

## LA LIBERTAD TESTAMENTARIA EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1884

Por Ingrid BRENA SESMA  
Instituto de Investigaciones Jurídicas,  
UNAM

Tal vez el cambio de sistema sucesorio fue lo más relevante del código de 84.

El objeto de este estudio es presentar un breve análisis cronológico de los sistemas sucesorios de libre testamentación y de sucesión legítima forzosa, para tratar de establecer las posibles causas de la introducción de la libertad testamentaria en el Código Civil de 1884.

En la antigüedad, la familia constituye el elemento político más poderoso, el individuo no existe sino como parte del grupo que integra.<sup>1</sup> Lo que une a los miembros de una familia es algo más poderoso que el nacimiento o que el afecto; es la religión del hogar y de los antepasados. Sostiene Fustel de Coulanges<sup>2</sup> que la familia, constituida por personas vinculadas por un parentesco natural o ficticio, implica una unidad de culto, de patrimonio y una sujeción al mismo jefe. La sucesión de bienes por causa de muerte no es un derecho hereditario, sino la asunción de una propiedad que ya pertenecía al denominado heredero. La transmisión no ocurre según la voluntad o elección del hombre, sino en virtud de reglas superiores que la religión había establecido.<sup>3</sup>

Al surgir el Estado romano, toma para sí las tareas de la acción política y las comunidades familiares disminuyen en importancia. Afirma Juan Iglesias que cuando el ciudadano se vincula directamente con el Estado, surge el individualismo jurídico, y el testamento es una manifestación de él. Se permite al *pater familias* designar a su heredero, primeramente de entre los *sui*, pero más tarde pudo nombrar a un extraño. El objeto del testamento no era la simple transmisión de la propiedad, es la designación de un nuevo jefe familiar, conti-

<sup>1</sup> Guaglianone. Aquiles Horacio, *Historia y legislación de la legítima*, Buenos Aires, Talleres Gráficos Luis Rubino, 1940, p. 17.

<sup>2</sup> Fustel de Coulanges, *La ciudad antigua*, Madrid, 1908, p. 89.

<sup>3</sup> Guaglianone, *op. cit.*, p. 35.

nuador de la personalidad del testado, cuya misión es mantener la cohesión del grupo familiar y del patrimonio.<sup>4</sup>

La Ley de las XII tablas reconoció la preeminencia de la sucesión testamentaria; pero como el derecho de testar en ocasiones propició que el testador dejara en total abandono a sus parientes más cercanos, faltando a sus deberes de afecto —*officium pietatis*—, se permitió a la persona olvidada impugnarlo. La acción de inoficiosidad declara nulo todo testamento. Para evitar esta medida excesiva, se reconoció el derecho de los herederos a una parte de la herencia y el del testador para disponer libremente de la otra. La fórmula justinianea otorgó a los descendientes la tercera parte de la herencia, si aquéllos eran cuatro o menos y la mitad si eran cinco o más.

El principio de la porción forzosa se trasladó a España desde el reinado de Chinsdavinto, el Fuero Juzgo facultó al testador<sup>5</sup> a disponer de la quinta parte de lo que tuviera para otorgarlo a la Iglesia o a otros lugares. Si se quería mejorar a un heredero podía disponer de la tercera parte de sus bienes.

El Fuero Viejo de Castilla<sup>6</sup> no permitía al testador “mandar lo suyo mas del quinto”. El Fuero Real,<sup>7</sup> las leyes de Estilo y las del Toro, lo mismo que las Partidas,<sup>8</sup> continuaron con la invariable práctica de que los cuatro quintos de los bienes de los padres, se tuvieran por propiedad forzosa de los descendientes, sin que se les pudiera despojar de ese derecho más que cuando existieran causas precisas que la ley señalara como motivos de desheredación.

Estos remotos textos tuvieron vigencia en nuestro país en la época colonial, lo mismo que al surgir México como Estado independiente. La República carecía de leyes propias, en consecuencia, se rigió por leyes españolas hasta que éstas fueron substituidas por leyes y códigos nacionales.<sup>9</sup>

Ante la multiplicidad de textos legislativos, fueron de gran importancia las obras doctrinarias de José María Álvarez, Juan Sala y Ferrero, basadas principalmente en las Partidas, pero también en el

<sup>4</sup> Iglesias, Juan, *Derecho romano*, Barcelona-Caracas-México, Ed. Ariel, 1979, p. 599.

<sup>5</sup> Fuero Juzgo, libro IV, tit. V, ley I.

<sup>6</sup> Fuero Viejo de Castilla, libro V, tit. III, ley II.

<sup>7</sup> Fuero Real, libro III, tit. VI, ley I.

<sup>8</sup> Partidas, ley I, tit. 8, Partida 6.

