

Testamento público simplificado, sus posibles consecuencias

DRA. INGRID BRENA SESMA

SUMARIO: I. Presentación. II. Formalidades del testamento. III. Requisitos. IV. Derecho de acrecer de los legatarios. V. Legatarios incapaces. VI. Pluralidad de adquirentes del bien legado. VII. Carga del legado, obligación de proporcionar alimentos a los acreedores del autor de la sucesión. A. Características de la obligación alimentaria. B. Testamento inoficioso. C. Legado sujeto a carga. D. Consideraciones sobre lo anterior. VIII. Revocación de un testamento anterior. IX. Entrega del inmueble. X. Tramitación de la testamentaria. XI. Conclusiones.

I. PRESENTACIÓN

El 16 de noviembre de 1993 se presentó en la Secretaría de la Cámara del Congreso de la Unión una iniciativa de ley que propuso diversas reformas, adiciones y derogaciones a la legislación civil y procedimiento civil en materia de contratos, testamentos, y en ciertas actuaciones de notarios públicos. Entre las reformas propuestas, que posteriormente fueron discutidas y aprobadas por las Cámaras, destacaré y comentaré la inclusión de nuevo tipo de testamento: el público simplificado.

La misma iniciativa expuso los motivos que impulsaron al proyecto y se expresó en los siguientes términos:

...hemos venido observando con una gran preocupación que los beneficiarios de esos programas —los de regularización de la tenencia de la tierra— por una insuficiencia o carencia total de asesoramiento jurídico, no formalizan ninguna disposición testamentaria para después de su muerte, de tal manera que cuando ocurre ese fatal acontecimiento sus familiares o beneficiarios lo que en realidad *heredan* es una serie de problemas que, a partir de ese suceso, se van transmitiendo de generación a generación hasta convertirse de nueva cuenta en otra situación de irregularidad.

En efecto, en una gran cantidad de casos las personas mueren intestadas y sus herederos por varias generaciones no tramitan los respectivos juicios sucesorios, debido a lo dilatado y costoso de los trámites y los impuestos acumulados que se deben cubrir. Esta situación se ha convertido en una de las nuevas causas de irregularidad en la tenencia de la tierra, de tal suerte que si no se prevé que los propietarios de los predios regularizados tengan un medio ágil y seguro para que voluntaria y libremente puedan formalizar su decisión para después de su muerte sobre la propiedad de dichos predios, se corre el riesgo de que la eficacia de dichos programas se anule.

Ante esta situación se deben tomar medidas en dos vertientes: el establecimiento de una figura jurídica que facilite el otorgamiento de últimas voluntades de los autores de la sucesión con relación a las viviendas que adquieran, así como el establecimiento de un procedimiento sucesorio expedito para la titulación de dichos inmuebles en favor de los legatarios que instituya el propietario.

En la primera vertiente se propone la creación de un testamento público simplificado, a efecto de facilitar la transmisión de una vivienda por causa de muerte (a través de la institución de uno o más legatarios) que el adquirente podrá efectuar en el mismo acto de la expedición del título de propiedad en su favor, o en un acto posterior otorgado ante notario. Con esa finalidad se sugiere adicionar una fracción del artículo 1500 y un capítulo III-Bis con un artículo 1549-Bis al Código Civil.

Los propósitos de la reforma fueron claros, facilitar la transmisión de un bien inmueble destinado a la vivienda por causa de muerte, ya que se consideró que la lentitud y costo del trámite propiciaba irregularidades en la tenencia de la tierra. El testamento público simplificado fue la respuesta de los legisladores a las situaciones generadas por los trámites judiciales, pero, ¿en qué grado se resolverán las inconveniencias derivadas de los trámites sucesorios? El tiempo y las experiencias nos darán las respuestas. Mientras el uno transcurre y las otras se acumulan, este trabajo tiene por objetivo formular algunas consideraciones sobre las consecuencias que en el sistema jurídico de las sucesiones generará la inclusión de un tipo novedoso de testamento que carece de antecedentes tanto en el ámbito nacional como en el extranjero.

