

## LA LEGÍTIMA TESTAMENTIFACCIÓN FORZOSA Y LIBRE EN LOS CÓDIGOS DE 1870 Y 1884

Ingrid BRENA SESMA

¿Es el hombre libre de disponer de sus bienes para después de su muerte?, o por el contrario, ¿deben estos de transmitirse necesariamente a las personas señaladas por la Ley?

Ante esta disyuntiva se enfrentaron los legisladores de los Códigos de 1870 y 1884, hasta 1870 no existió legislación mexicana en materia de sucesiones. En la colonia y México Independiente se aplicaron las disposiciones contenidas, entre otras, en el Fuero Juzgo, Fuero Viejo de Castilla y Fuero Real, que establecía lo siguiente:

El libro IV título Quinto Ley Primera del Fuero Juzgo, siguiendo la tradición romana, estableció: “Que los hijos ni los nietos deben ser desheredados, que ni los padres ni los abuelos no pueden hacer de sus cosas lo que quisieren, ni los hijos ni los nietos sean desheredados de la buena de los padres y de los abuelos . . .”

El padre no puede desheredar a sus hijos ni a los nietos por leve culpa, pero si hicieren una gran deshonra al padre o a la madre, les pueden desheredar si quisieren. Si el padre, madre, abuelo o abuela quisieren mejorar alguno de sus hijos o de sus nietos de su buena no les pueden dar más de la tercera parte de sus cosas de mejoría. Aquel que quisiere dar a la Iglesia o a otro lugar puede dar la quinta de lo que huviere.<sup>1</sup>

Es decir, el testador podía incrementar la porción de un heredero, tomando bienes de la tercera parte de la cual podía disponer, en tanto que, si quería transmitir bienes a la Iglesia o a cualquier otro lugar, sólo disponía de la quinta parte de sus bienes. El Fuero Viejo de Castilla libro V título tercero, título segundo expresó: “ningún ome después que fue doliente o loco no puede dar ni mandar cosa de lo suo más del quinto”.<sup>2</sup>

Fuero Real de España, Libro III, Título Sexto, Ley Primera: “Todo hombre que hubiere hijos o nietos o mujer de bendición, no puede

<sup>1</sup> Fuero Juzgo, libro IV, título V, ley I.

<sup>2</sup> Fuero Viejo de Castilla, libro V, título III, título II.

heredar con ellos a otros algunos que haya de barragana más del quinto de su haber, si no tiene hijos o nietos que hayan de heredar, pueden hacer de lo suyo lo que quisiere.”<sup>3</sup>

Libro III, Título Quinto, Ley X: “Ningún ome que hubiere hijos o nietos de yuso no puede mandar ni dar, a su muerte más de la quinta parte de sus bienes.”

En todos estos textos se establecía la sucesión legítima forzosa a descendientes legítimos y en algunos casos a la esposa, y sólo había libertad de disponer respecto de la quinta parte de los bienes.<sup>4</sup>

En el siglo XIX, destaca el proyecto de Código Civil Mexicano elaborado por el maestro Justo Sierra, en el que establece: “El que no tiene herederos forzosos puede disponer libremente en testamento de todo o parte de sus bienes; llámanse herederos forzosos aquellos a quienes la Ley reserva en los bienes del difunto, cierta porción de que no puede privarlos sin justa causa, probada la desheredación, la porción se llama legítima”, la legítima de los hijos y descendientes será de las cuatro quintas partes de los bienes y quedando un solo heredero forzoso o descendientes será de dos tercios; la legítima de padres y descendientes será de dos tercios, siendo aquellos dos o más y de la mitad si es uno solo.<sup>5</sup>

En 1868 se presentó ante la Cuarta Legislatura un proyecto de Ley para establecer la libertad de testar. La Comisión de Justicia no aprobó el proyecto sin más fundamento que el de la ignorancia de las consideraciones que habían inducido el ánimo del que proponía la novedad y la convicción personal de que en la Ley de Sucesiones vigente entonces y las costumbres del país estaban conformes con los sentimientos de esta naturaleza.<sup>6</sup>

En el Código de 1870 se instituyó la sucesión legítima forzosa. Legítima es la porción de bienes destinada por la Ley a los herederos en línea recta ascendientes o descendientes; el testador no puede privar a sus herederos de la legítima, sino en los casos expresamente designados por la Ley; la legítima consiste en cuatro quintas partes de los bienes, si el testador sólo deja descendientes legítimos o legitimados; en dos tercios, si sólo deja hijos naturales; y en la mitad si sólo deja hijos espurios.

