

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure of a saint, likely St. Charles, holding a book. Above the figure is a crown. The seal is surrounded by a Latin inscription: "BIS CONSPICUA CAROLINA ACADEMIA COACTEMALENSIS INTER CETERAS".

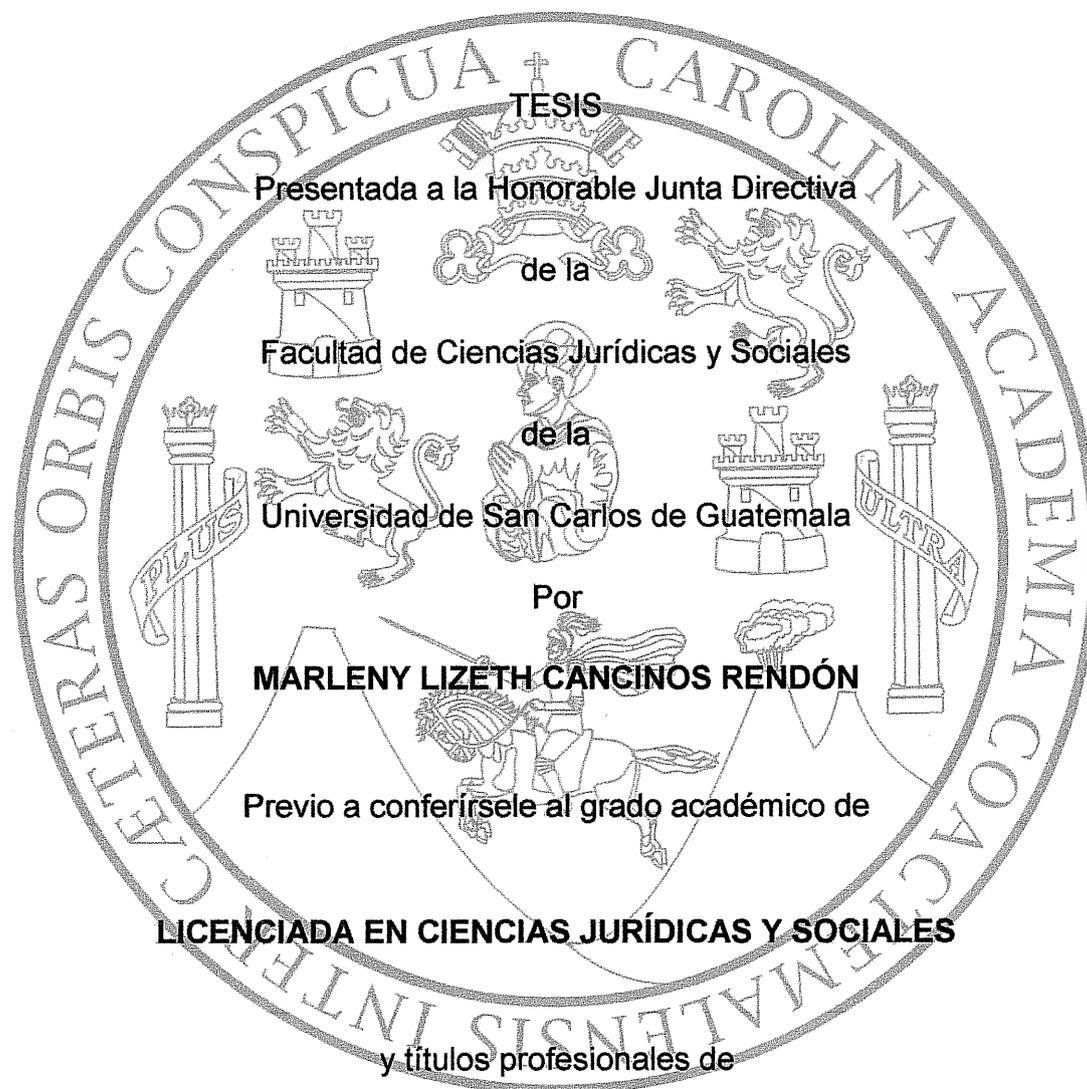
**IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA DE LECTO-ESCRITURA BRAILE DENTRO DE
LA FUNCIÓN NOTARIAL AL MOMENTO DE OTORGAR SU TESTAMENTO LAS
PERSONAS NO VIDENTES**

MARLENY LIZETH CANCINOS RENDÓN

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2011

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA DE LECTO-ESCRITURA BRAILE DENTRO DE
LA FUNCIÓN NOTARIAL AL MOMENTO DE OTORGAR SU TESTAMENTO LAS
PERSONAS NO VIDENTES**



ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 2011

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Modesto José Salazar Diéguez
VOCAL V:	Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO:	Lic. Mario Vinicio Villatoro López

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXÁMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

PRESIDENTE:	Lic. Álvaro Hugo Salguero Lemus
VOCAL:	Lic. Omar Rafael Ramírez Corzo
SECRETARIA:	Licda. Gloria Melgar de Aguilar

Segunda fase:

PRESIDENTE:	Lic. Carlos Humberto Mancio Bethancourt
VOCAL:	Lic. Álvaro Hugo Salguero Lemus
SECRETARIA:	Licda. Crista Ruiz Castillo de Juárez

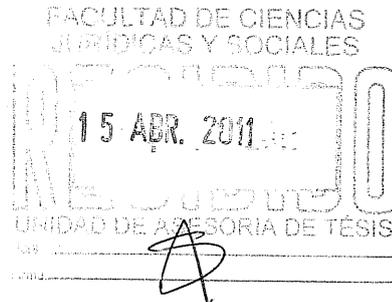
RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. Artículo 43 del normativo para la elaboración de la Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y sociales y del examen General Público).

"BUFETE JURIDICO PROFESIONAL"

LIC. MENFIL OSBERTO FUENTES PEREZ
ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, 15 de abril del año 2011

LICENCIADO
CARLOS CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



Estimado Licenciado Castro Monroy:

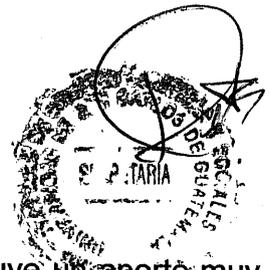
De conformidad con el respectivo nombramiento por esa Jefatura, en el que se dispone nombrar al suscrito como asesor del trabajo de la bachiller Marleny Lizeth Cancinos Rendón, para lo cual emití el dictamen siguiente:

La bachiller Marleny Lizeth Cancinos Rendón, sometió a mi consideración el trabajo de tesis intitulado: **"IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA DE LECTO ESCRITURA BRAILE DENTRO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL AL MOMENTO DE OTORGAR SU TESTAMENTO LAS PEROSNAS NO VIDENTES"**, para lo cual me permito informarle lo siguiente:

- a. Respecto del contenido científico y técnico de la tesis, luego de la revisión practicada al trabajo de tesis relacionado, se puede extraer que el mismo cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, relativos al contenido científico y técnico de la tesis en virtud que el presente trabajo otorga un gran aporte de trascendencia científico-jurídico para Guatemala.
- b. Respecto de la metodología y técnicas de investigación, para el desarrollo del presente trabajo utilizó métodos y técnicas adecuadas para este tipo de investigación, siendo estos: analítico, ya que se logró la deducción de ciertos problemas de dicha índole; científicos, con el objeto de lograr un aporte a la sociedad en dicho orden de idas; sintético con el fin de hacer una elaboración ejecutiva de dicho problema de orden social. De las técnicas empleadas, se pueden mencionar la técnica de la entrevista, el resumen entre otras.
- c. De la redacción utilizada se observó que, en toda la tesis, se utilizó y empleó técnicas de redacción, ortografía y gramática adecuadas para este tipo de trabajo, y fundamentadas en lo establecido por la Real Academia de Lengua Española.