Sirvieron como base de este trabajo el proyecto de reforma enviado a las Cámaras y el texto de las diversas fracciones del artículo 1549-Bis, tal como fueron publicados en el *Diario Oficial*. Sobre este material formularé las observaciones que me han parecido pertinentes.

II. FORMALIDADES DEL TESTAMENTO

Conforme a la sistemática del Código Civil las formalidades y solemnidades que deben llevarse a cabo para el otorgamiento de los distintos tipos de testamento han sido descritas en el texto legal. Por ello, una primera observación a la reforma sería la falta de descripción de las formalidades del testamento

público simplificado. ¿Cómo se otorgará el testamento?, ¿se requerirá la declaración oral de la voluntad del testador?, ¿será redactado por el notario y se le dará lectura ante la presencia del testador? o ¿el autor redactará por escrito las disposiciones y las entregará al notario? Estas interrogantes quedan en el aire y será la práctica de los notarios, mientras no exista precepto legal que describa las formalidades, la que resolverá la situación, pero con el inconveniente de que la práctica pueda variar de uno a otro fedatario público.

III. REQUISITOS

El artículo 1549-Bis expresa en su parte inicial:

Testamento público simplificado es aquel que se otorga ante notario respecto de un inmueble destinado o que vaya a destinarse a vivienda por el adquirente en la misma escritura que consigne su adquisición o en la que se consigne la regularización de un inmueble que lleven a cabo las autoridades del Distrito Federal o cualquier dependencia o entidad de la Administración Pública Federal, o en acto posterior, de conformidad con lo siguiente:

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

Esta fracción enumera las condiciones necesarias para otorgar un testamento público simplificado: que el objeto sea un inmueble destinado a la vivienda por el adquirente, que se otorgue ante notario y que tenga un valor que no exceda del límite fijado al momento de la adquisición, o que se trate de una regularización. En la iniciativa de reforma se explicó que se trascendió el monto en cuanto a las regularizaciones “en vista al alto contenido social de los programas de regularización”. En mi concepto, estos requisitos no se prestaron a ningún comentario especial con relación al Código Civil.

IV. DERECHO DE ACRECER DE LOS LEGATARIOS

“El testador instituirá uno o más legatarios con derecho a acrecer salvo designación de sustitutos”, dispone la fracción II del nuevo artículo 1549-Bis.

La iniciativa expresó:

se estableció el derecho de acrecer a fin de repartir su porción entre los demás legatarios. Esta propuesta tiene el propósito de evitar la incertidumbre jurídica en

lo tocante a dicha porción, pues si su adjudicación quedara sujeta a la tramitación de un juicio intestamentario, se correría el riesgo de prolongar indefinidamente la irregularidad en la propiedad de la vivienda de que se trate, afectando a los demás legatarios y frustrando los propósitos de la presente iniciativa.

En opinión de Gutiérrez y González,¹ “El derecho de acrecer ya no existe en materia hereditaria, los códigos del siglo pasado lo instituyeron”, el autor agrega, el artículo 3914 del Código Civil de 1870 y el 3653 de 1884 establecían expresamente: “Derecho de acrecer es el que la ley concede a un heredero para agregar a su porción hereditaria la que debía corresponder a otro heredero”. Para que surgiera el derecho de acrecer se requería, primero, que dos o más fueran llamados a una misma herencia o a una misma porción de ella, sin especial designación de partes, y segundo, que uno de los llamados muera antes que el testador, renunciara a la herencia o sea incapaz de recibirla.

El derecho de acrecer surgía entre los herederos y no entre los legatarios, puesto que los preceptos se referían, como vimos en el párrafo anterior, a los llamados a la herencia o porción de ella y no a un bien concreto. Por otra parte, los casos a partir de los cuales se daba el derecho de acrecer en los códigos del siglo pasado, se convirtieron, desde 1928, en causas de caducidad de la institución testamentaria con la consecuente apertura de la sucesión legítima.