En la exposición de motivos, se justifica este sistema aduciendo que naturalmente el hombre no puede querer que el fruto de sus afanes aproveche a un desconocido, sino que sirva para beneficiar a las per-

<sup>3</sup> Fuero Real de España, libro III, título VI, ley I.

<sup>4</sup> Libro III, título V, ley X.

<sup>5</sup> Proyecto de Código Civil Mexicano. del maestro Justo Sierra, edición oficial México, Imprenta de G. Torres, 1861.

<sup>6</sup> Macedo, Miguel, *Datos para el estudio del nuevo Código Civil del Distrito Federal y territorio de la Baja California*, documentos oficiales y notas comparativas con el Código de 1870, Imprenta Francisco Díaz de León, México, 1884.

sonas que la naturaleza no ha unido por medio de los lazos sagrados, si no se limita la facultad de testar se daría el escandaloso espectáculo de que “los hijos de un individuo giman de miseria mientras un extraño disfruta de la fortuna que había adquirido” y “los hijos no verían con ojos sereno a un extraño que disfrutaba de los bienes de la familia”.<sup>7</sup>

Se sostiene el derecho hereditario por testamento, pero sólo sobre la quinta parte de los bienes.

*Legítima de los hijos*, la cuestión más debatida fue la relacionada con los hijos legítimos, los naturales y los espurios. Se reconoce el derecho a todos, siendo desde luego, preferidos los legítimos “cuyos derechos son más sagrados y dignos de vigilancia de la Ley”.

Si el testador tuviere hijos legítimos o legitimados e hijos naturales, se considerarán como legítima de todos ellos las cuatro quintas partes de los bienes; pero al distribuirse éstas entre los mencionados hijos, se deducirá de la porción divisible que corresponda a los naturales un tercio que acrecerá a la divisible entre los legítimos y no al quinto del que el padre pueda disponer.

Concurriendo hijos legítimos con espurios, la legítima de los cuatro quintos pertenece exclusivamente a los primeros, y los segundos sólo tendrán derecho a alimentos, que se sacarán del quinto libre del autor de la herencia y en ningún caso podrán exceder de la cuota que corresponda a los espurios si fueran naturales; concurriendo los hijos naturales con espurios, consistirá la legítima de todos en dos tercios de los bienes; pero al practicarse la división, se deducirá de la parte que corresponda a los espurios, una mitad, que acrecerá a la porción divisible entre los naturales y no al tercio de libre disposición.

Según la exposición de motivos, se deben dividir los bienes entre todos los hijos, después se deduce una parte a la cuota de los naturales para que se aumente a los legítimos.

Los espurios sólo tienen parte alícuota concurriendo con naturales o ascendientes y sólo alimentos cuando concurren con legítimos “pues es tan sagrado el derecho de los últimos que no es posible menoscabar su cuota, sin ofender la moral”.<sup>8</sup>

*La legítima de los ascendientes*, si el autor de la herencia sólo tuviere al tiempo de su muerte ascendientes de otros grados, consistirá la legítima de éstos en la mitad de los bienes; concurriendo ascendientes de cualquier grado con hijos legítimos, las cuartas y quintas partes pertenecerán exclusivamente a los hijos y los ascendientes sólo tendrán derecho a alimentos, que se sacarán del cuerpo de la herencia, pero en ningún caso pueden exceder de la porción de uno de los hijos; concurriendo ascendientes del primer grado con hijos naturales, consistirá la

<sup>7</sup> *Exposición de los cuatro libros del Código Civil del Distrito Federal y el territorio de la Baja California*, que hizo la comisión al presentar el proyecto al Gobierno de la Unión, México, Imprenta E. Ancona y M. Peniche, 1871, p. 158.