"BUFETE JURIDICO PROFESIONAL"

LIC. MENFIL OSBERTO FUENTES PEREZ
ABOGADO Y NOTARIO



- d. En cuanto a la contribución científica, el trabajo realizado constituye un aporte muy importante para la sociedad guatemalteca por el enfoque que se le ha dado y además porque es un tema de realidad nacional en el país.
- e. De las conclusiones y recomendaciones, se pudo establecer que la estudiante referida, encontró hallazgos dentro de su investigación que mi consideración son adecuados y que las recomendaciones son congruentes con éstas y son un paliativo a considerar pues el derecho debe transformarse y adecuarse a nuevas desaffios y proteger mas fehacientemente el patrimonio de sus habitantes.
- f. A la bibliografía consultada, puedo afirmar que la misma es suficiente y adecuada para la elaboración de la presente investigación ya que esta incluye un listado de autores que desarrollan acertadamente el tema investigado, así como un análisis de la legislación relacionada con el tema.
- g. Acorde si se presentaron cuadros estadísticos, no fue necesario utilizar los mismos para la realización del presente trabajo.

Por lo expuesto anteriormente en mi calidad de asesor de tesis, considero que el presente trabajo satisface los requisitos reglamentarios de conformidad con lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público y que se debe continuar su trámite administrativo con mí **DICTAMEN FAVORABLE**

Sin otro particular, aprovecho para suscribirme de usted, atentamente.

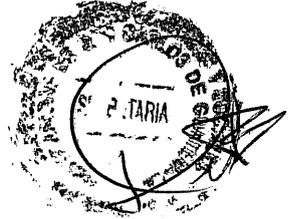
Atentamente,

Lic. Menfil Osberto Fuentes Pérez
Abogado y Notario



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

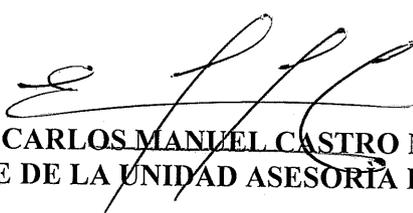
Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, once de mayo de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **HÉCTOR RENÉ MARROQUÍN
ACEITUNO**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante:
MARLENY LIZETH CANCINOS RENDÓN, Intitulado: **“IMPLEMENTACIÓN
DEL SISTEMA DE LECTO ESCRITURA BRAILE DENTRO DE LA FUNCIÓN
NOTARIAL AL MOMENTO DE OTORGAR SU TESTAMENTO LAS
PERSONAS NO VIDENTES”**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes”.


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
CMCM/ brsp.

Héctor René Marroquín Aceituno

Abogado y Notario

Guatemala, C.A.

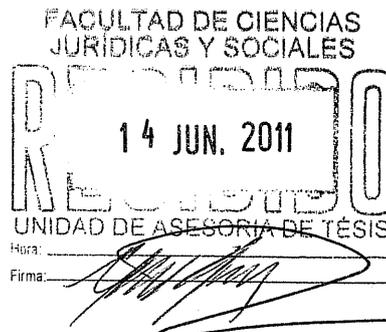


Licenciado Carlos Manuel Castro Monroy

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala



Licenciado Castro Monroy:

Respetuosamente me dirijo a usted, para manifestarle que por resolución emanada de esa unidad académica se me designó como revisora del trabajo de Tesis de la estudiante MARLENY LIZETH CANCINOS RENDÓN intitulado "LA IMPLEMENTACION DEL SISTEMA DE LECTO ESCRITURA BRAILE DENTRO DE LA FUNCION NOTARIAL AL MOMENTO DE OTORGAR SU TESTAMENTO LAS PERSONAS NO VIDENTES" dicha revisión se efectuó tomando en cuenta lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales del Examen General Público:

- La investigación realizada reúne las características técnicas y científicas propias de un trabajo de esta naturaleza, puesto que la seguridad jurídica de las personas no videntes se considera de vital importancia en el desarrollo del sector más vulnerable de nuestro país.
- La estudiante utilizó los métodos: deductivo, para conocer los aspectos generales del testamento del ciego; inductivo para conocer los efectos de la implementación del sistema lecto-escritura braile particularmente en la tramitación del proceso sucesorio guatemalteco.
- En el aspecto formal hay que resaltar que la redacción de este trabajo se hizo en forma clara y sencilla la cual facilita su entendimiento, aportando así una fuente importante de información sobre el otorgamiento del testamento el ciego.
- La investigación aporta nuevos matices legales ajustados a la realidad nacional, en el tema del otorgamiento del testamento ciego y la implementación del sistema de lecto-escritura braile, en beneficio de los no videntes de la república de Guatemala.
- *• Las conclusiones a que la estudiante llegó en el presente trabajo de investigación y las recomendaciones que sugiere, tienen relación con el marco teórico de la investigación.

Héctor René Marroquín Aceituno

Abogado y Notario

Guatemala, C.A.



- La bibliografía que se utilizó fue acorde para que se alcanzaran los objetivos y el desarrollo del presente trabajo de investigación.

Debido a lo anterior expuesto manifiesto a usted que dicho trabajo de investigación es congruente tanto en su contenido, bibliografía, conclusiones, recomendaciones y técnicas científicas utilizadas.

En esa virtud me permito rendir DICTAMEN FAVORABLE, de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales del Examen General Público, toda vez que dicho trabajo de tesis por las razones ya indicadas cumple con los requisitos reglamentarios de esa casa de estudios, siendo procedente aceptarlo para su discusión en el examen que para ese fin se programe.

Sin otro particular me es grato suscribirme,

Atentamente,

Lic. HECTOR RENÉ MARROQUÍN ACEITUNO

Colegiado # 4688

HECTOR RENE MARROQUIN ACEITUNO
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, siete de noviembre del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante MARLENY LIZETH CANCINOS RENDÓN, Titulado IMPLEMENTACIÓN DEL SISTEMA DE LECTO ESCRITURA BRAILE DENTRO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL AL MOMENTO DE OTORGAR SU TESTAMENTO LAS PERSONAS NO VIDENTES. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.