<sup>9</sup> González, Ma. del Refugio “Historia del derecho mexicano”, *Introducción al Derecho Mexicano*; 2a. ed., México, UNAM, 1983, t. I, p. 48.

Fuero Juzgo, Real, Leyes del Toro, de Estilo, Recopilación y Nueva Recopilación.

Para la elaboración de este trabajo, se tomó como referencia el texto de Álvarez. Analizadas otras obras, se consideró que la variación de fuentes es mínima, de ahí que el autor elegido nos sirva para mostrar la legislación representativa de la época.

En la obra de Álvarez, se distingue a los hijos legítimos de los naturales y de los espurios.<sup>10</sup>

Los legítimos son los nacidos y procreados durante el matrimonio contraído sin que los padres tuvieran impedimento canónico; los engendrados y nacidos de matrimonio en que los padres ignoraban el impedimento y los procreados por solteros si verificaban matrimonio subsiguiente.<sup>11</sup>

Los ilegítimos se dividen en naturales y espurios. Los naturales son los que nacen de hombre y mujer libre, que al tiempo en que los engendraron o de su nacimiento se podían casar. Se requiere que sus padres los reconozcan como naturales.<sup>12</sup> Los espurios nacen o son procreados contra la pureza del derecho natural y divino.<sup>13</sup> Los descendientes legítimos tienen derecho a la porción legítima que comprende todos los bienes de sus ascendientes exceptuando la quinta parte de la que éstos pueden disponer a su arbitrio en vida o en muerte.<sup>14</sup> Los descendientes legítimos son herederos forzosos porque no pueden ser desheredados sino por justa causa. Los bienes les pertenecen por derecho natural y positivo. Para que valga la desheredación habrá que expresar y probar la causa.

Si no existen descendientes legítimos, los naturales pueden heredar los bienes del padre. Si éste tiene descendientes legítimos, los naturales sólo podrán recibir el quinto de los bienes de su padre sea en vida o en muerte. Si el padre no los hereda, los herederos deben proporcionar a los naturales lo necesario para alimentos de acuerdo a su "criterio de hombres humanos".<sup>15</sup>

Los espurios sólo pueden heredar de sus padres la quinta parte de

<sup>10</sup> Álvarez, José María, *Instituciones de derecho real de Castilla y de Indias*; ed. facsimilar de la reimpresión mexicana de 1826, México, UNAM, t. I, pp. 187, 188 y 189.

<sup>11</sup> Ley 1., tit. 13, Partida 4; y leyes 2 y 4, tit. 6, lib. 3, Fuero Real.

<sup>12</sup> Recopilación de Castilla, ley 9, tit. 8, lib. 5.

<sup>13</sup> Ley 2, tit. 19, Partida 4.

<sup>14</sup> Recopilación de Castilla, ley 12, tit. 6, lib. 5.

<sup>15</sup> Ley 8, tit. 13, Partida 6.

sus bienes, pero si son sacrílegos (hijos de fraile o de clérigo) nada, pero en todo caso tienen derecho a los alimentos.<sup>16</sup>

La madre con los hijos legítimos sólo puede heredar a los ilegítimos con el quinto de su libre disposición, si no tiene legítimos puede heredar a los ilegítimos, de suerte que se igualan los naturales y los espurios en relación a la madre.<sup>17</sup>

Los descendientes deben dejar a sus legítimos ascendientes las dos terceras partes de sus bienes.

En el caso de que el testador no hubiere respetado la porción legítima o no hubiere fundado y probado las causas de desheredación, los herederos forzosos, ascendientes y descendientes y los hermanos, cuando se hubiere interpuesto como heredero a una persona torpe o de mala fama, pueden iniciar una acción de queja de testamento inoficioso. Esta acción tiene el efecto de anular la institución de heredero, en su lugar, hereda el olvidado la parte correspondiente. En todo lo demás, el testamento quedaba en vigor.<sup>18</sup>

Si el testador quería otorgar a uno o varios herederos una cantidad mayor a la que le correspondía forzosamente, podía mejorar sus porciones a uno o varios herederos asignándoles hasta un tercio de la totalidad de sus bienes,<sup>19</sup> antes de distribuir las porciones legítimas.

En cuanto al cónyuge, no se le considera heredero forzoso, pero tiene los siguientes derechos:

Del caudal mortuario se deben deducir:

1. La dote que la mujer acredite haber llevado al matrimonio.
2. Los bienes parafernales o extradotales que la mujer llevó al matrimonio pero que son suyos.
3. Los bienes extradotales que la mujer recibió por sucesión o por cualquier otro título no lucrativo.
4. Los gananciales. El cónyuge que sobrevive tenía derecho a la mitad de los bienes gananciales habidos durante el matrimonio.

