guanajuato
	Hidalgo
	Veracruz
	San Luis Potosí
	Tlaxcala
	Tampulapa
	Quintana Roo
	Veracruz
	Zacatecas
RPPYC	Aguascalientes
SRIA DE GOBERNACIÓN	Campeche
	Colima
REHAT	Durango
	Estado de México
	Guerrero
	Nuevo León
	Puebla
PROCURADURÍA GERAL DE JALISCO	Jalisco

XII. Formato único de Aviso de Testamento para dar cumplimiento al Art. 91 de la LNSLP.

DATOS DEL TESTADOR

NOMBRE: _____
Apellido Paterno Apellido Materno Nombre(s)

NACIONALIDAD: _____ FECHA DE NACIMIENTO: _____

LUGAR DE NACIMIENTO: _____ CURP: _____ ESTADO CIVIL: _____

PADRE: _____
Apellido Paterno Apellido Materno Nombre(s)

MADRE: _____
Apellido Paterno Apellido Materno Nombre(s)

DATOS DEL INSTRUMENTO

TIPO DE TESTAMENTO: _____ NÚMERO DE ESCRITURA: _____

VOLUMEN O TOMO: _____ FECHA DE ESCRITURA: _____

LUGAR DE OTORGAMIENTO: _____

DISPOSICIONES IRREVOCABLES: SI _____ NO _____

DATOS DEL NOTARIO

NOMBRE: _____
Apellido Paterno Apellido Materno Nombre(s)

NOTARÍA NÚMERO: _____ ADSCRIPCIÓN: _____

CONCLUSIONES

TEMA 1: INTERVENCIÓN NOTARIAL EN LA TRAMITACIÓN SUCESORIA EN IBEROAMÉRICA

Los Coordinadores Internacionales publicaron unas pautas que se circularon oportunamente. Se subdividió el tema abordado en cuatro sub temas. Estos fueron:

- a) La actualización del derecho de sucesiones
- b) Normas sucesorias en derecho internacional privado
- c) Sede notarial para la tramitación sucesoria y
- d) Registro de actos testamentarios.

En respuesta a esas pautas, siete países presentaron ponencias escritas: Argentina, Brasil, Costa Rica, España, México, Uruguay y Puerto Rico. Cinco de los países ponentes hicieron presentación verbal. Adicionalmente se recibió el insumo de otros cinco países: Bolivia, Ecuador, Guatemala, Paraguay y Perú.

Analizadas las ponencias y las discusiones, se llegan a las siguientes conclusiones:

- 1- Es de interés para la sociedad la flexibilización y disminución de las legítimas hereditarias a los fines de garantizar el respeto a la libre voluntad de las personas en lo que respecta a la disposición de sus bienes, siempre guardando el debido equilibrio protector hacia los miembros de la familia, como por ejemplo, los menores, los adultos incapaces o con capacidad restringida, así como los cónyuges o convivientes.
- 2- Las legislaciones nacionales deben encontrar un equilibrio entre la protección de los herederos forzosos y la libre circulación inmobiliaria de los bienes comprendidos en actos a título gratuito efectuados por el causante.

- 3- Se constata una profundización y diversificación en el reconocimiento de los derechos humanos en materia sucesoria. Es así que las legislaciones de América Latina han comenzado a reconocer derechos sucesorios tales como: derechos a los convivientes, incluyendo los de habitación al conviviente; la filiación por maternidad subrogada a favor de los padres que han acordado la realización de un proyecto parental; el matrimonio o la convivencia entre personas del mismo sexo; y una protección preferencial a las personas discapacitadas.
- 4- Las leyes sucesorias nacionales no pueden establecer diferencia alguna en matrimonios del mismo o distinto sexo o con relación a personas transgénero, conforme a los principios de Yogyakarta.
- 5- Habiéndose constatado las diferentes regulaciones sucesorias en derecho internacional privado, que van de la unidad a la fragmentación, pasando por diversos sistemas híbridos, resulta aconsejable seguir analizando el tema en futuros encuentros.
- 6- El notariado ha constatado el extraordinario desarrollo de los medios informáticos los cuales pueden ser aprovechados para la creación de una red informática sobre disposiciones de última voluntad, que podría catalogarse como un Registro Latinoamericano de Testamentos.

Para llegar a eso, deberán tramitarse diferentes vías, no excluyentes entre sí, que podrían ser las siguientes:

- a. La creación *ex novo* de un registro nacional de testamentos en todos los países latino americanos.
 - b. La unificación en un registro nacional en aquellos países en que exista más de un registro.
 - c. Todos los registros en sede notarial deberán comenzar a concretar este proyecto.
 - d. Hacer saber a los ministerios de justicia, o aquellos ministerios que ejerzan sus funciones, la importancia de un registro de tal naturaleza para que los registros de naturaleza estatal se plieguen a este proceso.
7. Se recomienda seguir analizando la conveniencia en una etapa posterior de la expedición de un certificado sucesorio al estilo del dispuesto en el reglamento sucesorio europeo.
 8. En aquellos países donde los procesos sucesorios se realizan en sede judicial, deben extremarse las gestiones necesarias a los fines de que en futuras reformas legislativas se contemple

la posibilidad de que los mismos se tramiten en sede notarial, principalmente cuando se trata de herederos forzosos o legítimos, cuando no hay conflicto entre ellos, o no hay entre los herederos menores, personas con capacidad restringida o ausentes no declarados.

9. Se recomienda la actualización y presentación en la próxima sesión de la Comisión de Asuntos Americanos, para su eventual publicación, de la obra publicada en la Jornada Iberoamericana de 1996 sobre “Sucesiones en Iberoamérica y España”. Debe contemplar no solo el Régimen sucesorio sino otras actividades no contenciosas relacionadas a las sucesiones y las normas sucesorias de derecho internacional privado.