ACTO QUE DEDICO



**A DIOS Y A SAN MIGUEL
ARCANGEL:**

Mi padre celestial, luz, guía, y esperanza en el andar de mi camino; San Miguel Arcángel gracias por sus bendiciones protección y guiarme por el buen camino.

A MIS PADRES:

Miguel Ángel Cancinos Pereira y Alma Lizeth Rendón de Cancinos personas únicas, que con su esfuerzo y apoyo incondicional han bendecido e iluminado mi vida. Gracias por ser los pilares más importantes de mi vida, que día a día me demuestran su amor y cariño y por permitirme cumplir este sueño formando así con su ejemplo a una profesional de éxito de valores y principios.

A MIS HERMANOS:

Miguel e Iván Cancinos Rendón, mis compañeros de vida por su apoyo y amor tanto personal como profesional.

A MIS ABUELITOS:

Catalino Cancinos, Oscar Hernández, (Q.E.P.D.) Olimpia Pereira y María Teresa Cárcamo, por sus sabios consejos y amor sincero.

ESPECIALMENTE:

Al Señor José Héctor Marroquín Jeréz, (Q.E.P.D.) por sus sabios consejos y cariño sincero, Licenciado Héctor René Marroquín Aceituno, por su vocación a la academia y valiosos consejos, Licenciado Menfil Osberto Fuentes Pérez, por sus sabios consejos, cariño y vocación



tesonera a la academia Sancarlista,
Licenciado José Dolores Bor por sus
valiosos conocimientos en la elaboración
de este trabajo de tesis, Licenciado
Héctor Orozco y Orozco, por su cariño y
apoyo incondicional.

A MIS AMIGOS:

Oscar Mejicanos, Andrea y Sabrina
Salazar, Sandra Higueros y Carolina
Marroquín quienes me brindan su amistad
y apoyo tanto personal como
profesionalmente.

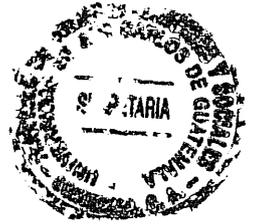
**A LA UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA:**

Glorioso templo de saber.

**A LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES:**

Por sus valiosas enseñanzas, para ser una
profesional de éxito.

ÍNDICE



	Pág.
Introducción	i
CAPÍTULO	
1. La sucesión	1
1.1 Aspectos Generales.....	1
1.2 Concepto de sucesión.....	5
1.3 Clases de sucesiones	7
1.4 Sucesión testamentaria.....	11
1.5 Sucesión intestada.....	17
CAPÍTULO II	
2. El testamento.....	19
2.1 Etimología del testamento.....	19
2.2 Definiciones de testamento.....	20
2.3 Naturaleza jurídica del testamento.....	22
2.4 Perfección y vigencia del testamento.....	26
2.5 Características del testamento.....	26
2.6 Capacidad de testar	33
2.7 Voluntad testamentaria y sus vicios	36
2.8 Interpretación de los testamentos	37
2.9 Solemnidades testamentarias	43
2.10 Clases de testamento por su forma	44
2.11 Testamento del ciego.....	46

CAPÍTULO III



3. Testamento común abierto	49
3.1 Definición de testamento común abierto	49
3.2 Otorgamiento del testamento común abierto	54
3.3 Testigos instrumentales y su función en el testamento común abierto	55
3.4 Contenido del testamento común abierto.....	57
3.5 El albaceazgo.....	69
3.6 Similitudes y diferencias entre el proceso sucesorio Testamentario con el proceso sucesorio intestado	75
3.7 Base legal del testamento común abierto	77

CAPÍTULO IV

4. Implementación del sistema de lecto-escritura braile en el otorgamiento del testamento común abierto de los no videntes	79
4.1 Aspectos importantes acerca del sistema de lecto-escritura braile.....	79
4.2 Debilidades de la regulación actual en lo que se refiere al testamento del ciego	90
4.3 Aplicación del sistema de lecto- escritura braile en el testamento común abierto del ciego.....	91
4.4 Personas que concurren al otorgamiento del testamento del ciego.....	92
4.5 Dinámica del otorgamiento del testamento del ciego.....	92
4.6 Obligaciones posteriores al otorgamiento del testamento común abierto del ciego aplicando el sistema de lecto- escritura braile	93

	Pág.
CONCLUSIONES	95
RECOMENDACIONES.....	97
ANEXO A.....	99
BIBLIOGRAFIA.....	103

INTRODUCCIÓN

En la década de los años sesenta, se promulga el Código Civil cuya vigencia perdura hasta el día de hoy, el mismo describe una serie de formalidades para que la persona no vidente otorgue testamento común abierto. Dilucidando que toda norma constitucional con alguna excepción muy concreta se debe interpretar en forma amplia o extensiva la palabra seguridad desde el punto de vista jurídico notarial, el Estado de Guatemala está obligado a velar por la seguridad del patrimonio de todos sus habitantes pero especialmente el de las personas más vulnerables de la sociedad, en este caso concreto a las personas no videntes quienes al otorgar testamento común abierto no quedan totalmente desprotegidos por falta de actualización del derecho.

Por medio del presente trabajo de investigación se logró Constatar que en Guatemala, es posible implementar el sistema de lecto escritura braile dentro de la función notarial en testamentos abiertos del ciego, el cual contribuirá a las posibles soluciones de los problemas que provoca el no aplicar el mencionado sistema, los cuales son la inseguridad jurídica para la propiedad privada y su libre disposición, debido a la suplantación de identidad, falsedad material, falsedad ideológica, al no existir actualmente una legislación especial aplicada a las personas no videntes, se han violado sus derechos testamentarios y por ende se ha vulnerado su última voluntad.

La vulnerabilidad existe en la libre disposición de los bienes del no vidente, es decir, que al momento de otorgar su testamento común abierto, éste solamente puede

escuchar el contenido del mismo y no puede verificar lo que ha sido plasmado en el por lo que es necesaria la implementación del sistema de lecto escritura braile así mismo se debe de introducir nuevos mecanismos legales que regulen y protejan el patrimonio de las personas no videntes.



El presente trabajo de tesis se divide en cuatro capítulos, el primer capítulo, titulado la sucesión hereditaria, que conlleva los aspectos generales, definición y clases de sucesión que es importante citar por ser el punto de partida del tema investigado; el segundo capítulo, contiene el tema del testamento, que es el instrumento público principal donde se va plasmar la última voluntad de una persona, el tercer capítulo, contiene el tema del testamento común abierto, sus formalidades y sus modalidades, y el cuarto capítulo, que se titula implementación del sistema de lecto-escritura braile en el otorgamiento del testamento común abierto de los no videntes.

Al realizar el presente trabajo se pretende dar una herramienta de investigación útil para las personas que deseen estudiar los aspectos jurídicos de la implementación del sistema de lecto- escritura braile, como una alternativa para proteger la última voluntad de las personas no videntes, esperando que sea de su total satisfacción.