De acuerdo con lo expresado en la iniciativa de ley, uno de los propósitos de la reforma fue evitar los juicios sucesorios, en vista de las repercusiones en tiempo y costo que este tipo de juicio representa. Desde luego, considero que la reforma logrará reducir los trámites sucesorios, sólo me pregunto: ¿Era totalmente necesario restituir el derecho de acrecer abolido desde 1928?, esto, tomando en cuenta que la legislación actual prevé la posibilidad para el testador de instituir a los legatarios como sustitutos recíprocos en partes iguales que pueden recibir el bien sin necesidad de promover juicios sucesorios dilatos.

V. LEGATARIOS INCAPACES

La misma fracción II del artículo 1549-Bis expresa:

... Para el caso de que cuando se llevara a cabo la protocolarización notarial de la adquisición en favor de los legatarios, éstos fueren incapaces y no estuvieren sujetos a patria potestad o tutela, el testador también podrá designarles un representante especial que firme el instrumento notarial correspondiente por cuenta de los incapaces.

En la iniciativa se expresó que el representante designado en la testamentaria lo será de los legatarios que fuesen incapaces y que no estuvieran sujetos

¹ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, *El patrimonio*. 2ª ed. (México ed. Cajica 1980) 617.

a patria potestad o tutela. La forma de instituir un representante en el testamento público simplificado implica un nuevo tipo de representación, la cual invita a formular algunas reflexiones sobre la mecánica del fenómeno de la representación.

La representación es la sustitución del propio interesado por otra persona en la celebración de un acto jurídico, siendo el representante un tercero extraño a la relación jurídica. Este tercero es ajeno a los efectos que producen las relaciones que nacen del acto.²

La representación puede ser legal o convencional, además, desde luego, de la judicial. Es legal la impuesta por la ley independientemente de la voluntad de los interesados. Las facultades de que se encuentra investido el representante, dimanar en forma directa de la ley, tal como es el caso de la representación que corresponde a los que ejercen patria potestad o tutela y, en los casos en que la ley así lo señala, la representación de esos sujetos corresponde al Ministerio Público. En cambio, la representación convencional o voluntaria se produce cuando una persona capaz autoriza o faculta a otra, también capaz, para que en su nombre actúe en uno o varios actos jurídicos.

La distinción de una y otra representación es importante, en opinión de Galindo Garfias,³ porque la primera tiene lugar para suplir la falta de capacidad del representado, en cambio, la convencional sólo tiene por objeto facilitar la celebración de un acto que podría ser llevado a cabo directamente por el representado.

Dentro de esta clasificación ¿en dónde podríamos ubicar la representación formulada por el testador para que un tercero represente al legatario que sea incapaz?⁴ No se trata de una representación voluntaria, puesto que ésta sólo se genera cuando una persona faculta a otra para que actúe en su nombre y por su cuenta. Tampoco se trata de una representación legal, operante para los menores e incapaces, puesto que la ley no fue su fuente sino una declaración unilateral de la voluntad; tampoco es representación judicial, puesto que no fue decretada por esa autoridad. Con base en estas reflexiones nos preguntamos: ¿Es posible que la representación de un incapaz tenga por fuente una declaración unilateral de la voluntad?, y si se trata de una representación convencional ¿no se requiere el acuerdo de voluntades? En este caso es imposible, porque la voluntad del incapaz es insuficiente para establecer una representación.

Nos encontramos frente a una encrucijada, puesto que la posibilidad de nombrar representante para un tercero incapaz no encuadra en el sistema jurídico actual de la representación.

² GALINDO GARFIAS, *Derecho Civil. Primer Curso, Parte General, Personas y Familia* 4ª ed (México Porrúa 1980) 119.

³ GALINDO GARFIAS, *Op. cit.* 222.

⁴ Esta incapacidad se refiere no a la que se tenga en el momento de muerte del testador, sino al momento de protocolizarse el bien, según lo estipula la fracción II del artículo 1549-Bis.

No podemos desconocer que el heredero o legatario, tanto si se trata de un menor o de un incapacitado requiere de una persona capaz que lo represente tanto para la adquisición de los bienes heredados como para su administración hasta la mayoría de edad o su restablecimiento, si éste ocurre. La respuesta del Derecho a tal necesidad y en protección de los menores o incapacitados fue la creación de la tutela, institución destinada a la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a la patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente tienen incapacidad legal para gobernarse por sí mismos incluyendo entre sus facultades o deberes el de representar al tutelado.