<sup>8</sup> *Idem*, pág. 160.

legítima de unos y otros en dos tercios de la herencia, que se dividirá por partes iguales entre los descendientes y ascendientes, considerándolos a los últimos como una sola persona.

Concurriendo ascendientes de segundo o ulterior grado con hijos naturales, consistirá la legítima de los hijos en dos tercios de la herencia y los ascendientes sólo tendrán derecho a alimentos que se deducirán del tercio de la libre disposición. Concurriendo ascendientes de primer grado con hijos espurios será legítima de uno y otros dos tercios de la herencia; pero al practicarse la división, se deducirá de la porción divisible entre los hijos, una mitad que acrecerá la porción divisible entre los ascendientes y no al tercio de la libre disposición; concurriendo ascendientes de segundo o ulterior grado con hijos espurios, será legítima de todos la mitad de la herencia, la cual se dividirá por partes iguales entre los ascendientes y los hijos, considerándose ellos como una sola persona.

Se considera que los ascendientes cuando concurren con descendientes legítimos sólo tienen derecho a alimentos porque la Ley debe de otorgar a los descendientes legítimos la mayor protección y porque no es probable que los ascendientes se consideren perjudicados, tratándose de familia con quienes acaso han vivido y se profesan amor, en cambio, con los naturales y con los espurios no se aplican las mismas consideraciones porque la unión no es tan íntima.

El principio de la Comisión fue dar parte de la herencia a todos los individuos que forman 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 respeto debido al matrimonio y el interés público.<sup>9</sup>

Sucesión torzosa del cónyuge supérstite. No existió legítima forzosa para el cónyuge supérstite, los motivos expuestos fueron los siguientes:

La mujer debe al marido no sólo fortuna, sino el hombre que la honra, el respeto que la ennoblece, la protección que la ampara y el placer inefable de la maternidad, 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. Los consortes viven juntos, entre ellos, gozan y sufren pensando como una misma alma y sintiendo como un mismo corazón formando, un sólo ser.

A estas razones, se opone una consideración verdaderamente atemoradora. Muchas veces no reina entre los consortes la armonía debida. No pudiendo negarse que hay mujeres y maridos que no sólo amargan la vida de sus consortes, sino que infaman su nombre y roban a la familia los bienes y la felicidad. Si bien se diría que el remedio es la desheredación, pero se vería deshonesto descubrir los vicios del cul-

<sup>9</sup> *Idem*, pág. 161.

pable como el marido al revelar la infidelidad de su mujer que, además infama a toda la familia, y si este cónyuge ofendido por la influencia de principios religiosos, ora del poder de las lágrimas derramadas en el lecho del moribundo, puede perdonar la ofensa, contribuyendo no sólo a la infracción de la Ley, sino a premiar la inmoralidad.<sup>10</sup>

La comisión, dejó la decisión a la conciencia del testador si éste no tiene motivo de queja a su consorte o teniéndolo fundando, lo perdona y lo puede instituir heredero de la parte de su libre disposición. El artículo 3497 deja a la libre voluntad del testador nombrar o no heredero a su cónyuge.

No dejan de ser curiosas las apreciaciones de la Comisión, por un lado reconoce y valora la vida en común de los cónyuges, pero no lo suficiente como para justificar la sucesión legítima y por el otro, no prevé la posibilidad de que en un matrimonio casado bajo el régimen de separación de bienes, a la muerte de un cónyuge si no nombró heredero al otro, éste podría quedarse en situación precaria. Sin embargo, existía la llamada porción viudal, para los casos en que sin régimen de gananciales o dote, el cónyuge superviviente, tiene derecho a alimentos si carece de bienes y nada le corresponde en la sucesión, según lo señaló el artículo 3309 esto siempre y cuando este cónyuge no pase a segundas nupcias o adquiera bienes.