CAPÍTULO I



1. La sucesión.

1.1 Aspectos generales

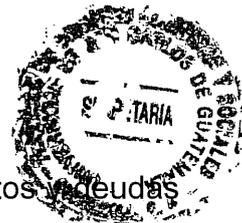
El derecho de sucesiones tiene su origen en el Derecho Civil, en la antigua Roma que se ha encargado de determinar qué procedía, con todos los derechos y obligaciones que una persona había establecido durante su vida, una vez que sucede la muerte del causante, regulando jurídicamente un rubro muy importante en la vida de una persona, una familia y una sociedad.

“Desde el derecho antiguo, se admitió que las relaciones jurídicas personalmente puedan transmitirse a otra u otras personas, se creó así la relación de causante (persona fallecida) y sucesor (heredero o legatario), a fin de mantener vigentes las relaciones jurídico patrimoniales del primero, y poder ejercitarse con posterioridad a su muerte, sus derechos y cumplirse oportunamente sus obligaciones.

Esta sucesión a veces se denomina mortis causa. Derecho sucesorio, derecho de sucesión por causa de muerte, o derecho hereditario.”¹

Que es la sustitución o suplantación de una persona por otra en una relación jurídica la expresión sucesión responde a una identidad o sinonimia con el término herencia.

¹ Brañas, Alfonso, *Manual de derecho civil*. pág.355.



Desde ese punto de vista, es la transmisión de esa masa de bienes, créditos y deudas a otra persona -heredero-, que continuará la personalidad del causante.

Por ejemplo lo concerniente a obligaciones en cuanto la familia, la comunidad, la sociedad, los acreedores y los deudores privados, propiedades, deudas, créditos,

De manera paralela a la determinación del status jurídico en que debían quedar todas esas relaciones jurídicas, se desarrollaba también el concepto sobre familia y su respectivo derecho (el derecho de familia).

Debido a los fines de ésta, y sus características de ser una institución social que se sustenta en el apoyo recíproco y la asistencia entre sus miembros, en el tiempo se consolidó como la doctrina de que el privilegio para suceder lo tenían precisamente la familia del causante.

El sucesor es como si fuese el sucedido pero sin ser aquel, sin embargo, la sucesión puede darse entre personas que estén vivas, de ahí que la sucesión mortis causa, se caracteriza porque la sucesión ocurre precisamente debido al fallecimiento de una persona.

Desde el punto de vista del derecho, la sucesión se equipara con el concepto de herencia que consiste el conjunto de bienes derechos y obligaciones se refiere a la

masa o conjunto de bienes, en sentido jurídico es la transmisión de bienes por causa de muerte.



Todas las instituciones jurídicas relativas a la sucesión hereditaria giran en torno a la persona y solo ante ella tienen razón de ser, porque lo más pertinente que se establezca una base conceptual anotando las definiciones de persona o sujeto de derecho elaborado por los tratadistas reconocidos.

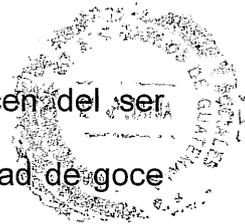
Según la Constitución Política de la República de Guatemala, se reconoce como persona a un ser humano, desde el momento que este es concebido, en el momento que el espermatozoide se une y fecunda el óvulo, desde ese momento nace a la vida un nuevo ser, el cual es reconocido como persona, la cual debe nacer en condiciones de viabilidad, formando así una teoría ecléctica, entre la teoría de la concepción, el nacimiento y la viabilidad, que consisten en una serie de cualidades, propiedades o prerrogativas que pertenecen a las personas sólo por el hecho de serlo.

La personalidad es la facultad que el exige el ordenamiento jurídico para poder formar parte del mundo jurídico; es la investidura que actúa como condición para proyectar y recibir los efectos jurídicos.

“La persona jurídica es definida como todo ser humano capaz de tener facultades, derechos y obligaciones,”²

² Guitierrez Carlos José, *Lecciones de Filosofía de Derecho*, Pág. 33

Según García Maynes “el reconocimiento que las normas jurídicas hacen del ser humano o de los entes resultantes de su asociación, otorgándoles capacidad de goce del ejercicio de sus derechos y obligaciones”³



Lo que significa que todo ser físico que sin ser una persona humana, el estado de Guatemala le reconoce su personalidad por ser formada por un grupo seres humanos que han llevado a cabo una serie de requisitos que la ley les asigna para ser reconocida como tal para actuar en nombre de ella y a través de ella, que según la doctrina es llamada persona jurídica colectiva.

Es este orden de ideas se puede percibir que no existe persona sin personalidad para actuar como ente derechos y obligaciones, con sus diferentes atributos.

Estos atributos se refieren, tanto a las personas jurídicas individuales como a las colectivas, claro está que atendidas ciertas limitaciones establecidas en consideración a la distinta naturaleza de unas y otras, siendo la capacidad, el nombre, la nacionalidad, el domicilio y el patrimonio, los atributos de las personas jurídicas que doctrinariamente, con un criterio casi uniforme, aceptan los tratadistas.

³ García Maynez, Eduardo, **Introducción al Estudio del Derecho**, pág. 271



1.2 Concepto de sucesión

La sucesión en un concepto propio, es definida como el acto por el cual una persona llamada causante, nombra a otra llamada sucesor, o bien la misma legislación la coloca en el lugar de este con respecto a la propiedad de sus bienes, derechos y obligaciones, este acto debe ser revestido de los mayores formalismos asegurando así el respeto de la última voluntad o bien el cumplimiento del mandato jurídico que la ley otorga a quienes están llamados a suceder según la misma.

“La posición del sucesor debe producirse a través de una relación de causalidad. El derecho del nuevo sujeto debe provenir directamente del causante, por lo que la entrada del sucesor en la relación jurídica está unida estrechamente a la salida del anterior, no siendo dos hechos independientes, sino una razón y la continuación del otro.”⁴

“Con base a lo anterior, la sucesión o herencia es la institución jurídica mediante la cual ocurre la transmisión de cuantos derechos y obligaciones de un difunto, que no se extinguen con la muerte, deja a la persona que le sustituye. En derecho técnicamente, a esta persona fallecida o difunto, se le denomina de *cujus*.”⁵

La sucesión hereditaria se caracteriza porque el conjunto de derecho, es decir, opera con respecto a toda la masa de derechos y obligaciones, es total y completa. Este

⁴ Puig Peña, Federico. *Contenido de derecho civil español*. Tomo V. págs. 589 y 590.

⁵ Ossorio Manuel, *Diccionario de ciencias jurídicas, sociales y políticas*

rasgo de universalidad es lo que diferencia a la herencia de legado (el cual es parcial, pues se refiere únicamente a determinados bienes que el causante dejó a determinada persona o personas).



Algo que puede inquietar son saber qué derechos no son susceptibles de ser sucedidos, es decir, se extinguen con la muerte de la persona.

