

**EL TESTAMENTO
PÚBLICO SIMPLIFICADO******Justificación**

Reconozco y por mi conducto el Colegio de Notarios del estado de Jalisco agradece a la Secretaría de Gobernación la invitación a este podium, porque consciente de la importancia que reviste el Derecho para el sustento del Estado mexicano, auspicia este nuevo espacio: “Encuentro Nacional para el Registro Nacional de Testamentos”, en donde ha convocado a registradores de la Propiedad, directores de los Archivos Notariales, legisladores, integrantes de los Poderes Judiciales, académicos y notarios para que, después de una profunda reflexión sobre la pertinencia de las normas jurídicas federales y de los Estados, se formulen propuestas para consolidar la certeza de los procedimientos sucesorios que resultan fundamentales para la preservación del patrimonio y el fortalecimiento de los vínculos familiares.

Por ello discurrí abordar un tema que considero vital: el “Testamento Simplificado”.

* Presidente del Colegio de Notarios del estado de Jalisco.

** Texto presentado en el “Encuentro Nacional para el Registro Nacional de Testamentos”.

Génesis del testamento en general

Históricamente, el Derecho Sucesorio ha tenido una vinculación estrecha con los derechos de personalidad porque es el medio en virtud del cual los seres humanos trascienden a su época y dejan huella de su existencia, y por esa razón se vincula con el Derecho familiar y en algunos casos con las creencias religiosas, bástenos recordar al célebre Cicerón, quien establecía: “la religión prescribe que los bienes y el culto de cada familia sean inseparables y que el cuidado de los sacrificios recaiga siempre en el que reciba la herencia”.

La figura del testamento aparece con Ulpiano, quien lo define como “la manifestación legítima y acreditada de nuestro pensamiento hecho con las solemnidades debidas para que prevalezca después de nuestra muerte”.

El testamento romano tuvo un carácter extremadamente solemne, a partir de que el mismo podía realizarse solamente en dos fechas, las cuales deberían coincidir con la reunión de los comicios y en los periodos de guerra, además se realizaban ante la presencia de magistrados y el pueblo en general; posteriormente se otorgaba ante cinco testigos, en donde el testamento tenía la finalidad de preservar un patrimonio, por lo cual, la mujer no podía asumir el carácter de heredera y, por ende, habría que ubicar a un pariente varón para hacerle tal encomienda.

Así en sus orígenes, la transmisión hereditaria se le consideraba un derecho de sangre y por tanto, era la sucesión legítima la única forma de operar esa transferencia de bienes, en consecuencia sólo tenía cabida en la descendencia legítima aquella que se daba dentro del concepto de familia porque más que justicia en el reparto económico, era obligación: conservar y exaltar el linaje que se heredaba.

En el Derecho Romano, sustento de nuestra cultura jurídica, que alcanza su gran manifestación con Justiniano cuya compilación de principios fue la columna vertebral para la transmisión de esa cultura, que pasó por las leyes de las *Siete Partidas* de Alfonso El Sabio y que se modernizó al encontrarse plasmados sus principios en el código expedido al triunfo de la Revolución Francesa que aporta nuevas ideas a las fórmulas de convivencia humana, nos referimos, desde luego, al Código Civil Francés de 1804, mejor conocido como Código de Napoleón del que celebramos sus dos siglos de vigencia.

Con motivo de la Revolución Francesa, en donde se considera a la libertad como el valor fundamental de la convivencia humana, se traslada esta idea a la disposición de los bienes por causa de muerte, este pensamiento que cada día cuenta con más adeptos, no obstante la existencia de algunas legislaciones en donde esta facultad excluye a bienes que se consideran forman parte de la “legítima” y sobre los cuales el testador no puede disponer.

En el Derecho Sucesorio nacional, tradicionalmente se ha considerado la existencia de dos grupos de testamentos: los ordinarios y los extraordinarios, integrando la primera categoría el público abierto, público cerrado y el ológrafo, en tanto que existe un segundo segmento, aplicable a situaciones y personas especiales, en donde se ubican el privado, militar, marítimo y el realizado en país extranjero.

La sociedad mexicana recibió la herencia cultural romano-occidental por conducto de las instituciones de conquista española, y nuestro derecho, en consecuencia, sigue las ideas romanistas, por eso el sistema notarial se ubica en el campo del notariado tipo latino.