Además la viuda tiene derecho contra los bienes del marido:

1. Por las arras o donas, si no las hubo, tiene derecho a conservar lo que el esposo le dio siendo desposados.
2. Por el luto que deben darle los herederos de su marido.
3. El lecho cotidiano, mas con la obligación de restituirlo en el estado en que se halle, si vuelve a casarse.<sup>20</sup>

<sup>16</sup> Ley 5, tit. 19, Partida 4.

<sup>17</sup> Recopilación de Castilla, ley 7, tit. 8, lib. 5.

<sup>18</sup> Ley 7, tit. 9, Partida 6.

<sup>19</sup> De la Recopilación de Castilla, tit. 6, lib. 5.

<sup>20</sup> Ley 7, tit. 13, Partida 6.

La ley 7 del título 13 de la Partida 6, da a la viuda pobre derecho a la cuarta parte de los bienes del marido, aunque deje heredero legítimo. Ésta es la llamada cuarta marital, la cual no es matemática, pues no se puede pasar de cierto límite sea cual fuere el caudal del marido; algunos autores extendieron ese derecho al viudo pobre, respecto de los bienes de su mujer, pero Febrero asienta que esta práctica fue contraria. Esa cuarta marital estaría sujeta a ciertas reservas, el cónyuge que sobrevive tiene obligación de reservar, a favor de los hijos del matrimonio, los bienes que hubo de su cónyuge, en el caso de que se vuelva a casar.

El régimen sucesorio recogido y compilado por Álvarez se aplicó la primera mitad del siglo XIX y corresponde al contexto social de la época. Sin embargo, a continuación comentaremos ciertos movimientos que muestran los primeros cambios hacia una concepción más liberal de la sociedad. La Soberana Junta Provisional Gubernativa, por decreto de 22 de enero de 1822, mandó establecer comisiones para la preparación de proyectos de códigos; si bien no se llegó a elaborar ninguno, se despertó un interés legislativo que motivó el surgimiento de varios proyectos de ley. El que comentaremos, a pesar de no haber sido sometido a la aprobación de ninguna asamblea parlamentaria, resulta un documento importante que en 1822 propone la abrogación de la legítima forzosa para instaurar en su lugar la libertad testamentaria.<sup>21</sup>

Del autor del proyecto sólo se conocen sus siglas J.M.C. y desde luego sus ideas liberales que serían realidad jurídica varias décadas después.

El autor considera que: “la riqueza consiste en sobrantes acumulados y negados a los menesterosos, el poseedor de ellos o es un injusto o heredero de un injusto, porque o ha quebrantado el precepto de la limosna o ha heredado al transgresor”.<sup>22</sup> J.M.C. manifiesta su deseo de establecer por ley que los padres no estén obligados a dejar herederos a sus hijos, sino que sean libres para disponer de sus bienes, asimismo, propuso la extinción de las vinculaciones de cualquier clase, de manera que hubiera una libertad total para disponer de los bienes comprendidos en ellas. En su opinión, además de las ventajas

<sup>21</sup> González, Ma. del Refugio, “Presentación de un proyecto de supresión de la legítima”, *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, vol. 10, núm. 33, enero-abril, 1981, p. 295.

<sup>22</sup> J.M.C., “Proyecto de ley sobre la supresión de la legítima”, *Gaceta Informativa de Legislación y Jurisprudencia*, México, vol. 10, núm. 33, enero-abril, 1981, p. 296.

morales, se obtendría un beneficio político, al poner fin a los pleitos sobre sucesiones de mayorazgos, divisiones de bienes, adjudicaciones, etcétera.<sup>23</sup>

Este proyecto representa el primer intento del México independiente de propiciar circulación de la riqueza, indica, como lo expresa Ma. del Refugio González: "Que el proyecto liberal había comenzado a gestarse, por lo menos a partir de la lucha por la independencia".<sup>24</sup>

Si bien la sucesión legítima forzosa no desapareció de la legislación sino hasta 1884, las vinculaciones fueron suprimidas por el Decreto sobre Vinculaciones de 8 de agosto de 1823.<sup>25</sup> Que tuvo por objeto dar vigencia a una ley promulgada por las Cortes de Madrid del 27 de septiembre de 1820.

Expresa el decreto que los bienes que alguna vez fueron vinculados, lo dejarán de ser y serán libres, sin que ni ellos ni otros puedan volverse a vincular. Quedaban libres: los mayorazgos,<sup>26</sup> cacicazgos, fideicomisos, patronatos<sup>27</sup> o capellanías<sup>28</sup> laicas y cualquiera otra especie de vinculación de bienes raíces, muebles semovientes o de cualquier otra naturaleza.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

<sup>24</sup> González, Ma. del Refugio. "Presentación de un proyecto de ley sobre sujeción de la legítima", *cit.*, p. 294.