Dentro de los derechos que se extinguen con la muerte tenemos los siguientes:

el usufructo, el uso y habitación, los provienen de relaciones personalísimas tales como la patria potestad, el parentesco, el matrimonio y la unión de hecho, las llamadas relaciones intuitu personae, dentro de las cuales se comprende el mandato y la prestación de servicios profesionales, además, los derechos políticos.

Asimismo, se considera necesario delimitar ciertos requisitos o elementos para dar el verdadero sentido de la expresión.

La sustitución de persona se debe de producir sin que cambien fundamentalmente los demás elementos de la relación jurídica, se estima que afectan a la técnica de la sucesión los llamados derechos transmisibles, quedando excluidos del área sucesoria los que no son susceptibles de transferencia por ser de carácter no patrimonial, o bien porque siendo patrimoniales presuponen un sujeto insustituible, por ejemplo el usufructo, el uso, la habitación, los deberes alimenticios, etc.

La sucesión hereditaria se caracteriza porque el conjunto de derechos, es decir, opera con respecto a toda la masa de derechos y obligaciones, es total y completa, este rasgo de universalidad es lo que diferencia a la herencia de legado (el cual es parcial, pues se refiere únicamente a determinados bienes que el causante dejó a determinada persona o personas).



Algo que puede inquietar es saber qué derechos no son susceptibles de ser sucedidos, es decir, los que se extinguen con la muerte de la persona.

Dentro de los derechos que se extinguen con la muerte tenemos los siguientes:

el usufructo, el uso y habitación, los provienen de relaciones personalísimas tales como la patria potestad, el parentesco, el matrimonio y la unión de hecho, las llamadas relaciones *intuitu personae*, dentro de las cuales se comprende el mandato y la prestación de servicios profesionales, además, los derechos políticos. Así como todos los derechos que corresponden al estado civil de las personas (nombre, nacionalidad, profesión, etc.).

1.3 Clases de sucesiones

Sucesión hereditaria a título particular o legado

El legado es definido por Gatti, citado por Ossorio como la "disposición testamentaria a título particular que confiere derechos patrimoniales determinados que no atribuyen a la calidad de heredero en la sucesión hereditaria a título particular, denominada legado, el



legatario recibe uno o más bienes específicos y solamente puede existir cuando el causante ha otorgado testamento, en el cual conste el legado conferido; dicho legado, en la manera, que conste, por escrito, la declaración de voluntad del causante en la que exprese que deja a determinada persona o personas cierto bien o bienes.”⁶

En la doctrina general se dice que el legado es a título singular cuando comprende uno o varios objetos determinados, a título universal, cuando contiene una parte alícuota de los bienes de la herencia (como la mitad, el tercio, etc.) o todos los bienes de una clase determinada (mueble, inmueble o semoviente).

La sucesión por causa de muerte de conformidad con lo preceptuado en el Artículo 917 de decreto ley 106, código civil, “se realiza por la voluntad de la persona, manifestada en testamento y a falta de éste, por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria y la segunda intestada, comprendiendo en uno u otro caso, todos los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte.

Esta disposición de tipo civil, señala claramente las dos formas de suceder, caracterizada por la existencia de un testamento y a falta del mismo, se regirá por lo que la legislación civil regula.

El Artículo 918, relativo a la transmisión de la herencia, estipula que “Los derechos a la sucesión de una persona se transmiten desde el momento de su muerte y la sucesión puede ser a título universal y a título particular:

⁶ Ossorio, Manuel, **Diccionario de Ciencias Jurídicas**. Pág. 417.



La razón de ésta estipulación la encontramos en la preservación de las relaciones jurídicas que fundamentan la dinámica social; dicho de otra manera, que “los derechos a la sucesión se transmiten desde el momento de la muerte de la persona, tiene una razón de ser: como de la fecha del fallecimiento a la declaratoria de herederos han de transcurrir varios meses, o aún años, no puede quedar sin titularidad el patrimonio del causante, de ahí que se retrotraigan los efectos jurídicos de la transmisión de dicho momento”⁷

El Artículo 919 viene a complementar y clarificar la parte final del 918, en cuanto a que establece claramente lo que para la ley conforma la sucesión a título universal y a título particular y su extensión.

La asignación a título universal y a título particular y su extensión de los legados. el título es particular, cuando se sucede en uno o más bienes determinados. La sucesión puede ser en parte testada y en parte intestada. A la que se le puede llamar mixta

De conformidad con el Artículo cinco de la Constitución Política de la República de Guatemala,” toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no le prohíbe”; siendo el patrimonio una extensión de la personalidad jurídica y conformada por el conjunto de derechos y obligaciones que corresponde a una persona quien puede disponer de él libremente.

⁷ Ibid.



La sucesión testamentaria, consistente en la repartición de bienes y la adjudicación de derechos y obligaciones (patrimonio), que beneficia a una o varias personas, o bien a un ente colectivo, la cual se encuentra fundamentada en la expresión de última voluntad (testamento) de otra (causante) se fundamenta en el principio de la libre disposición.

Esto porque el testador puede disponer de su patrimonio ya sea a Título Universal o a Título particular; es decir que el causante a través de su testamento puede transmitir sus bienes, derechos y obligaciones a una sola persona (herederos), o bien dejando un Sucesor Universal y legatarios o disponerlo únicamente por legados.

También se habla de libre disposición porque el testador al momento de disponer de su patrimonio puede adjudicárselo a personas fuera del círculo familiar; es decir, diferentes de sus familiares que podrían suceder legítimamente mediante sucesión intestada, a los que deshereda expresamente.

La única limitación estipulada en la ley, a la libertad de testar es el derecho que tienen algunas personas a ser alimentadas, limitación instituida por el Artículo 936 del código Civil.

Desde el punto de vista doctrinario, el derecho de testar es bastante discutido; el tratadista Puig Peña, citado por Letona, expone que "es controversial porque es precisamente la base donde emana o surja la potestad que tiene una persona para

disponer de su patrimonio por medio de Testamento”⁸. Además señala que la potestad de testar a que se ha hecho referencia ha estado acosada, por así decirlo.



1.4 Sucesión testamentaria

“Dentro de las fuentes de la relación jurídica sucesoria la sucesión testamentaria en la primera y más importante de las fuentes, también es llamada sucesión legítima y está concebida por el estado como una ordenación de carácter subsidiario en el caso de que la persona no actualice la potestad que el legislador le concede para establecer su última voluntad en aquellas cosas y relaciones para que después de su muerte”⁹.

La potestad de hacer testamento ha sido atacada por doctrinas negativas que provienen de pensadores y filósofos revolucionarios, que negaron terminantemente la posibilidad de que la proyección patrimonial de los individuos se continuará más allá de su existencia, basándose en el punto de vista del individualismo ya que la muerte extingue todos los derechos y por consiguiente no puede hablarse de una continuación en el tiempo y en el espacio de un ser que ha terminado ya su vida.