Entre los distintos tipos de tutela, la testamentaria permite al autor de una sucesión nombrar en su testamento un tutor para aquellos de sus herederos sobre quienes ejerza la patria potestad, y no hay quien la continúe. Sin embargo, también se establece en el Código Civil el derecho a una persona que no ostenta con el heredero relaciones de patria potestad, para designarle tutor en su testamento cuando le deje bienes en el mismo. El tutor así designado representará al incapaz únicamente para la administración de los bienes heredados o legados.

La actuación de un tutor designado bajo el segundo supuesto señalado en el párrafo anterior, no se limita, como en el caso del representante designado en un testamento público simplificado, a la firma del documento en que se protocolice la transmisión del bien, sino que este tutor asume la representación del menor, y con ello, la facultad para tramitar en su nombre la testamentaria o para ejercitar las acciones excepciones y llevar a cabo todos los actos de conservación y administración del bien recibido. Además el tutor testamentario que represente al incapaz en todos sus actos o aquel que sólo lo represente en la adquisición y administración de los bienes legados, quedará sujeto al régimen legal de la tutela.

El régimen tutelar establecido en el Código Civil brinda protección y seguridad al incapaz, tanto en su persona como en sus bienes. Los curadores y el Consejo Local de Tutelas son órganos cuya función consiste en vigilar las actuaciones de los que ejercen la tutela y el juez puede exigir, de ser el caso, que el tutor responda por faltas cometidas en el desempeño de su cargo.

El sistema tutelar propicia que el incapaz cuente con un tutor que, entre las otras funciones, lo represente, y, además, asegure una protección eficaz mediante el control que se ejerce sobre él.

En el caso de que el autor de la sucesión que opte por un testamento público simplificado, quiera dejar protegidos a sus descendientes sobre quienes ejerzan patria potestad, bastará con la designación que haga de un tutor para que éste asuma el deber de cuidarlos y representarlos en todos sus actos jurídicos. En cambio, si el testador no ejerce la patria potestad sobre sus herederos y sólo tiene facultades para nombrar un tutor para que los represente en todo lo relacionado con el bien, podrá nombrarlo en el testamento público simplificado. En ambos supuestos, se obtiene la ventaja de que se aplicarán los sistemas de control tutelares que aseguran un buen desempeño de la actuación del tutor.

Con la facultad para nombrar tutor testamentario al heredero incapaz no se justifica la creación de un tipo especial de representación que no se ajuste a la mecánica de nuestro sistema actual y que posiblemente generará muchas controversias, sin contar con el defecto de que esa representación no garantiza un sistema de vigilancia sobre las actuaciones del representante tan efectivo como el que existe para los tutores.

VI. PLURALIDAD DE ADQUIRENTES DEL BIEN LEGADO

La fracción III del artículo 1549-Bis, establece:

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

A través de la reforma se logra que en el mismo documento en el cual se consigne la adquisición de un inmueble por múltiples adquirentes —suponemos que se referirá a algún conjunto habitacional, porque si se tratara de una sola vivienda, la multiplicidad de copropietarios provocaría un caos—, éstos puedan instituir a sus legatarios en la misma escritura. La misma posibilidad se abre para el cónyuge del adquirente si ambos están casados bajo el régimen de sociedad conyugal, pues al adquirir uno de ellos un bien, éste pasa a formar parte de la sociedad conyugal.⁵

La redacción actual del precepto rompe, y así lo declara el mismo artículo 1549-Bis, con el principio establecido en el artículo 1296 del Código Civil, el cual prohíbe testar en el mismo acto a dos o más personas, ya en provecho recíproco, ya en favor de un tercero. La reforma significa que el testamento deje de ser un acto de naturaleza esencialmente individual, y permite que sea colectivo —en los supuestos señalados— al concurrir en él todos los adquirentes de un inmueble y, eventualmente, ambos cónyuges.