<sup>25</sup> "Decreto sobre vinculación de 8 de agosto de 1823", *Colección de leyes, decretos, circulares y providencias relativas a la desamortización eclesiástica y a la nacionalización de los bienes de corporaciones y/o la reforma de la legislación civil que tenía relación con el culto y con la Iglesia*, México, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, febrero, 1979, p. 135.

<sup>26</sup> El mayorazgo es un derecho a suceder en ciertos bienes, con la obligación de dejarlos en la familia perpetuamente y que deben pertenecer al próximo primogénito por orden sucesorio. En los mayorazgos sólo podían suceder los hijos legítimos o legitimados. La sucesión del mayorazgo no se entendía verificada por derecho hereditario sino por derecho de sangre, de tal manera que el hijo sucedía en él aun cuando el padre lo hubiere desheredado. Los bienes que lo constituían eran inalienables y el poseedor estaba obligado a conservarlos y repararlos. Sólo al fundador del mayorazgo le competía renovarlo, añadir condiciones e imponerle gravámenes. El mayorazgo sólo se podía constituir de la porción de libre disposición, era una institución diferente a la legítima forzosa. Esquivel Obregón, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho mexicano*, México, Antigua Librería Robredo, 1941, t. III, p. 294.

<sup>27</sup> El patronato era el derecho que tenían las personas de percibir emolumentos y a ser alimentadas por la Iglesia si carecían de medios de subsistencia, por haber dado el suelo para que se construyera la iglesia, por haber hecho iglesia o por haber heredado ese derecho, *idem*, p. 298.

<sup>28</sup> Las capellanías las constituían los capitales o bienes cuyo producto estaba destinado a celebrar misas periódicas en determinadas capillas o iglesias, *idem*, p. 30.

Los poseedores de los bienes afectados a una vinculación pueden, desde la vigencia del decreto, disponer de la mitad de los bienes y la otra mitad la reservarán al que debiese suceder inmediatamente en el mayorazgo con la facultad también de disponer libremente de ellos.

En el caso de fideicomisos familiares cuyas rentas se distribuyeran entre los parientes del fundador, deben repartirse entre los perceptores de rentas y pueden cada uno disponer de la mitad que le correspondiera, reservando la otra mitad al que deba sucederle.<sup>29</sup> Este decreto es el primer texto legislativo que libera la riqueza, es un precedente de las Leyes de Reforma y de la supresión de la legítima. Durante los años siguientes, la legítima forzosa continuó al parecer operando adecuadamente. *El discurso sobre el derecho con algunas observaciones que deben hacerse a nuestra legislación*, publicado en 1841, refleja el criterio de los juristas en materia de sucesiones. El autor cuyo nombre nos es desconocido, sólo sabemos sus iniciales L.M.R., opina que en materia de sucesiones, una vez quitados los vínculos, no se justificaban alteraciones, por hallarse bastante bien regulada, y que tanto la legítima como las mejoras, merecían transcribirse enteras en los nuevos códigos y sólo proponían disminuir la legítima de los ascendientes. "La sucesión paterna debe conservarse como un tributo de honor y de respeto a los autores de nuestro ser, pero debe darse alguna holgura a la nueva generación para disponer en vida o en muerte del producto de su industria o fortuna".<sup>30</sup>

En 1857, se legisla por primera vez en México, en materia de sucesiones. Se promulgan dos leyes, la primera el 2 de marzo de 1857<sup>31</sup> y la segunda de 10 de agosto del mismo año,<sup>32</sup> que derogó la anterior. Ambas leyes son semejantes en materia de legítima: se reconoce como herederos forzosos a los ascendientes; descendientes legítimos o legitimados; a los naturales y a los espurios, siendo unos y otros

<sup>29</sup> *Colección de leyes, decretos, circulares y providencias, relativas a la desamortización eclesiástica y a la nacionalización de los bienes de corporaciones y a la reforma de la legislación civil que tenía relación con el culto de la Iglesia*, México, SHCP, 1919, p. 135.

<sup>30</sup> "Discurso sobre el derecho con algunas observaciones acerca de las Reformas que deben hacerse a nuestra legislación (1841)", *Anuario Jurídico III-IV*, presentado por María del Refugio González, México, UNAM, 1976-1977.

<sup>31</sup> "Ley de Sucesiones por Testamento y *ab-intestato*, de 2 de marzo de 1857", *Archivo Mexicano*, México, Imprenta Vicente Torres, 1857, p. 521 y ss.