Posteriormente los socialistas se apoyan en dos consideraciones, la primera basada en que la potestad de testar es contraria a la justicia intrínseca y la segunda que con ella padece el interés social, toda vez que crea entre los hombres una desigualdad y como

⁸ Ibid:

⁹ Gracias Gonzales, José Antonio, Alvarado Sandoval, Ricardo, **Jurisdicción Voluntaria**. pág. 158

proviene de determinadas actitudes naturales de las personas no es dable cuando procede de hechos ajenos a la voluntad y capacidad del favorecido.



La facultad de testar es contraria al interés de la sociedad porque se requiere y se exige que las fuerzas económicas caigan sólo en manos de los más aptos y nunca sobre los que no son. Se ha atacado la facultad de hacer testamento apoyándose en el orden moral, por ejemplo que la facultad de testar aumenta la negligencia de las personas en el producir, sabiendo que cuentan con un patrimonio que heredar, produciendo la vagancia y la ociosidad.”¹⁰

Sin embargo se debe distinguir el derecho de testar entre un punto de vista sustancial y un punto de vista formal.

Desde el punto de vista sustancial existe una disputa en torno a si la facultad de hacer testamento emana del derecho natural o de la creación de un derecho positivo, debiéndonos inclinar por creer que proviene del derecho natural o de la creación de un derecho positivo, debiéndonos inclinar por creer que proviene del derecho natural o de la creación de un derecho positivo, debiéndose inclinar por creer que proviene del derecho natural, ya que el hombre tiene derecho a la propiedad.

Completándose con la facultad de ordenar sus bienes en vida y para después de su muerte, ya que si creemos que es una creación del derecho positivo el estado puede abolir esta facultad, estableciendo restricciones e incluso ordenar que los bienes del

¹⁰ Gracias Gonzales, José Antonio, Alvarado Sandoval, Ricardo. Op.cit.

causante puedan realizarse por procedimientos distintos a los testamentarios produciendo un régimen de adjudicación y distribución de sus bienes según el criterio para después de la muerte del causante.



Desde el punto de vista formal se le da un enfoque técnico a la facultad testamentaria dentro del área del derecho, creando una doctrina en la cual impera la voluntad humana toda vez que la voluntad del hombre es la reina del dinamismo y se enraíza en derecho de propiedad. Debiendo tener eficacia jurídica después de la muerte, cuando esa voluntad ya no existe y cuando su titular no es el dueño de los bienes de que dispone, siendo desde el punto de vista teológico la voluntad del alma inmortal y tomándose la figura testamentaria como un contrato en el que existe la voluntad del testador y la voluntad del heredero, al aceptar la herencia después de la muerte del causante, se forma un compromiso contractual entre el testador y sus herederos.

“Actualmente se le da firmeza a la actividad testamentaria por medio de la doctrina de la voluntad toda vez que la voluntad del es eficaz antes de morir y empieza a tener plena efectividad cuando deja de existir, voluntad encaminada a dar vida actual e inmediata a un acto jurídico no puede desarrollar sus plenos afectos sino hasta después de la muerte del testador.”¹¹

“Es el estado quien en definitiva crea la relación jurídica sucesoria, la que la potestad de testar tiene un solo contenido, que es que se actualice la voluntad del estado por la

¹¹ Ibid.



voluntad del causante en una sentido de ruego, para que se acepte testamentaria,”¹²sic.

“El código civil define el testamento como un acto puramente personal y de carácter revocable, por el cual una persona dispone del todo o parte de sus bienes, para después de su muerte y se han señalado como caracteres esenciales del testamento que es un acto mortis causa, esto es, que surte efectos después de la muerte del testador, es un acto unilateral, porque solo se puede testar individualmente, es un acto personal , ya que no se puede hacer nuevo testamento, es un acto revocable, toda vez que el testador puede hacer nuevo testamento, es un acto dispositivo de bienes, ya que esta es su esencia y tiene lugar por disposición de última voluntad expresada en forma escrita.”¹³sic.

Proceso sucesorio testamentario fase notarial

La celeridad de la tramitación del proceso sucesorio testamentario ante Notario, es una de las características por la cual, es preferido este medio por las personas, el cual está comprendido en las etapas siguientes:

- a) Los herederos deben presentar al Notario el testimonio del testamento abierto. Debidamente anotada en el libro de asientos y razonado por el Registro de la Propiedad respectivo, y certificaciones con que se demuestre el parentesco;

¹² Puig Peña. Ob. Cit. Págs. 134 a 141.

¹³ Brañas. Ob. Cit. Pág. 361



- b) Faccionar el acta notarial de requerimiento;
- c) Emisión de la primera resolución, donde se da por iniciado el proceso sucesorio testamentario notarial e incorpora los documentos presentados;
- d) El notario debe notificar la primera resolución a los herederos;
- e) Aviso al Registro de Procesos Sucesorios dentro del plazo de ocho días hábiles posteriores;
- f) Solicitud de informes a los registros de la propiedad, respecto a si el causante otorgó testamento o donación por causa de muerte;
- g) Avalúo fiscal por valuador autorizado;
- h) Publicación de edicto en el Diario Oficial tres veces por un plazo de 15 días, donde se señala día y hora de la junta;
- i) Acta Notarial e Junta de Herederos, los herederos o legatarios aceptan o renuncian a su derecho, el Notario dará lectura al testamento;
- j) Acta Notarial de inventario, con copia para atestados;



k) Audiencia a la Procuraduría General de la Nación;

l) Auto Declaratorio de Herederos; el Notario declarará herederos o legatarios a los en el instituidos.

La base legal para iniciar o radicar el proceso sucesorio, se encuentra en el párrafo segundo del Artículo 455 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, para lo cual se deberá cumplir con los siguientes requisitos:

a) Presentar certificación de defunción del causante o la certificación de declaratoria de muerte presunta.

b) Presentar documentos justificativos del parentesco.

c) El testamento, si lo hubiere.

Un aspecto fundamental que interesa respecto al proceso sucesorio consiste en quienes pueden iniciarlo, es decir quienes desde el punto de vista legal se encuentran legitimados para radicar el proceso sucesorio; pueden promoverlo:

a) El cónyuge supérstite;

b) Los herederos;



c) La procuraduría general de la nación;

d) Los legatarios;

e) Los acreedores;

f) El albacea o por otro similar.

1.5 Sucesión intestada

La sucesión es una de las modalidades o clases de sucesión, en la cual el causante no otorga testamento o después de haberlo otorgado no es explícito en la forma de proceder a dividir el caudal hereditario.

Puede definirse también la sucesión intestada como aquella establecida por la ley para regular la ordenación y distribución de los bienes dejados por una persona, cuando muere sin testamento o con testamento ineficaz o insuficiente para llevarse a cabo dicha distribución. Se considera la sucesión intestada como una sucesión universal y el sucesor intestado es considerado con la misma intensidad jurídica que el heredero testamentario, y el acto de adquisición produce el mismo alcance jurídico que el testamento, salvo, la voluntad del causante y otras singularidades típicas de la sucesión testamentaria.