El testamento ha sido considerado como el acto personalísimo e individual por excelencia, la simple presunción de influencia contraria a la libertad del testador puede ocasionar la incapacidad para heredar, como en el caso de los notarios y los testigos que intervinieron en el testamento que se extiende a sus cónyuges, descendientes, ascendientes o hermanos, por citar un ejemplo.

⁵ El bien adquirido por uno de los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal pasa a formar parte de la sociedad conyugal y si no se estipuló nada en contrario en las capitulaciones matrimoniales, a cada cónyuge le corresponde el 50% de la adquisición, con la salvedad de que el bien no se haya adquirido con el producto de una herencia, legado o donación recibida por uno de los cónyuges, pues en tales casos no formaría parte de la sociedad conyugal.

La presunción de influencia contraria a la libertad del testador tiene su fundamento en la idea de que las personas presentes durante el otorgamiento de un testamento pueden eventualmente ejercer influencia sobre la voluntad del testador. Esta presunción llevó al legislador a prohibir en el artículo 1391 del Código Civil la presencia de ciertas personas durante el otorgamiento del testamento, incluidos los herederos y legatarios.

Nos surge una pregunta: ¿La presencia de copropietarios y cónyuges durante el otorgamiento de un testamento representa un beneficio tan grande y ahorro en tiempo y dinero tal que justifica el rompimiento del principio de la individualidad del testamento reconocido como garantía de la entera libertad del testador?

En los términos del artículo 1502, antes referido, durante el otorgamiento de un testamento público simplificado, el cónyuge del testado si es legatario no deberá estar presente. El notario habrá de instruir a los otorgantes sobre la imposibilidad de que se instituyan legatarios recíprocos, entre sí, puesto que esas instituciones implicarían la redacción de un testamento mancomunado, también denominado pacto sucesorio, prohibido por el artículo 1349 del Código Civil.

VII. CARGA DEL LEGADO, OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR ALIMENTOS A LOS ACREEDORES DEL AUTOR DE LA SUCESIÓN

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

Los términos de la reforma implican la institución de un legado condicional, en este caso sujeto a la carga de proporcionar alimentos a los acreedores alimentarios del autor de la sucesión. Las características de este legado condicional deben ser revisadas a la luz de la referencia con la deuda alimentaria, el testamento inoficioso y los propios legados sujetos a carga.

A. Características de la obligación alimentaria

La deuda alimentaria reúne ciertas características reconocidas por la doctrina, entre ellas su carácter personal, el cual “reposa en el vínculo de solidaridad que enlaza a todos los miembros del consorcio familiar y en la comunidad de

intereses y es causa de que, personas pertenecientes a un grupo familiar, se deban recíprocamente asistencia”, ha expresado Ruggiero.⁶

De acuerdo con esta expresión, la reciprocidad se funda en la solidaridad familiar justificada, porque dentro del grupo en ocasiones algunos miembros requieren alimentos que otros tienen posibilidad de dárselos, pero con el transcurso del tiempo, aquellos que necesitaban protección se convierten en autosuficientes y pueden, a la vez, auxiliar a aquellos que les proporcionaron alimento y que ahora se encuentran en estado de necesidad.

La obligación alimentaria es personalísima, corrobora Rojina Villegas,⁷ depende de las circunstancias individuales del acreedor y del deudor. Los alimentos se confieren exclusivamente a una persona determinada en razón de sus necesidades y se imponen también a otra persona determinada, tomando en cuenta su carácter de pariente o de cónyuge y sus posibilidades económicas.

El carácter personal de la obligación alimentaria la convierte en intransmisible, tanto en vida como por causa de muerte. En este último caso se necesita causa legal para que aquél —el acreedor— exija alimentos a otros parientes que sean los llamados por la ley para cumplir con ese deber jurídico. La sucesión del deudor no tiene que reportar como tal la obligación alimentaria, excepto cuando se trate de una sucesión testamentaria en los términos de los artículos 1368 al 1377,⁸ los cuales regulan el testamento inoficioso que más adelante se comentará.