<sup>32</sup> "Ley de Sucesiones por Testamento y *ab-intestato*, 10 de agosto de 1857", *Colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la Independencia de la República*, México, Manuel Dublán, Imprenta Comercio, 1877, p. 83 y ss.

reconocidos o encontrándose en los casos que la ley señala. El testador puede disponer del quinto de sus bienes cuando deje descendientes legítimos o legitimados; del tercio cuando deje ascendientes o hijos naturales reconocidos, o de la mitad quedando hijos espurios reconocidos. No se consideran herederos ni el cónyuge ni los colaterales. La ley carece de una adecuada ordenación y no prevé las porciones de legítima que les corresponden a las distintas clases de hijos en caso de concurrencia.

Respecto de las mejoras, subsisten la del tercio y del quinto, con la restricción de que sólo se puede otorgar una a la misma persona, y si se hicieren las dos, sólo subsiste la del quinto.

En la exposición de motivos de la ley, redactada por don Antonio Martínez de Castro, que se reprodujo en *El Derecho*, periódico de jurisprudencia y legislación, muchos años después en 1869. El licenciado Martínez de Castro manifiesta que la confusión y oscuridad de la legislación española y la falta de igualdad de varias leyes, hacían urgente y necesario reformarlas, pues si habían funcionado en la época en que fueron promulgadas, ya no estaban acordes con el siglo y con los principios de justicia.

En relación a la legítima forzosa, el licenciado Martínez de Castro, reconoce que privar a los padres de disponer de sus bienes, es inferir un ataque al sagrado derecho de propiedad: "si la absoluta libertad es peligrosa, la absoluta prohibición es injusta".<sup>33</sup> El derecho de los hijos debe reducirse a la obligación de los padres de educarlos y auxiliarlos hasta que se encuentren en posibilidad de subsistir por su trabajo. Esta obligación la exige el derecho natural y no la de instituirlos herederos. Pero a pesar de estas consideraciones, expresó que era "muy peligroso hacer innovaciones que variaran la legislación que había regido en materia de sucesiones por largo tiempo".<sup>34</sup>

Al parecer la ley de 10 de agosto de 1857 estuvo vigente en el país hasta 1870, año en que es derogada por el código. Este ordenamiento continuó con el sistema de legítima forzosa para los herederos en línea recta ascendente o descendente, que heredaban en las mismas proporciones ya legisladas. En las comisiones la cuestión más debatida fue la relacionada con los hijos legítimos, los naturales y los espurios, se

<sup>33</sup> Martínez de Castro, Antonio, "Exposición de motivos, Ley de sucesiones por Testamento y *ab-intestato*, 10 de agosto 1857", *El Derecho*, México, núm. 13, 14 y 15 de 27 de marzo de 1869, p. 219.

<sup>34</sup> *Idem*, p. 25.

reconoció el derecho de todos, pero fueron preferidos los legítimos "cuyos derechos son más sagrados y dignos de vigilancia de la ley".<sup>35</sup>

Si el testador tiene hijos legítimos o legitimados e hijos naturales, se considera como legítima de todos las cuatro quintas partes de los bienes, pero al distribuirla se deduce de la porción divisible que corresponda a los naturales, un tercio que acrece a la divisible entre los legítimos.

Los espurios que concurren con legítimos sólo tienen derecho a alimentos, que se obtienen del quinto de libre disposición.

Concurriendo naturales con espurios, la legítima de todos consiste en dos tercios de los bienes, pero al practicarse la división se deduce de la parte que corresponda a los espurios una mitad que acrece la porción divisible entre los naturales y respecto a los ascendientes, si al tiempo de la muerte el autor de la sucesión sólo tiene ascendientes, la legítima de ellos consiste en la mitad de los bienes, si concurren con hijos legítimos sólo tienen derecho a alimentos, que se toman del cuerpo de la herencia, si concurren con naturales o con espurios se distingue el grado de parentesco y las porciones varían.

El principio que trató de seguir la comisión redactora fue dar parte de la herencia a todos los individuos que formaban la familia: "teniendo en consideración no sólo los sentimientos naturales del hombre, sino sus deberes sociales, las cualidades de los vínculos domésticos, la edad de las personas, el debido respeto al matrimonio y el interés público".<sup>36</sup>

No existe legítima forzosa para el cónyuge supérstite; los motivos expuestos fueron los siguientes:

La mujer debe al marido no sólo la fortuna, sino el nombre que la honra y ennoblece, la protección que la ampara y el placer inefable de la maternidad, así como el marido debe a la mujer, los goces de la vida doméstica, el encanto de su hogar, el alivio en sus dolencias, el consuelo en sus desgracias y los hijos que honran su nombre y perpetúan su memoria.<sup>37</sup>

Pero a estas razones se oponen otras consideraciones, muchas veces no reina entre los consortes la armonía debida. No pudiendo por desgracia negarse que hay mujeres y maridos que no sólo

<sup>35</sup> *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 E. Ancona y M. Peniche, 1981, p. 161.

<sup>36</sup> *Ibidem*.