En este caso las personas vienen solas a la herencia, sin ordenaciones y la ley mira al causante y a sus herederos en su relación inmediata con él y en su más pura y



abstracta consideración, porque la sucesión intestada es una ordenación supletoria de la testamentaria.

El Decreto Ley 106 del congreso de la república de Guatemala, le da preferencia a los códigos latinos con lo que es la sucesión testamentaria y dejan en segundo lugar la sucesión intestada, o sea que a falta de la voluntad de la persona expresada en el testamento, ocurre cuando son llamados a heredar los parientes que dispone la ley en el orden establecido por ella.

Debe tenerse presente que la falta de disposición testamentaria no significa solamente la inexistencia de testamento.

Puede haber por falta del testamento no se dispuso de todos los bienes, se omitió la institución de heredero o ya sea que el testamento es nulo o ineficaz, parcial o totalmente, la antigua doctrina considera que el fundamento de la sucesión intestada radica en la presunción contenida en la ley, de de la última voluntad de la persona que no otorgó testamento o que habiéndolo otorgado resulta nulo o ineficaz, la doctrina moderna se inicia a considerar que el fundamento de la sucesión intestada radica en el reconocimiento de vínculos familiares, tomando en cuenta subjetivamente la relación entre el causante y sus parientes más cercanos.

CAPÍTULO II



2. El testamento

2.1 Etimología del testamento

“La palabra testamento proviene inmediatamente de la similar latina: testamentum, pero en cuanto ésta existe discrepancias notables, así en algunos autores romanos como Aulo Celio y Servio Sulpicio, a los que siguieron Justiniano en las instituciones y Alfonso El Sabio en las partidas, estiman que procede de testario mentis, que significa: Testimonio de la Mente.”¹⁴

Por el contrario, otros alegando que eso es sólo un juego de palabra, la derivan de testibus mentis, que significa: la mención de los testigos, por la necesidad desde un principio de testar ante testigos que antiguamente no solo eran medio probatorio, a lo cual se reducen en la actualidad, sino que aprobaban la mención o declaración hecha por el testador, en los comicios, del que quería que lo heredarse.

El idioma español ha aceptado el vocablo latino, aunque haya tenido algunas denominaciones privativas arcaicas, y con recuerdo de que es muy frecuente la sinonimia, para el conjunto del texto y para alguna de sus cláusulas de disposición de última voluntad.

¹⁴ Ortiz, Vásquez Carlos Humberto, Op. cit., Págs. 173 a194



2.2 Definiciones de testamento

“El testamento es un acto jurídico unilateral, personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona transmite sus bienes derechos, y obligaciones que no se extinguen con la muerte a sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte a sus herederos o legatarios o declara y cumple deberes par después de la misma”.¹⁵

Definición que contiene los elementos esenciales y completos para definir acertadamente lo que es un testamento, a pesar de ser un autor mexicano.

Se puede definir primeramente al testamento según la legislación Civil guatemalteca, como un acto puramente personal y de carácter revocable por el cual una persona dispone del todo o parte de sus bienes, para después de su muerte.

La definición de testamento que proporciona el Artículo 935 del Código Civil pone de manifiesto que la voluntad humana que se contiene en el testamento es la del causante reiteradamente en la definición legal se utiliza el posesivo, para indicar que el autor del testamento dispone mediante él, de sus bienes para después de su muerte.

Esto se liga a algunas de las notas características del testamento, como la unilateralidad y el personalismo, por otra parte se señala que la voluntad testamentaria supone la disposición mortis causa de bienes, en sentido propio, consiste en un acto de disposición patrimonial mortis causa, sin embargo, otras referencias que se extraen del

¹⁵ Rojina Villegas, Rafael, *Derecho Civil Mexicanos*, pág., 289

articulado del código Civil, hacen ver que existe otro tipo de actos jurídicos no patrimoniales que pueden ser objeto de contenido de un testamento.



Por ejemplo el Artículo 212 del código civil, se refiere a la posibilidad de reconocer un hijo en el testamento.

El testamento es el acto de voluntad declarada, o sea, declaración de voluntad, desde el punto de vista, es natural que el testamento se englobe dentro de las categorías más amplias del acto o el negocio jurídico, como punto conceptual de referencia

Algunas generalidades acerca del testamento que permitan llegar a una conceptualización de esta institución del derecho que oriente a comprender de mejor manera la institución del testamento.

Como todas las instituciones de derecho, es producto de una evolución a la cual referimos someramente, para formar un panorama en el cual se pueda ubicar el concepto de testamento, que se ha venido desarrollando a través de la historia, en la que se puede dar cuenta que en los pueblos primitivos no se tuvo la idea, como ya se dijo, de la idea de testar, porque los efectos transmisivos de la propiedad por causa de muerte se desarrolló a través del mecanismo de la sucesión legítima.

El derecho romano tuvo su desarrollo solo en leyes especiales, como lo demuestra el testamento aquella disposición mortis causa, la cual significa que el ciudadano romano designa que continuara la jefatura doméstica de la familia, pero la definición que dominó en aquella época fue la de Modestino, que consideraba que el testamento es la simple

justa causa, expresión de voluntad en relación de lo que cada uno que se haga después de su muerte.



Según Manuel Ossorio: "Acto celebrado con las solemnidades de la ley, por el cual una persona dispone de todo o parte de sus bienes, para después de su muerte"¹⁶.

Se critica que esta definición al parecer describe vagamente lo que es testamento siendo más completa la definición de Rojina Villegas, definición que encabeza el presente tema.

Se puede definir el testamento como una declaración unilateral, o un acto personal, revocable, solemne y muy formal en virtud de la cual el testador siendo una persona capaz ordena la transmisión mortis causa y dispone de sus derechos, obligaciones y bienes para después de su muerte, constituyendo así, herederos o legatarios quienes se encargaran de recibir, administrar y respetar la última voluntad del mismo.

La libertad de otorgar testamento tiene como único límite el derecho de algunas personas a ser alimentadas por mandato legal.

2.3 Naturaleza jurídica del testamento

Al utilizar el término declaración de voluntad al momento de definir el testamento, implícitamente se está indicando que el testamento entra en la categoría del acto

¹⁶ Ossorio Manuel, *Op. cit.*, pág.34



jurídico y más precisamente del negocio jurídico, en cuanto el ordenamiento, dentro de ciertos límites, consiente al testador reglamentar el régimen y los efectos sucesión.

No obstante, debe subrayarse en que calificar el testamento como negocio jurídico es un mero expediente científico sistemático, carente de consecuencias inmediatas en nuestro derecho, pues la categoría del negocio jurídico no es una categoría normativa, sino teórica, abstracta o conceptual.

“No es en consecuencia, adecuado establecer un cauce entre el régimen del otro gran grupo de negocios jurídicos (los contratos) y el del testamento; pues las singularidades del testamento son de tal envergadura, respecto de los contratos, que aconsejan prudencia a la hora de integrar las lagunas normativas del testamento con el régimen de los contratos, la naturaleza jurídica del testamento debe entenderse como la propiedad característica del testamento.

Teoría subjetiva.