Otro de los rasgos característicos de la deuda alimentaria es la no satisfacción de la misma en un solo pago, su naturaleza corresponde a las llamadas obligaciones de *tracto-sucesivo*. La pensión alimentaria debe cubrirse periódicamente por el tiempo en que subsistan los presupuestos de la deuda, estado de necesidad del acreedor sin la posibilidad de satisfacerla por sí mismo y la capacidad económica del deudor.

B. Testamento inoficioso

Los artículos 1368 al 1377 reglamentan el llamado testamento inoficioso instaurado para proteger el derecho a los alimentos de los acreedores del que fallece, cuando en el testamento otorgado no señaló cantidad alguna para cumplir con la deuda alimentaria. En tal caso, se toman bienes de la masa hereditaria suficientes para cubrir la deuda de alimentos.

Sin embargo, la obligación del testador de proporcionar alimentos a determinados acreedores adquiere sus propios rasgos, surge sólo a falta o por

⁶ RUGGIERO, citado por ROJINA VILLEGAS, *Derecho Civil Mexicano* 5ª ed. II (México Porrúa 1980) 164.

⁷ ROJINA VILLEGAS, R. *Op. cit.* 166.

⁸ ROJINA VILLEGAS, R. *Loc. cit.*

la imposibilidad de que parientes más próximos en grado la cubran. Por lo anterior se puede inferir que a la muerte del testador la obligación alimentaria se transmite a los parientes más próximos en grado, y sólo de manera subsidiaria en casos específicos recaerá sobre los bienes hereditarios, sin que ello implique que la deuda alimentaria se transmitió de manera ipso-facto por medio de la herencia.

C. Legado sujeto a carga

En la reforma se expresa: “Los legatarios recibirán el legado con la obligación de dar alimentos a los acreedores alimentarios, si los hubiere, en la proporción que el valor del legado represente en la totalidad del acervo hereditario de los bienes del autor de la sucesión.”

Este texto implica el establecimiento de un legado sujeto a carga al que aplicaremos las disposiciones que rigen a los legados de tal naturaleza en el testamento público simplificado.

“La carga de hacer alguna cosa es considerada como una condición resolutoria”, establece el artículo 1361 del Código Civil, aunque la interpretación de este precepto debe ser: el incumplimiento de la carga impuesta se considera condición resolutoria.

En los legados condicionados a una carga, el derecho al legado nace inmediatamente que se abre la sucesión, no queda suspendido hasta el cumplimiento de la carga y sólo en el caso de que el heredero no cumpliera con ella la institución se extinguiría, si bien, esa resolución no tendría efectos retroactivos. Sin embargo, el legado condicional no se resuelve si el legatario empleó todos los medios necesarios para cumplir con la carga, según lo establece el artículo 1346 del Código Civil.

D. Consideraciones sobre lo anterior

La obligación alimentaria establecida para el legatario tiene características propias, las cuales difieren de las generales; se observa a primera vista el cambio que se opera en los elementos esenciales. De acuerdo con los nuevos supuestos de la obligación, se observa que a ésta se le otorga un carácter real y no el tradicional personal. La relación obligacional no se sustenta en las cualidades especiales del deudor o en los vínculos familiares con el o los acreedores, sino en la adquisición de un bien inmueble destinado a la vivienda. El recibir un bien inmueble por testamento público simplificado obliga al legatario adquirente a cumplir con la obligación alimentaria. La deuda será cubierta por el adquirente, ya sea que reciba el legado, en primer lugar, o en sustitución de otro o en el

ejercicio del derecho de acrecer. La obligación alimentaria seguirá al adquirente del legado independientemente de sus cualidades personales o de los vínculos que tuviere con el acreedor. Otra interrogante se nos plantea: ¿Qué sucederá cuando el legatario transmita la propiedad del bien legado?, ¿desaparecerá esta obligación alimentaria?

No podremos hacer referencia a una reciprocidad en el nuevo tipo de obligación alimentaria, puesto que su fundamento no es la solidaridad familiar, sino la determinación de la ley y ella no prevé que el acreedor pudiera llegar a tener la calidad de deudor ni viceversa.