<sup>37</sup> *Idem*, p. 162.

amargan la vida de sus consortes, sino que infaman su nombre y roban a la familia los bienes y la felicidad.<sup>38</sup>

Tomando en cuenta esas consideraciones, la comisión dejó al arbitrio del testador instituir a su consorte como heredero de su porción de libre disposición. También, si se abría la sucesión *ab intestato*, el cónyuge supérstite tenía derecho a la porción que el código señalaba. Además, si el cónyuge supérstite no recibía gananciales o no se le restituía dote, tenía derecho a alimentos si carecía de bienes y nada le correspondía en la sucesión y siempre y cuando, ese cónyuge no pasare a segundas nupcias o adquiriera bienes.<sup>39</sup>

Respecto a las mejoras a la condición de herederos, éstas sólo se pueden establecer sobre la quinta parte de libre disposición. Las mejoras sirven, en opinión de la comisión, para remunerar los servicios de algún hijo o para proteger a los que por su edad, sexo o circunstancias especiales, lo ameritaran. El desnivel que las mejoras produce en las porciones hereditarias ocasiona disgustos de gran trascendencia “y haría objeto de odio a la memoria del testador y al heredero mejorado”,<sup>40</sup> sin embargo si se permite al testador disponer libremente de la quinta parte de sus bienes, otorgándoselos a un extraño, no es justo privarlo del derecho de dejársela a un heredero forzoso.<sup>41</sup>

El código de 70 permite la desheredación respecto de la legítima forzosa en los casos en que los descendientes sean ingratos o realicen conductas antisociales, tipificadas en el mismo código. En cambio, los descendientes no tienen derecho en ningún caso a desheredar a sus ascendientes, pero la ley establece esa sanción a los ascendientes que lo merezcan.

Si las personas carecen de facultad para disponer de sus bienes para después de su muerte, el código de 70 siguiendo la tradición española de las Partidas, estableció que tampoco las personas pueden disponer libremente de los bienes en vida. Las donaciones que ocasionaban el menoscabo a la legítima de los herederos forzosos, podían ser revocadas a petición de éstos. Según la comisión “no puede creerse que el hombre quiera beneficiar a un extraño en perjuicio de sus hijos y la sociedad no debe consentir ese beneficio cuando se interesa el derecho de familia, cuyo bienestar tiene obligación de procurar”.<sup>42</sup>

<sup>38</sup> *Idem.*, pp. 162 y 163.

<sup>39</sup> *Idem.*, p. 168.

<sup>40</sup> *Idem.*, p. 164.

<sup>41</sup> *Ibidem.*

<sup>42</sup> *Idem.*, p. 119.

También, como protección a la legítima, el código de 70 regula la interdicción del pródigo. Define la prodigalidad como “la profusión y desperdicio de la herencia propia gastando de modo que se consuma más de lo que importen las rentas o utilidades de los bienes, en cosas vanas o inútiles”,<sup>43</sup> como juego, embriaguez, prostitución y otras causas determinadas por el juez. El cónyuge o los herederos forzosos podían solicitar que los pródigos quedaran bajo tutela, pues habían demostrado su incapacidad para administrar sus bienes, causando con ello un perjuicio a los herederos.<sup>44</sup>

La vinculación de patrimonio y familia corresponde en el código de 70, a las concepciones de una sociedad conservadora que continuaba la tradición española y desde luego romana justiniana.

En ese marco de ideas, los bienes no pertenecen a la persona que sólo puede disfrutarlos, ya que éstos están vinculados a la familia; no hay disponibilidad de ellos en menoscabo de los derechos de herederos. El propietario no puede realizar donaciones que afecten el caudal de la legítima, pues estas serán declaradas inoficiosas, y si realiza gastos que a juicio del juez constituyan despilfarro, puede ser declarado pródigo y sometido a estado de interdicción.

La familia como organismo social ha de cumplir fines sociales, y debe por esto someterse a las leyes. Los padres que han dado la vida a los hijos, deben conservarla y mejorarla cuando sea posible. La legítima es sagrada por su destino de solidaridad social que no puede terminar por un acto arbitrario del titular. El sistema protege a la familia legítima, los productos de ella son los herederos forzosos, que si bien pueden concurrir con los naturales y espurios, siempre son preferidos y sus porciones son mayores. Se justifica la legítima de los padres, que como origen de la familia, tienen derecho a la sucesión.

Nuevas concepciones ideológicas van a contribuir al cambio de sistemas sucesorios. En la cuarta legislatura constitucional, en sesión del 15 de febrero de 1868, se presentó un proyecto para abolir la herencia forzosa y proclamar la libertad de testar. El proyecto “fue recibido con hilaridad y sarcasmo”.<sup>45</sup> La Comisión de Justicia no lo aprobó, y fundó su dictamen en la convicción de que la ley de sucesiones vigente y las costumbres del país estaban enteramente conformes. A

<sup>43</sup> Código Civil de 1884, art. 473.