Respecto a las mejoras a la condición de herederos, éstas sólo las puede establecer el testador sobre la quinta parte de la cual tiene en la libre disposición, pues estas mejoras sirven, en opinión de la Comisión, para remunerar los servicios de algún hijo o para proteger a los que por su edad u otras circunstancias personales lo ameritaban.

Como la calificación de las causas queda al arbitrio del testador, éste puede equivocarse, por recibir informes falsos o por una predilección más sentida que fundada. El desnivel que las mejoras produce en la fortuna de los hijos serán vistas como injustas parcialidades y darán frecuentes motivos de disgusto de inmensa trascendencia que haría objeto de odio la memoria del testador y al heredero mejorado. Sin embargo, si de la quinta parte su libre disposición, el testador puede aplicarla a un extraño, no sería justo de privarle el derecho de dejarla algún heredero forzoso. La Comisión consideró al testador casi como un incapaz, fácilmente engañable y sin un criterio para heredar justamente a sus hijos.<sup>11</sup>

Los conceptos expresados por la Comisión correspondían a los de una sociedad paternalista que consideraba la necesidad de proteger al testador contra su ineptitud que lo perjudica y que perjudica a sus hijos.

El Código de 70 permitió la desheredación respecto a la legítima

<sup>10</sup> *Idem*, pág. 162.

<sup>11</sup> *Idem*, pag. 163.

forzosa en los casos que en el mismo Código se señalaron, es decir, cuando los descendientes no corresponden al cariño y beneficio de sus ascendientes y realizan conductas que no se deben tolerar. Expresa la Comisión: “Castigue en hora buena el padre al hijo perverso y privelo no sólo de los bienes sino de su cariño y amparo, pero guarde el hijo de constituirse en juez de los que le dieron el ser.” La Comisión ha declarado expresamente que los descendientes en ningún caso tienen derecho a desheredar a los ascendientes, sólo el artículo 3428 excluye de la sucesión a los ascendientes en los casos que ahí se señalan pero es la Ley quien establece la pena y no los hijos.<sup>12</sup>

Relacionados con la sucesión legítima forzosa, estaban la interdicción del pródigo y la revocación de donaciones que afecten a los herederos forzosos.

Según la enciclopedia jurídica Omeba, “Pródigo es la persona que disipa sus bienes en forma irracional en detrimento de su patrimonio”, desde Roma se vio la necesidad de proteger tanto el patrimonio individual del dilapidador como el de su familia haciendo caer al pródigo en estado de interdicción.<sup>13</sup>

El pródigo debe estar sujeto a una curatela para impedir que la hacienda familiar sea distraída de su destino normal.

El proyecto de Código Civil mexicano del maestro Justo Sierra, declaró que el pródigo estaba sujeto a interdicción y bajo curatela (en el artículo 313, se señala que) “la demanda de interdicción por causa de prodigalidad no puede intentarse sino por el cónyuge o heredero forzoso”.

El Código de 1870 en el título noveno, “La Tutela”, regula en el capítulo tercero, las reglas que deben de observarse en el caso de la prodigalidad, “la prodigalidad consiste en 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, quedan sujetos a tutela los mayores de edad y los menores emancipados, que por habitual prodigalidad sean incapaces de administrar sus bienes, y fueren casados o tuvieren herederos forzosos”. Se considera prodigalidad la disipación de bienes en el juego, la embriaguez y la prostitución. La calificación de otras causas de prodigalidad quedan sometidas a la prudencia del juez. Puede pedir la interdicción del pródigo su cónyuge y su heredero forzoso.

No se trata de pródigo de persona que carezca de inteligencia, sino de los que, tal vez abusando de ella, dan rienda suelta a sus pasiones, perjudicándose asimismo y causando la ruina de una familia, el Código señala algunos casos de prodigalidad dejando a la calificación del Juez las demás que ocurran. El tutor sólo interviene en los bienes, y el pródigo conserva sus demás derechos.

<sup>12</sup> *Idem*, pág. 168.

<sup>13</sup> Enciclopedia Jurídica Omeba t. XXIII, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1967, voz “Prodigalidad”, p. 419.