Intervención del notario en materia testamentaria

El máximo Tribunal de Justicia de la Nación, la Suprema Corte, determinó por jurisprudencia que los notarios son profesionales del Derecho que desempeñan una función pública, consistente en dar fe de actos, negocios o hechos jurídicos a los que se deba y quiera dar autenticidad; no son funcionarios públicos por cuanto no forman parte de la estructura orgánica de la administración pública, si ejercen una función pública, la que realizan bajo su responsabilidad de manera autónoma, pero no discrecional, ya que están sujetos a diversas normas jurídicas a las que deben circunscribirse o actuar, mismas que conforman su estatuto.

El notario es un receptor de las voluntades de la sociedad, las que debe interpretar y plasmar en su protocolo; es independiente del poder público, observa el principio de imparcialidad y de la guardia celosa del secreto profesional, por ello, produce un instrumento que proporciona la seguridad jurídica, razón por la cual, el testamento público abierto es el más recurrente.

Esa generalización de los testamentos públicos abiertos fue la razón de la iniciativa presidencial que dirigió como Cámara de Origen al Honorable Senado de la República, el día 11 de noviembre de 1993, en la que se propusieron reformas y adiciones a los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles y Ley del Notariado del Distrito Federal, esto es todavía en épocas en las que el Congreso de la Unión tenía a su cargo legislar para el Distrito Federal y en ella, se reconoce la necesidad de actualizar el derecho testamentario a la realidad de las postrimerías del siglo pasado, en donde en primer término se suprime el requisito de la asistencia de testigos a este género de testamentos, salvo en los casos por

razones de limitaciones físicas o de lectura o escritura del testador, habida cuenta a que en los anales del foro mexicano existen multitud de ejemplos en donde se evidenció que los testigos, lejos de producir seguridad jurídica, ponían en riesgo la integridad del testamento.

Testamento simplificado

También se incorporó la figura del testamento público simplificado, del cual en el mencionado documento se dijo que constituía una

respuesta a la necesidad de nuestra sociedad de regirse por normas jurídicas claras y sencillas que regulen los fenómenos sociales, de tal modo que sus integrantes cuenten con mecanismos ágiles que les permitan identificar con facilidad sus derechos y deberes, evitando la generación de conflictos cuya resolución amerite la intervención de las autoridades judiciales [...] la regularización de la tenencia de la tierra y la consecuente seguridad y claridad jurídica en la posición del suelo urbano ha sido y sigue siendo una de las prioridades del gobierno federal en todo el país, especialmente en aquellos asentamientos humanos de las grandes ciudades [...] 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 a los impuestos acumulados que se deben cubrir. Esta situación se ha convertido en una de las nuevas causas de irregularidad de la tenencia de la tierra.

Igualmente, del *Diario de Debates* podemos extraer algunas intervenciones, por ejemplo, de Porfirio Muñoz Ledo, quien dijo:

queremos subrayar, al comentar esta iniciativa que es necesaria una profunda reforma urbana, la refuncionalización de los sistemas de crédito y la implantación de una genuina y global política de vivienda. No nos opondremos, desde luego, a estas reformas que simplifican trámites, aligeran problemas relacionados con la niñez y con la orfandad, tienden a limitar el abuso, la especulación, e incluso el atropello por indefensión derivada de la pobreza y la ignorancia.

El senador Ernesto Luke Feregrino, refirió: “se trata, como bien lo advierte el dictamen, de un acto legislativo de justicia y solidaridad con los mexicanos que menos tienen, mediante la continuación de la política social que el Gobierno de la República ha mantenido en materia de promoción de la vivienda y de regulación de la tenencia de la tierra en el medio urbano”.

El senador Angel Guerrero señaló:

representa una trascendental reforma [...] está desde luego configurado en función de hacer accesible a las clases populares, que son la gente de menos recursos, el poder hacer una disposición testamentaria en el mismo escrito de compra-venta [...] Elimina requisitos, porque hace accesible al pueblo de México el poder realizar una disposición testamentaria y de esta forma dar seguridad jurídica a su patrimonio, y aparte, garantizar que todos los procesos de regularización de vivien-

da no se interrumpen con posterioridad [...] Al no hacer testamento se interrumpe el proceso de regularización y hay que volver a reiniciar otra vez y hacer esta situación y este problema de carácter interminable.