Otra de las características tradicionales de la obligación alimentaria que se conflictuará con la reforma es la de su intransmisibilidad. Hasta ahora la deuda alimentaria no se transmitía ni en vida del deudor ni por causa de su muerte; sin embargo, el legislador ha establecido que los legatarios asuman la obligación alimentaria frente a los acreedores del *de cuius*, permitiendo que la deuda alimentaria del autor de la sucesión se transmita por causa de muerte al adquirente del legado.

Cuando un testamento deviene inoficioso por la falta de disposición de una pensión alimenticia a las personas mencionadas en el artículo 1368, ésta se cubre con bienes de la herencia, pero la masa hereditaria sólo responderá de la deuda cuando no existan otros parientes a quienes corresponda asumirla. En cambio, en el testamento público simplificado —aun cuando se haga la salvedad de que los legatarios sólo son deudores alimentarios en la proporción que el valor del legado represente en la totalidad del acervo hereditario de los bienes del autor de la sucesión— los legatarios responderán por la deuda alimentaria, y si el bien legado constituye toda la herencia, serán los únicos responsables.

La misma subsidiariedad establecida para declarar un testamento inoficioso debió aplicarse en el legado del testamento público simplificado y continuar así con el sistema jurídico vigente en materia de sucesiones.

El legatario instituido en un testamento público simplificado está obligado a proporcionar alimentos a los acreedores del *de cuius* mientras se satisfagan los presupuestos de la deuda alimentaria, por tratarse, como se explicó anteriormente, de una obligación de tracto sucesivo, pero cabe la duda: ¿Se aplicará este principio o el artículo 1463 del Código Civil, el cual estipula que el legado de alimentos dura mientras viva el legatario a no ser que el testador haya dispuesto que dure menos?

El artículo 1285 del Código Civil expresa que el legatario adquiere a título particular y no tiene más cargas que las que le imponga el testador, pero con la reforma quien impone la carga de cubrir la deuda alimentaria no es el testador, sino la propia norma; por lo tanto, se considera que será necesaria la adecuación del artículo 1285 a la reforma de manera que se establezca que también las cargas pueden ser impuestas por la ley.

Por otra parte, existe la posibilidad de que el legatario tenga sus propios acreedores alimentarios, en tal caso, ¿quiénes serán preferentes, los suyos o los del autor de la sucesión? y ¿qué ocurriría si el legatario no tuviera capacidad

económica para cubrir las necesidades de los acreedores alimentarios del *de cuius*?, ¿su incapacidad económica sería causa de extinción de la deuda alimentaria o del legado?

VIII. REVOCACIÓN DE UN TESTAMENTO ANTERIOR

El artículo 1494 del Código Civil, expresa: “El testamento anterior queda revocado de pleno derecho por el posterior perfecto, si el testador no expresó en éste su voluntad de que aquél subsista en todo o en parte.”

En aplicación de este precepto, el testamento público simplificado posterior revocaría uno anterior, en el cual el autor hubiera dispuesto de otros bienes o derechos. Estas disposiciones quedarían revocadas, ocasionando respecto de ellas la apertura de la sucesión legítima, y nos preguntamos: ¿Habría sido ésta la intención del testador o creyó que las disposiciones anteriores quedaban firmes y sólo quiso transmitir un bien concreto?

Debe comentarse que el testamento público simplificado opera en forma especial, puesto que su naturaleza difiere de un testamento tradicional. Atendiendo a la definición de testamento que proporciona el propio Código Civil, testamento es un acto personalísimo, revocable y libre por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y cumple sus deberes para después de su muerte. En el testamento público simplificado el autor sólo dispone de un bien y no puede declarar ni cumplir deberes para después de su muerte. Tal vez podríamos suponer que un testamento especial no puede revocar uno general, pero, en todo caso, y para evitar la aplicación del artículo 1494 del Código Civil, será conveniente que el notario pregunte al testador, en el momento de protocolizar el testamento público simplificado, sobre la existencia de un testamento anterior y, de ser así, su intención de revocarlo o de que subsista para así consignarlo en el nuevo testamento. La ley permite la coexistencia de dos testamentos siempre que el testador haga su declaración formal, en el segundo, de que es su voluntad la de mantener la vigencia de ambos.