## LEGÍTIMA TESTAMENTIFACCIÓN FORZOSA Y LIBRE

195

No sólo el pródigo sujeto a interdicción carecía de la facultad de disponer de sus bienes, ninguna persona podía, en vida, transmitir a título gratuito sus bienes en menoscabo de la legítima de esos mismos herederos, pues estas transmisiones podían ser revocadas.

La donación puede ser revocada por inoficiosos, si importa perjuicio de la legítima de los herederos forzosos del donante; y es nula aquella que se hace en fraude de acreedor.

Si el perjuicio de la legítima no iguala al valor total de la donación, se reducirá a ésta en lo que sea necesario para que se integre aquélla.

La donación se revoca, según la Comisión, cuando ocasione menoscabo a la legítima de los herederos forzosos, porque 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 hay que procurar. Mas no siempre las donaciones inoficiosas son totalmente revocadas algunas solamente se reducen.

Estos conceptos, respondían al contexto social, moral, religioso y económico de la época. He aquí alguno de los pensamientos de autores citados por Calixto Valverde.

Bigot Premeneau:

Los padres que han dado la existencia natural a sus hijos, deben darles también la civil, les han dado la vida y deben conservarla y mejorarla en cuando sea posible, la cuota de reserva que es la legítima, sea sagrada por tener destino y un oficio altamente de solidaridad que liga a los miembros de una familia y que no puede terminar por un acto arbitrario del titular.

D'Aguanno (también citado por Valverde) “todos los hombres renacen en sus descendientes, éstos tienen un organismo a la manera de sus progenitores, si se transmiten las cualidades biológicas, los vicios, virtudes y defectos, es natural que se transmita los bienes”.

Alfonso Martínez afirma que “con la libre testamentifacción se corre el riesgo de que la familia legítima sea sacrificada a los vástagos de una unión clandestina y reprobada por las Leyes”.

La libertad de testar propiciaría que por las seducciones de una mujer artera, y las intrigas y maniobras de parientes codiciosos o de falsos amigos que rodean el lecho de un moribundo, para captarse su herencia, modifiquen su testamento.<sup>14</sup>

Se justifica la legítima de los padres, por si los hijos son continuadores de aquéllos, los padres como fuente de la familia también tienen derecho a la sucesión.

En Francia, a partir de la revolución y durante el siglo XIX, se reconoció la legítima forzosa por consideraciones de tipo económico. A

<sup>14</sup> Valverde y Valverde Calixto, *Tratado de derecho civil español*, Talleres Tipográficos Cuesta Valladolid, 1926, pp. 211, 212 y 213.



través de la sucesión legítima forzosa se distribuían los bienes en porciones iguales y se estableció la igualdad absoluta, se prohibió al testador mejorar a alguno de los herederos. La libertad de testar propiciaba la transmisión de bienes a un solo heredero, provocando la formación de grandes fincas agrícolas que resultaba perjudicial a la economía. Igualmente y por los mismos motivos, se atacaron el derecho a la primogenitura y el privilegio de la masculinidad.<sup>15</sup>

En 1882, nuevas concepciones ideológicas van a contribuir al cambio de los sistemas sucesorios. En junio de 1882, el ejecutivo encargó a una comisión que revisara el Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California. La Comisión presentó, en 1883, el primer proyecto de reformas que fue sometido a una discusión presidida personalmente por el Ministro de Justicia, licenciado don Joaquín Baranda. El proyecto sufrió diversas modificaciones, especialmente en lo relativo a sucesiones. La Comisión había conservado el sistema de herencia forzosa. El principio de la libre testamentifacción fue adoptado en la segunda revisión, por iniciativa del propio Ministro Baranda. He aquí alguno de los conceptos del propio Ministro.

La libertad de testar es el ensanche natural de la libertad individual y el complemento al derecho de propiedad. El individuo que con su trabajo y su industria adquiere una fortuna, debe tener derecho a disponer de ella de la manera que crea más conveniente, esta libertad lo alienta y estimula a redoblar sus esfuerzos y afanes y la limitación de su libre disposición lo decepciona y desanima.<sup>16</sup>

Es verdad que el hombre tiene obligaciones naturales, la herencia forzosa da a los hijos la seguridad de heredar por lo que no se afanan en adquirir personalmente sus riquezas.