El proceso legislativo concluye con la publicación en el *Diario Oficial de la Federación*, en su edición correspondiente al 6 de enero de 1994, así entre otros, se adiciona el artículo 1549 bis del Código Civil para el Distrito Federal, en donde se establece que este novedoso testamento

se otorga ante notario e involucra a un inmueble destinado o que en lo sucesivo vaya a serlo a vivienda, siempre y cuando su valor no exceda de 25 veces el salario mínimo elevado al año al momento de su adquisición o sin limitación de valor en los casos de inmuebles provenientes de programas de regularización emprendidos por autoridades del Distrito Federal o de la Administración Pública Federal.

Se suprime la taxativa para que puedan testar en un mismo acto dos personas, ya que pueden incorporarse a copropietarios o matrimonios regidos bajo el régimen de sociedad conyugal. El sistema de adquirir corresponde al de los legatarios, quienes mantienen el derecho de acrecer, además de la sustitución, quienes tomarán la parte de la herencia sin necesidad de realizar el trámite sucesorio judicial, pudiéndose designar a menores de edad [...] tomando a su cargo el legatario la obligación de proporcionar alimentos.

Además se modifica el artículo 876 y se adiciona el artículo 877 bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, conforme al cual, la titulación de este inmueble se realizará bajo el esquema de que los legatarios o sus representantes exhibirán al notario copia certificada del acta de defunción del testador y testimonio del testamento público simplificado, con base en el cual el notario ordenará una publicación en uno de los diarios con mayor tiraje en la República, en donde se exprese esta circunstancia además del nombre del testador y de los legatarios y, en caso de existir, el parentesco.

Además de recabar información de los archivos General de Notarías y Judicial del Distrito Federal y de sus equivalentes en el último domicilio del *decurjus*, sobre la existencia de algún otro y de no haberlo, y mediando la conformidad de los legatarios, se continuará con el trámite, el que concluirá con la suscripción de un instrumento en donde se haga referencia a los documentos y constancias, así como la conformidad de los legatarios, el cual será inscrito en el registro público de la propiedad; igualmente se establece que los legatarios, en el propio documento, podrán a su vez otorgar otro testamento público simplificado.

Comentarios personales sobre el testamento simplificado

No obstante las bondades de esta institución, pero convencido que soy de que toda creación humana es perfectible, hago las siguientes reflexiones:

1. La finalidad esencial fue incorporarlo a los títulos de propiedad generados con motivo de la regularización de predios urbanos, indudablemente porque en el Distrito Federal desde hace mucho tiempo la vida rural está en proceso de extinción.

2. Al analizar los códigos civiles de distintos estados en donde se ha incorporado esta figura, aun en aquellos que cuentan con programas de regularización propios, no se comprende al sector rural, no obstante la gran extensión territorial, respecto de la cual el Gobierno de la República mantiene una gran preocupación, prueba de ello lo constituyen los grandes apoyos al campo, por las diversas instituciones oficiales encargadas de su atención, sector con quien el discurso público desde hace mucho tiempo reza que la nación mantiene una gran deuda, además de ponderar su importancia para el desarrollo del país y así poder abatir la pobreza ancestral de los campesinos.

Recordemos que estas fueron las razones que impulsaron al Titular del Poder Ejecutivo, así como al Honorable Congreso de la Unión, para que mediante la publicación que se hizo en el *Diario Oficial de la Federación* el día 6 de enero de 1992, se consumara una reforma al Artículo 27 constitucional que se consideró trascendental para la vida social del país, que en su momento fue acremente cuestionada por estimarse que vulneraba uno de los pilares de la Constitución de 1917. Sobre el particular señaló:

...la modernización corresponde a una nueva realidad y exige respuestas adecuadas. No podemos acudir a respuestas del pasado, válidas en su tiempo pero enlazadas frente a nuestras circunstancias [...] Necesitamos cambiar no porque haya fallado la reforma agraria, vamos a hacerlo porque tenemos una diferente realidad. demográfica, económica y de vida social en el campo [...] La realidad nuestra que cada vez es más frecuente encontrar que en el campo las prácticas de usufructo

parcelario y de renta, de asociaciones y medianía, inclusive la venta de tierras ejidales que se llevan al margen de la ley.