<sup>44</sup> *Idem.*, art. 477.

<sup>45</sup> Macedo, Miguel, *Datos para el estudio del nuevo Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California*, México, Imprenta Francisco Díaz de León, 1884, p. 5.

pesar de esta aparente armonía entre derecho vigente y realidad social, el proyecto de supresión de la legítima llegó a la legislatura.

En junio de 1882 el presidente Manuel González encargó a una comisión la revisión del Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California. La comisión presentó en 1883 el primer proyecto de reforma que, una vez discutido, sufrió diversas modificaciones, especialmente en lo relativo a sucesiones. Se adoptó el principio de la libre testamentifacción, por iniciativa del ministro de Justicia Joaquín Baranda, quien, en nota especial, se pronunció por la libertad de testar. Los principios individualistas se reflejan en la opinión del ministro:

El individuo que con su trabajo y su industria adquiere una fortuna debe tener derecho a disponer de ella, la restricción a esta libertad puede inhibir su actividad productora en perjuicio de la riqueza pública. La libertad de testar es el ensanche de la libertad individual y complemento al derecho de propiedad.<sup>46</sup>

En su concepto, el hombre adquiere obligaciones naturales para con los seres a quienes da vida, pero éstas se limitan a proporcionarles subsistencia y educación hasta que puedan cubrir por sí mismos sus necesidades. La obligación no se extiende a la de hacerlos ricos.

La nota se anexó al proyecto de código, mismo que se envió a la Cámara de Diputados como iniciativa del ejecutivo, el 2 de mayo de 1883. El 28 de noviembre de ese año la Comisión de Justicia de la Cámara presentó el dictamen aprobando las reformas acordadas.

En el dictamen se expresó que:

...siguiendo los principios de Derecho Público moderno, se ha proclamado la libertad individual como base de las instituciones sociales. El derecho de propiedad es inviolable (y) no puede tener más límites que el perjuicio a terceros que tengan mejor derecho.<sup>47</sup>

Debe desaparecer la interdicción del pródigo que permite a una autoridad judicial resolver, arbitrariamente, sobre el uso que los particulares hacen de los bienes que han adquirido por legítimo título. Al aceptar el sistema de libre testamentifacción, que permite al hombre disponer libremente de sus bienes para después de su muerte, justo es

<sup>46</sup> *Ibidem*.

<sup>47</sup> *Idem*, p. 15.

que tenga ese mismo derecho en vida. Esa libertad sólo debe limitarse por los deberes que tiene la persona respecto de los individuos con quienes está ligada por vínculos de la naturaleza.

Los padres tienen obligación, en relación a sus descendientes, de educarlos convenientemente y ministrarles los elementos necesarios mientras no puedan bastarse por sí mismos; las personas están obligadas a alimentar a sus padres cuando lo necesiten. Esta misma obligación existe entre los consortes. Si el hombre cumple con estas obligaciones es libre en todo lo demás para disponer de su propiedad. No hay razón para imponer a los padres la obligación de dejar todos sus bienes a sus descendientes.<sup>48</sup>

Con el dictamen, el diputado Justino Fernández suscribió un voto particular en contra de la libertad de testar.<sup>49</sup> En el voto apunta las razones y fundamentos que a su juicio deben sostener la legítima. Propone reformas que, sin cambiar la naturaleza del sistema, propicien resultados prácticos y favorables. En su opinión, un cambio tan radical en los sistemas sucesorios no debe fundarse en razones teóricas sino en realidades. El poder discrecional que se concede a los padres de familia, mediante la libre disposición de todos sus bienes, puede ocasionar abusos, "habría padres inmorales y prostituidos que dejen bienes a familias espurias prefiriéndolas a las legítimas, o padres que dejen sus bienes sólo a sus primogénitos, o simplemente decidan dejar en la miseria a su estirpe".<sup>50</sup>

En opinión de Justino Fernández, no había fundamentos para cambiar el sistema sucesorio ya que los beneficios obtenidos por la abolición de la legítima eran dudosos y peligrosos. El orden social y la moralidad pública se verían afectados. Además, el cambio no respondía al anhelo o deseo del pueblo, y tampoco se habían suscitado ante los tribunales diferencias ni pleitos que hicieran necesaria una reforma al sistema de testamentifacción. El diputado propone que sólo se aumente la porción de libre disposición, la mitad de los bienes como herencia legítima de los hijos habidos en uniones legales sería suficiente, y el tercio para la de los demás hijos. Con esto se armonizaría el cumplimiento de sus deberes de padre, con la facultad de disponer de una cantidad mayor de sus bienes.