Para prevenir situaciones injustas en relación a los hijos, se reconoció en el proyecto, la obligación de los padres de dar alimentos y educación a los hijos durante la menor edad, y aun después, siempre que no estén en aptitud física o moral de proporcionarse por sí mismos su subsistencia; los intereses del cónyuge también quedarán asegurados.

Hay que aceptar la libertad de testar como un elemento de identificación y como el medio de establecer lazos naturales de la unión, cariño y respeto y de reivindicación de la autoridad paterna. La proposición del Ministro dice así:

“Artículo 3392, toda persona tiene derecho de disponer de sus bienes por testamento, a título de herencia o de legado.”

Artículo 3393, este derecho no está limitado sino por la obligación de dejar alimentos a los ascendientes, descendientes, y cónyuges supérstite, conforme a las reglas siguientes:

<sup>15</sup> Mazeaud, Henri, León y Jean, *Lecciones de Derecho Civil*, Editorial Ediciones Jurídicas, Europa América, Buenos Aires, 1964, pág. 231.

<sup>16</sup> Macedo, Miguel, *op. cit.*, pp. 6, 7, 8, 9 y 10.



1. A los descendientes menores de edad.
2. A los descendientes varones que estén impedidos de trabajar, y a las mujeres que no hayan contraído matrimonio y vivan honestamente, unos y otras aun cuando fueren mayores de edad.
3. A los ascendientes.
4. Al cónyuge supérstite, siempre que siendo varón esté impedido de trabajar, o si es mujer permanezca viuda y viva honestamente.

Artículo 3394, no hay obligación de dejar alimentos a los descendientes, sino a falta o por imposibilidad de ascendientes más próximos en grado. Tampoco hay obligación de dejar alimentos a los ascendientes sino a falta y por imposibilidad de los más próximos descendientes.

Artículo 3395, no hay obligación de dejar alimentos cuando los ascendientes o cónyuges supérstite, tengan bienes propios; pero si teniéndolos el producto no iguala a la pensión que debiera corresponderles, la obligación se reducirá a lo que falte para completarlo.

Artículo 3396, para tener el derecho de ser alimentado, se necesita encontrarse al momento de la muerte del testador, en alguno de los casos fijados en el artículo 3393 y cese ese derecho tan luego como el intestado deje de estar en condiciones a que se refiere el mismo artículo o adquiriera bienes propios, observándose entonces lo dispuesto por el artículo 3395.

Artículo 3397, el derecho de percibir alimentos no es renunciable, ni puede ser objeto de transacción. La pensión alimenticia se fijará y asegurará conforme a los artículos 2113, 2114, 2216 y 2225 de este Código, y por ningún motivo excederá de lo que en caso de sucesión intestada correspondería al que tenga derecho a dicha pensión.

Artículo 3398, las disposiciones del artículo 3393 sólo comprenden a los descendientes legítimos y a los ilegítimos reconocidos o designados, y a los ascendientes que hayan reconocido o a los descendientes de cuya sucesión se trata.

Artículo 3399, es inoficioso el testamento en que no se deja la pensión alimenticia según lo establecido en este capítulo.

Artículo 3400, el ascendiente, descendiente o cónyuge preferido tendrán solamente derecho a que se les dé la pensión que les corresponda, subsistiendo el testamento en todo lo que no perjudique ese derecho.

Artículo 3401, la pensión alimenticia es carga de la masa hereditaria excepto cuando el testador haya gravado con ella alguno o algunos de los partícipes en la sucesión.

Al aceptar la Comisión, la libertad de testar, también acepta la libre disposición de los bienes en vida y por tanto se suprime la interdicción por causa de prodigalidad y la revocación de donaciones que perjudiquen a los herederos forzosos.