Así las cosas, por virtud de la reforma antes dicha, la cual fue acompañada de la promulgación de una nueva Ley Agraria, en donde entre otras cuestiones se da seguridad plena a las tres formas de propiedad rural: el ejido, las comunidades indígenas y la pequeña propiedad, asimismo se incorpora el Programa de Certificación de Derechos Ejidales y Titulación de Solares (PROCEDE), en donde con la suma de esfuerzos de la Procuraduría Agraria, INEGI, los gobiernos de los estados, los Colegios de Notarios, el Notariado Mexicano está participando activamente en la tercera desamortización de la tierra en México, cuyo objeto es incorporarla a actividades productivas, por ello cuando los ejidatarios acuerdan el cambio de régimen jurídico de tierra ejidal a propiedad privada o del derecho común, en donde, bajo el esquema actual, no existe la posibilidad de que se incorpore un beneficiario que supla las veces de testamento simplificado, por lo cual se considera que los alcances de la institución, en la actualidad, se encuentran ampliamente rebasados.

3. Además de que con motivo de la operación práctica de los programas de regularización de tierra urbana que realiza la Comisión para la Regularización de la Tenencia de la Tierra, en donde es necesario elaborar un gran número de escrituras de este tipo, en un breve tiempo y dada la imposibilidad material de que los beneficiarios asistan a la firma del instrumento, se recurre a la “Gestión de Negocios”, institución de los Códigos Civiles, en donde evidentemente no es factible incorporar la figura del testamento simplificado.

De lo anterior se desprende que la finalidad propuesta por el legislador para dar lugar al nacimiento del testamento simplificado no se cumple, porque los predios rústicos se encuentran excluidos, en tanto que los urbanos no los aplican por operación práctica.

4. También llamamos la atención que bajo este esquema se produce una injusticia que cuestiona la finalidad del Derecho, ya que por un lado establece una taxativa en cuanto al límite de su monto para su operatividad, en donde de inicio se excluye a la clase media, la que según la historia es la que sostiene la economía de un país, pero más preocupante resulta el hecho de que, en cambio, aquellas personas que inicialmente, trasgrediendo la normatividad

adquirieron importantes extensiones de terreno y que son regularizadas por la CORETT, en donde por el crecimiento de las ciudades, en importantes avenidas o calzadas se ubican inmuebles de estas características que alcanzan valores muy elevados, llegado el caso de la construcción de edificios de varios niveles, destinados a departamentos habitacionales.

5. Por otra parte, de su lectura no advertimos que exista la limitación a un solo inmueble, esto resulta preocupante porque seguramente alimentará los apetitos de personas que busquen adquirir propiedad que se encuentre en una etapa próxima a su regularización, con los consiguientes problemas de dotación de servicios públicos para los ayuntamientos.

6. Cabe preguntarnos qué sucederá cuando el propietario de un inmueble destinado a casa-habitación que para hacer frente a

necesidades apremiantes, sea necesario establecer un pequeño taller o negocio y así poder subsistir, ya no cumple esta condiciante, ¿entonces aplicaremos el criterio establecido en la norma fiscal en cuanto a exentar parcialmente el inmueble y en consecuencia la simplificación comprenda exclusivamente a la porción habitacional, quedando intestado el sector comercial?

7. Al no incluirse el menaje de casa, para su adjudicación habrá que recurrir al trámite judicial del intestado.

8. Estimo que el legado debe limitarse al núcleo familiar: a descendientes, ascendientes, cónyuge o concubinos, que son igualmente acreedores alimentistas, porque constituye el patrimonio único. Así al possibilitarse a personas extrañas, se desnaturaliza la finalidad propuesta, pudiendo llegar a actos de acaparamiento inconfesable.

9. Resulta inadecuado que en un Código Procesal se incorpore una disposición sustantiva como la posibilidad de que los legatarios estén legitimados para otorgar otro testamento en la escritura de aceptación.

10. Por último, con la operación del Registro Nacional de Últimas Voluntades, carece de sentido la búsqueda de posteriores testamentos, así como las publicaciones.