IX. ENTREGA DEL BIEN INMUEBLE

“Los legatarios podrán reclamar directamente la entrega del inmueble y no serán aplicables los artículos 1313, 1770 ni demás relativos del Código Civil.”

Respecto a la primera parte de la fracción debe aclararse que, en todo caso, si existe una albacea en la sucesión éste deberá poner en conocimiento del juez la entrega del bien al legatario.

El sistema sucesorio ha establecido que las deudas de la herencia recaigan sobre los herederos, quienes reciben una universalidad o una parte alícuota de

ella, y si los bienes del haber hereditario no son suficientes para cubrir el pasivo, responderán los legatarios en proporción al bien recibido. En función de este principio, el albacea entrega los bienes siempre que el heredero o legatario garantice responder por los gastos y cargas generales de la herencia, en la proporción que le corresponda.

Si el legatario que recibe una vivienda a través del testamento público simplificado no responde ni directamente de las deudas de la herencia, en caso de que no hubiere otros bienes ni de manera subsidiaria si los hay, ¿quién debe responder por ellas?

X. TRAMITACIÓN DE LA TESTAMENTARIA

En forma complementaria a las reformas al Código Civil se adicionó el artículo 876-Bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Para la titulación notarial de la adquisición por los legatarios instituidos en el testamento público simplificado, se observarán los trámites establecidos en el propio artículo: exhibición al notario de la copia certificada del acta de defunción del testador y testimonio del testamento público simplificado; publicaciones e indagaciones en los archivos para determinar la existencia de un testamento posterior que pudiera revocar el simplificado. Verificada la subsistencia de la institución de legatarios y la expresión de éstos de aceptar o repudiar el legado, el notario redactará el instrumento de la formalización de la adquisición y su inscripción en el Registro Público de la Propiedad. En el instrumento que redacte el notario, los legatarios podrán otorgar, a su vez, un testamento público simplificado en los términos del artículo 1549-Bis del Código Civil.

XI. CONCLUSIONES

La reforma reciente al Código Civil que instituyó un testamento público simplificado tuvo el loable propósito de coadyuvar para la elaboración de disposiciones testamentarias rápidas y sencillas en su elaboración y en trámite. El testamento público simplificado, desde luego, rendirá sus beneficios, pero a mi juicio, la reforma requería una reflexión más profunda a fin de no introducir una figura que contravenga, sino que se adapte al sistema sucesorio vigente.

Los puntos siguientes son, en concreto, las conclusiones a las que llegué después del análisis de los diversos artículos del Código Civil que guardan relación con la reforma:

- a) Las solemnidades o, en su caso, las formalidades del testamento público simplificado deben estar descritas en el Código Civil.
- b) Resultaba innecesario restituir el decimonónico derecho de acrecer,

existiendo la posibilidad de nombrar sustitutos recíprocos en partes iguales a los legatarios.

c) En vez de incluir un nuevo tipo de representación que no es la legal y no puede ser convencional, el autor de la sucesión está facultado para nombrar un tutor para el incapaz, ya sea general o sólo para que le administre el bien legado.

d) Si los copropietarios y los cónyuges otorgaran testamentos en forma separada, se garantizaría la libertad del testador. Por lo tanto, corresponde al notario informar al testador que los legatarios que instituya no deben estar presentes durante el otorgamiento y que existe prohibición expresa de la ley para celebrar pactos comisorios entre los otorgantes.

e) Habría que revisar el legado con la carga de proporcionar alimentos a los acreedores del autor de la sucesión por las muchas interrogantes que plantea en relación con instituciones como la obligación alimentaria y el testamento inoficioso.

f) El notario, al elaborar el testamento, deberá requerir al testador sobre la existencia de otro testamento y sobre su interés en que éste subsista o deje de tener efectos, para evitar la revocación de un testamento cuya subsistencia interesaba al testador.

g) La falta de garantías para los acreedores de la herencia imponen la necesidad de determinar cómo serán cubiertas las deudas que recaerán sobre la herencia, o aclarar, si esa fue la intención, que los legatarios no responderán por ella.