Respecto a la prodigalidad la Comisión Redactora opinó:

Es un término que no puede definirse con entera precisión y por lo mismo no es fácil calificarla con exactitud, lo que para unos puede ser exceso de lujo y despilfarro, para otros es una necesidad, dependiendo de los hábitos, educación, medio en el que se vive y otras circunstancias que no se pueden ser apreciadas en el terreno judicial, esta dificultad ha dado como resultado que rara vez se haya pronunciado un auto de interdicción por prodigalidad y sí ha servido en otros países, para que se prive de la administración de bienes a varias personas, bajo el pretexto de que hacía gastos excesivos.

La interdicción del pródigo, correspondía a un sistema patriarcal, pero donde se ha planteado la libertad individual como base de las instituciones sociales, donde se ha reconocido que el derecho de propiedad no puede tener más límites que el perjuicio de tercero que tenga mejor derecho, nadie pueda tener la facultad para calificar el uso que haga de sus bienes las personas que los han adquirido con legítimo título.

Desde luego, el proyecto se preocupó por limitar los actos de liberalidad para que una persona no se prive de cumplir con sus deberes respecto de los individuos con quien está ligado por vínculos de naturaleza.<sup>17</sup>

El dictamen de la Comisión fundamenta la libertad de testar en la antigua Legislación Romana; en la práctica del sistema de Inglaterra y en algunos estados de la Unión Americana y en que la libertad de testar es un complemento indispensable de acuerdo con los principios liberales de la época. Los hábitos han acostumbrado a los ciudadanos a estar bajo la tutela de la acción del poder público, es por esto que las innovaciones que amplían la actividad individual sobrecogen.

Es preciso que se respete, la facultad de los individuos para disponer de sus bienes después de su muerte, y esta facultad no debe sufrir más limitaciones que las impuestas a los padres con relación a sus descendientes de educarlos, de ministrarles los alimentos mientras no pueden bastarse por sí mismos. Los hijos por su parte, están obligados a alimentar a los padres cuando lo necesiten, y la misma obligación existe entre los cónyuges. Cumpliendo con estas obligaciones, las personas son libres en todo lo demás, para disponer de su propiedad y no hay razón que funde suficientemente la obligación impuesta a los padres para dejar todos sus bienes a sus descendientes. Para el caso de que los padres, hijos, o consortes no dejaran lo bastante para cumplir con su obligación alimentaria, se propuso que las cantidades que se fijen como alimentos para acreedores de los mismos se tomen de la masa hereditaria y no sean en ningún caso menores de los que produciría la mitad de la herencia que les debería corresponder por intestado y para evitar abusos judiciales la cantidad que se fije no podrá exceder del total de lo que correspondería al heredero por intestado.<sup>18</sup>

<sup>17</sup> *Idem*, pp. 14, 15 y 16.

<sup>18</sup> *Idem*, pp. 25 y 26.

## LEGÍTIMA TESTAMENTIFACCIÓN FORZOSA Y LIBRE

199

El C. Diputado Justino Fernández se opuso a los criterios de la Comisión y presentó un voto particular en el que manifestó las causas de oposición, he aquí un extracto de este voto:

“El régimen de sucesión legal forzosa que ha venido rigiendo desde Justiniano, se funda en los más nobles sentimientos del corazón humano, en la razón natural y en la convivencia pública y privada. En su opinión, un cambio tan radical en los sistemas sucesorios no debe fundarse en razones teóricas, sino en necesidades reales, que no se han presentado.”

Respecto a la creencia de que la legítima es contraria al ejercicio del derecho de propiedad considerado en el artículo 27 Constitucional y que el Código Civil define como: “El derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitación que la que fijen las leyes”, considera que la legítima es una limitación al derecho de propiedad, pero lo es por expresa disposición de la Ley.

La legítima es además un modo eficaz de procurar el fraccionamiento de las propiedades territoriales, sin el cual no es posible atender a su cultivo.

En cuanto al estímulo a la ociosidad que pueda apoderarse de los hijos de los hombres ricos por saber que van a heredar, puede corregirse con sólo infundirles a los niños sentimiento de amor al trabajo.