11. Igualmente se contempla la posibilidad de que se adquiera exclusivamente el terreno en donde vaya a construirse la casa habitación; sin embargo no señala un plazo para tal fin, pregunto entonces ¿qué sucede si antes de concluir con la construcción fallece su propietario?

12. A continuación permítaseme en forma sumaria referirme a los códigos civiles de los estados en donde se ha incorporado esta

figura, los cuales sustancialmente son coincidentes con el Distrito Federal, salvo las menciones siguientes:

- Baja California, el artículo 1451 bis dispone que el valor del inmueble no excederá de 7,000 salarios mínimos anuales.
- Baja California Sur, los artículos del 1454 al 1460 incorporan en el mismo cuerpo de leyes tanto disposiciones sustantivas como procedimentales.
- Coahuila, el artículo 1025 al igual que en el anterior, incorpora las normas sustantivas y adjetivas; precisa que el valor referente será el catastral; igualmente se impone al otorgante del testamento simplificado la obligación de imprimir su huella digital: en la parte final de la fracción VI se refiere que su trámite será verbal, salvo la denuncia del intestado (sic), además de que al final se dispone que la transferencia del patrimonio familiar se efectuará libre de impuestos.
- Colima, el artículo 1446 bis también precisa que el valor del inmueble corresponde al avalúo catastral, además de que para el trámite hace remisión expresa al Código de Procedimientos Civiles.
- Chihuahua, los artículos 1455 y 1464 precisan que en el caso de un matrimonio, cuando ambos o solo uno de ellos designe al otro como legatario se considera que no se afecta la libertad de testar, además de obligar a la impresión de la huella digital.
- Jalisco, los artículos 1893 y 1894, ubicados dentro del capítulo relativo a las modalidades del contrato de compra-venta, contemplan la posibilidad de que al formalizarse el contrato de compra-venta y referido a inmuebles podrá pactarse que el

bien se transmita a sus sucesores, limitado esto a que se trate de su cónyuge, ascendientes o descendientes, sin que exista diferencia alguna en cuanto a si se trata de inmuebles adquiridos con motivo de la regularización de la tenencia de la tierra, ya que se habla de un solo inmueble, en el concepto de que al actualizarse la hipótesis del fallecimiento del propietario, bastará el pago de los impuestos correspondientes y la solicitud al registro público de la propiedad para operar la transmisión patrimonial.

- México, los artículos 6136 al 6140 señalan que comprenderá una vivienda y su solar o parcela, pero limitado al mismo guarismo 25 veces el salario mínimo o bien producto de un proceso de regularización.
- Nayarit, el artículo 2683 bis señala que además de los inmuebles regularizados, podrán tener este tratamiento aquellos inmuebles cuyo valor resulte de multiplicar 9125 por el importe del salario mínimo general.
- Nuevo León, el artículo 1446 bis señala que el referente lo constituye el “valor actual real”, igualmente dispone que cuando se suscriba un nuevo testamento simplificado sobre el mismo bien habrá que producirse un aviso a la Dirección del Registro Público de la Propiedad.
- Oaxaca, el artículo 1448 bis no contiene diferencia sustancial.
- Querétaro, el artículo 1460 bis refiere que en la adquisición de vivienda de interés social o popular puede hacerse la designación de beneficiarios debiéndose incluir tanto en su clausulado.
- San Luis Potosí, el artículo 1394 bis refiere que si el testador no designa tutor, se estará a las reglas de la tutela legítima.

- Sonora, el artículo 1625 bis refiere que el valor catastral del predio no debe superar 105 veces el salario mínimo general elevado al año; obliga a la impresión de la huella digital en el acto testamentario; además, en sintonía con la existencia de los regímenes matrimoniales de sociedad legal y conyugal, se refiere a ambas instituciones para considerar que no se afecta la libertad del testador.
- Tamaulipas, el artículo 2607 bis establece como taxativa que el valor del avalúo catastral tiene un tope de 15 veces de salario mínimo, además de obligar a la inclusión de un capítulo especial en donde se contengan las cláusulas testamentarias.