En tal estado de los trabajos, se presentó a la Cámara de Diputa-

<sup>48</sup> *Idem*, p. 25.

<sup>49</sup> *Idem*, p. 26.

<sup>50</sup> *Idem*, p. 34.

dos el proyecto de ley que, una vez aprobado, se promulgó el 31 de marzo de 1884.

El código de 84 plasma la libertad testamentaria: “Toda persona tiene derecho a disponer libremente de sus bienes por testamento, a título de herencia o legado” (artículo 3323). Derecho limitado por la obligación de dejar alimentos a los descendientes, al cónyuge y a los ascendientes, siempre y cuando unos y otros no tengan bienes propios, los necesiten y no haya otro obligado más próximo en grado.

El testador sólo está obligado a dejar alimentos a los descendientes legítimos, a los ilegítimos (en este caso equipara a los naturales con los espurios) reconocidos o designados y a los ascendientes legítimos, o que hayan reconocido a los descendientes de cuya sucesión se trata.

Si en el testamento no se deja la pensión alimenticia a que está obligado el testador, aquél será declarado inoficioso. Si esto ocurre, el descendiente, ascendiente o cónyuge preferido, tendrá derecho a que se le asigne la pensión que le corresponda legalmente, subsistiendo el testamento en todo lo que no perjudique sus derechos. Desaparece la interdicción del pródigo. Ya no podrá el juez calificar de pródiga la conducta de una persona por realizar gastos que reduzcan la porción legítima.

Las donaciones tampoco son inoficiosas por causar perjuicio a los herederos, sólo lo serán cuando impidan la obligación del donante de ministrar alimentos a sus ascendientes, descendientes y cónyuge. Serán revocadas las donaciones cuando sobrevengan hijos legítimos o legitimados, naturales o reconocidos, o espurios designados, pues éstos tienen derechos, entre otros, a los alimentos. Si el padre no las revocaba estas debían reducirse para dar cumplimiento a la obligación alimentaria, a no ser que el donatario, muerto el donante, tomará sobre sí la obligación de ministrar los alimentos debidos a los hijos supervivientes y garantizara conforme a derecho el cumplimiento de esa obligación.

El cambio de ideología produjo la reforma legislativa. El hombre puede disponer libremente de sus bienes en vida y después de su muerte, con la única limitación de cumplir con la obligación alimentaria. Se desvinculan patrimonio y familia y con ello se propicia la circulación de la riqueza. Triunfan las ideas liberales.

## CONCLUSIONES

Podemos sintetizar que en la antigüedad la transmisión de la propiedad por causa de muerte, se rigió por reglas religiosas a las que interesaba más el grupo familiar que el individuo. Al surgir el Estado romano y perder fuerza los grupos familiares el individuo se liga directamente con el Estado, y de ese individualismo jurídico es ejemplo el testamento. Para evitar que, como exceso de ese individualismo, a través de la libertad testamentaria se dejara en completo abandono a los parientes consanguíneos, o que del abuso de la acción de inoficiosidad se nulificara la voluntad del testador, la legislación justiniana encuentra la fórmula equitativa, señalando la porción legítima forzosa y la de libre disposición. Fórmula aceptada en México hasta 1884.

En el código de 70 el Estado protege a la familia, los bienes que ésta posee se encuentran vinculados al grupo familiar, por tanto, el hombre no puede disponer de ellos en vida ni después de su muerte.

A pesar de que este código puede considerarse liberal, debemos tomar en cuenta que la sociedad mexicana era conservadora. Políticamente han triunfado los liberales, pero en la vida privada siguen persistiendo las fuertes tradiciones conservadoras de la familia legítima. La influencia de la curia romana también fue determinante. Para la Iglesia es la familia y no el individuo la base de la sociedad.

¿Qué determinará el cambio hacia la libertad de testar en 1884?

No faltan quienes afirmen que el cambio correspondía a intereses personales del presidente Manuel González. Sin descartar la hipótesis, debemos reconocer que el cambio no pudo haberse dado sin un determinado grado de consenso social.

La libertad de testar era un complemento indispensable de las instituciones que regían al México de finales del siglo XIX. Nuevamente el testamento surge como una manifestación del individualismo jurídico. El Estado paternalista, protector y dirimiente queda atrás, el individuo es libre y goza, entre otros, de un derecho de propiedad casi absoluto, limitado, en el caso de la herencia, sólo por la obligación alimentaria. La legítima forzosa protegía los derechos de las clases privilegiadas, vinculaba el patrimonio a las familias, y con esto se impedía la circulación de la riqueza; al disponer el hombre libremente de sus bienes se propicia la permeabilidad social.

Estas razones son las que se consideran fueron determinantes del cambio de régimen sucesorio de 1884.