El poder discrecional que se les concede a los padres de familia mediante la libre facultad de disponer de todos sus bienes en favor de quien mejor le parezca, puede traer como consecuencia que se abuse de este poder ilimitado. Se verá que padres inmorales y prostituidos dejen bienes a familias espurias, prefiriéndolos a las legítimas; se verá a padres que leguen todos sus bienes a sus primogénitos, habrá fanáticos que pasen sus fortunas al servicio del culto que profesan, y los habrá desnaturalizados que dejen en la miseria a lo mejor de su estirpe.

Sin embargo, manifiesta su inconformidad con el sistema vigente en esa época, que reducía tanto la parte de la libre disposición de los bienes, pues se menoscababa el poder del padre para el buen gobierno y dirección de la familia. Señalar la mitad de los bienes para constituir herencia forzosa de los hijos habidos en uniones legales y el tercio para los demás y para los padres con el tercio de los bienes que usufructuaran durante su vida, pasando después a los herederos del testador, es lo que le parece más conveniente. Con ese sistema quedaría armonizado el poder que los padres deben tener para premiar a los mejores de sus hijos, para satisfacer los sentimientos y obligaciones morales que los ligan a sus consortes, a extraños, y a la beneficencia pública y privada. Este sistema aminoraría los abusos del poder absoluto y discrecional de los padres obteniendo en virtud de la libertad de testar.<sup>19</sup>

<sup>19</sup> *Idem*, pp. 26, 27, 28, 29, 30, 31 y 36.

El dictamen final de la Comisión de Justicia de la Cámara de Senadores, reconoce que la libre testamentifacción es de alto interés social y de consecuencias trascendentes para la familia.

La libertad de testar estaría limitada por la obligación de dejar alimentos a los descendientes, cónyuge supérstite y a los ascendientes, esta obligación evitaría los abusos del nuevo derecho.

En estos términos se presentó la iniciativa a la Cámara de Senadores, en donde fue aprobada y desde 1884 queda legalmente establecido en México el sistema de la libre testamentifacción.

Esta nueva concepción jurídica en materia sucesoria responde al espíritu liberal de la época.

Como se observa a la implantación del sistema de libre testamentifacción o de la legítima forzosa siempre ha estado ligada a los conceptos de propiedad, a los de moral y de religión.

La legítima aparece en Derecho Romano como una manifestación de la solidaridad familiar, la propiedad no pertenecía al individuo sino a la familia, pues el hombre no la había adquirido por su trabajo, sino por el culto doméstico, la transmisión no ocurre según la voluntad o elección del hombre, sino en virtud de reglas superiores que la religión había establecido.<sup>20</sup>

El sistema romano se introdujo a la Nueva España a través del Fuero Juzgo, del Fuero Viejo de Castilla, Fuero Real de España, y demás Legislación Española.

Se han expuesto las razones por las que se estableció la legítima forzosa en el Código de 1870, siguiendo la tradición jurídica española, dentro de un concepto paternalista del Estado que no reconocía la capacidad intelectual y afectiva de las personas para transmitir sus bienes. A través de la legítima forzosa, de la acción de revocación de las donaciones que perjudican a los herederos forzosos y de la interdicción de los pródigos, se protegen los intereses de la familia.

Los conceptos liberales del Siglo XIX consideraron que el Estado debería confiar en las decisiones de particulares, pero reconociendo el deber de los padres de asegurar la subsistencia de las personas que dependían de él en vida, pero que su obligación natural termina ahí.

Desaparecen pues, en el Código de 84 la interdicción por prodigalidad, la revocación de donaciones por los herederos forzosos y se substituye la sucesión legítima forzosa por la libre testamentifacción limitada por la obligación alimentaria.

El Código de 1928 continúa con el sistema de libre testamentifacción, pero siendo el Derecho una creación viva en constante evolución es de esperarse que los nuevos conceptos económicos, morales y sociales del proceso histórico, vayan transformando los sistemas sucesorios.

<sup>20</sup> *La ciudad antigua*, pág. 89.