13. El derecho como conjunto de normas para la realización de la vida humana debe transitar al ritmo de los avances científicos y tecnológicos, es indudable que el concepto del testamento en general para este siglo XXI debe ser revalorado en cuanto que a la luz de los avances de la informática y biotecnología, esta figura ya no puede quedar limitada al concepto de “disposición del patrimonio personalidad cuando ya no esté entre los míos”, sino que para quienes somos comunes lo debemos entender como “un instructivo para proyectar nuestra personalidad dentro de la sociedad”.

La sociedad actual ha determinado que los testamentos constituyen un instrumento de proyección de los derechos personales que sirven para hacer efectivos los derechos de la personalidad, de ahí que cuando en un acto de solidaridad humana y, se requiere vivir después de la muerte, se constituye la disposición del cuerpo humano para fines científicos o terapéuticos, por ello la legislación debe adecuarse y permitir que la autorización para constituirse en

un donador de órganos se manifiesta bajo el esquema de una disposición testamentaria simplificada, como ya ocurre en el estado de Jalisco, en donde el artículo 39 del Código Civil permite que esta voluntad conste, desde luego en testamento público abierto pero también en una instancia ratificada ante notario, y finalmente en declaración ante autoridades de vialidad o tránsito con motivo de la expedición de documentos donde conste la autorización para conducir automotores.

Hago votos porque este foro sirva de reflexión para que otros estados tuviesen una disposición similar, o que en su oportunidad se pueda materializar en la credencial de elector ya que en la actualidad constituye el medio de identificación más próximo a la población y que por tanto lo acompaña en su vida cotidiana, hasta en tanto se expida el carnet de identidad nacional.

14. En otro orden de ideas también resulta conveniente revalorar la premisa de que el testamento surte sus efectos después de la muerte del testador, habida cuenta de que en la propia codificación civil se establece que el reconocimiento de hijos y obligaciones produce efectos de inmediato. Además algunas compañías aseguradoras han incorporado en sus seguros de vida una cláusula según la cual el titular de la póliza, cuando es alcanzado por una enfermedad incurable e irreversible, puede aprovechar los beneficios de la misma para hacer frente a los gastos.

Igualmente es indudable que con los avances de la medicina se ha prolongado la expectativa de vida de los seres humanos, lo que ha traído como consecuencia que la familia natural del testador muchas veces no pueda acompañarle en su existencia, porque a su vez ya formó y tiene que cuidar a su propia fa-

milia por lo que lo más natural, lógico y justo resulta ser que sea la misma persona la que señale quién debe cuidarle a él y a sus bienes.

Advertimos que en la actualidad es común que una persona conviva con sus terceras y cuartas generaciones con los derechos alimentarios que ello acarrea, así puede suceder que un bisabuelo que goce de una amplia solvencia tenga la obligación legal de proporcionar alimentos a su bisnieto cuando los hijos y nietos del primero, que son a su vez abuelo y padres de esa cuarta generación, no cuenten con recursos.

Propuestas

Con base en lo anterior, me permito formular las siguientes propuestas:

Primera. Redefinir el concepto del actual testamento simplificado en donde se incorpore la posibilidad de comprender a predios rústicos, además de suprimir la condicionante, en cuanto a su valor o de que provenga de un programa de regularización y en su lugar se refiera a un solo inmueble, así como poder incluir el menaje, estableciendo como limitantes del beneficiario a los ascendientes, descendientes, cónyuge y en su caso concubino, además de suprimirse las publicaciones en los diarios para dar plena operancia al Registro Nacional de Testamentos.

Segunda. Incluirse en la Ley Agraria el precepto de que una vez efectuada la asamblea en donde los ejidatarios acuerden el traslado de la propiedad ejidal a propiedad privada, puedan designar un beneficiario, para el efecto de que, al expedirse su título, se considere este testamento simplificado.

Tercera. Posibilitar que en la titulación de la CORETT, al expedirse la escritura de propiedad, se incluya la designación de beneficiarios.

Cuarta. Un nuevo testamento simplificado para que en la credencial de elector o el documento de identificación que lo sustituya, se pueda incorporar la conformidad para que pueda constituirse el donador de órganos, y

Quinta. Ahondar en los estudios y efectuar los foros conducentes para que ampliando el concepto de que el testamento surte sus efectos en vida, respetando el espíritu federalista, en los códigos civiles se incorpore la figura de la autodesignación del administrador de la persona y de los bienes.