Menciona que por medio del testamento se da una simple sustitución de personas, una por otra y esta se lleva a cabo sin que cambien las relaciones jurídicas y no jurídicas que sean entre el causante las relaciones jurídicas y no jurídicas que sean entre el causante, sus deudores, acreedores y sobre todo el o los herederos.



Teoría objetiva.

Por medio del testamento el heredero es el titular de los bienes que dejará el causante, pero no se incluían las obligaciones nacidas de estos, he aquí la diferencia con la teoría subjetiva, ya que no se da la sustitución de personas, sino de objetos que cambian de dueño.

Teoría ecléctica.

Esta trata de reunir las dos anteriores, puesto que por medio del testamento se dan dos clases de sustitución, de personas y otra de objetos.”¹⁷

Es decir, que en esta teoría si se incluyen las obligaciones del causante, la teoría del código civil, como se puede apreciar en el Artículo 917 del Decreto 106 del Congreso de la República de Guatemala.

El Testamento es un acto jurídico de liberalidad teoría se desprende se la disposición constitucional de libertad de acción porque el causante quiere favorecer a los herederos y legatario, la esencia, pues, de la liberalidad en el acto testamentario está en la circunstancia más externa: el ánimo de favorecer.

¹⁷ Ibid.

El testamento es pues, siempre técnicamente un acto gratuito, económicamente no lo sea, y es también un acto de liberalidad aunque a consecuencia de la adquisición no onerosa pierda el sucesor más de lo adquirido.



El Testamento como acto de disposición patrimonial, en las legislaciones antiguas para delimitar el concepto de testamento, se fijaban más en el aspecto sucesorio universal de orden cualitativo; posteriormente, en el derecho intermedio y en la época de la codificación.

El aspecto patrimonial se recoge decididamente por la doctrina y también por la jurisprudencia de los tribunales, y en ese aspecto se pronuncia el artículo 935 del Código Civil, lo normalmente típico de la ordenación testamentaria es la disposición por el testador de todos sus bienes o parte de ellos y , en este sentido debemos pensar que esta ordenación puede referirse a disposiciones patrimoniales de carácter sucesorio estricto, de carácter sucesorio amplio o, finalmente, de carácter no sucesorio.

El testamento como acto mortis causa, el testamento representa siempre la voluntad del difunto, cualquiera que sea el tiempo que haya transcurrido desde el otorgamiento hasta la muerte del testador, pues el derecho estima que mientras el causante no revoca su voluntad, está actuando como la última.



2.4 Perfección y vigencia del testamento:

La doctrina ha explicado de diversas maneras de un período intermedio, que va desde su otorgamiento hasta la muerte del testador, en cual el testamento carece toda relevancia para los mencionados en él o para los terceros no mencionados”

El testamento una vez otorgado, tiene relevancia y carácter definitivo aunque revocable frente a su autor, mientras para terceros el acto sólo es relevante

2.5 Características del testamento:

Produce efectos después de la muerte:

Esta característica se deduce de la lectura del Artículo 935 del Código Civil, por cuanto el testamento se otorga en contemplación al hecho de la muerte y para desplegar efectos después de ella, se afirma que el testamento es un acto jurídica por cuanto contiene una manifestación expresa de la voluntad del testador, encaminada a producir determinados efectos jurídicos en cuanto a la distribución de sus bienes después de fallecido.

Acto unilateral:

Para que el testamento sea válido basta con la voluntad de testador, expresada conforme la ley, no es menester la voluntad del testador, expresada conforme la ley, no es menester que intervenga la voluntad de otra persona para la perfección del acto

testamentario, claro está que la voluntad del testador debe sujetarse a la forma solemne prevista en la ley.



En el Código Civil la voluntad testamentaria tiene que ser estrictamente individual, siendo realizado solamente por el testador, sin que éste permitió que dos o más personas testen simultáneamente.

Es decir en el mismo acto (testamento mancomunado, prohibido por el Artículo 938 del código civil, ni el contrato sucesorio Artículo 937 del Código Civil) en punto a la admisión del testamento mancomunado y de los contratos sucesorios existe una clara escisión entre los sistemas romanistas, que lo prohíben y los sistemas germanistas y nórdicos, que los admiten y son frecuentemente empleados.

En cuanto al testamento mancomunado, la regla más extendida en los ordenamientos que los admiten que pueden otorgarse entre cónyuges, siendo muy pocos los sistemas que permiten otorgarlos entre cualesquiera persona.

Las leyes que lo admiten regulan los requisitos de revocación, para evitar las disposiciones captatorias y los fraudes a la voluntad de los otros disponentes; con estas garantías no se ve el obstáculo para la posible incorporación, para evitar las disposiciones captatorias y los fraudes a la posible incorporación a los sistemas romanistas.



En cuanto a la prohibición de los contratos sucesorios en los sistemas romanistas, la recomendación de siete de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro sugiere que se revise para facilitar la transmisión de pequeñas empresas.

El testador que da sólo en la ordenación de su sucesión, como garantía de independencia y de libertad en la formación de su voluntad sucesoria, y no como mera regla de índole formal.

En este ámbito el Código Civil Decreto Ley 106 sigue el modelo del código francés, puntualizando el peligro de captación de voluntad, la merma de la libertad del testador y el riesgo y el fraude que supone que dos personas otorguen testamento mancomunado y luego una de ellas unilateralmente revoque su parte.

A diferencia del contrato, el testamento es un negocio unilateral. No concurren dos partes, sino meramente el testador; para otorgarlo, cuya única voluntad, crea el testamento.

El testamento contiene pues, únicamente la voluntad de su autor, el testador, permaneciendo ajeno al mismo toda la idea de acuerdo de voluntades, a diferencia de lo que ocurre en los pactos o contratos sucesorios.

La voluntad del testador, declara un testamento, se basta por sí para crearlo, siendo el testamento un acto perfecto desde el instante en que esa voluntad se emite, con las formalidades requeridas por la ley.



Y aún cuando en la mayoría de las modalidades testamentarias se requiere la participación de otras personas (Notario. testigos); no actúa como destinatario de la declaración de voluntad ni tampoco son destinatarios cuyo conocimiento es requerido, los beneficiados por la sucesión; tales beneficiarios deberán en su caso aceptar la designación como acto jurídico distinto del testamento.

Es un acto formal y solemne:

Es testamento está llamado a regir el destino de la sucesión cuando el autor, el testador, ya haya fallecido, por lo que en el momento de apertura de la sucesión no cabe acudir al autor para que precise el alcance de sus determinaciones.

Siendo, por otro lado, acto unilateral, se hace necesario establecer unos requisitos formales en el negocio testamentario, que entre otras, cumplen la función de dejar constancia, lo menos dudosa posible del otorgamiento del testamento. Además; la voluntad testamentaria puede otorgar derechos, imponer obligaciones y cargas, etc.

A los sucesores (que no participan en la elaboración del testamento) quienes quedan sometidos a las reglas establecidas en el testamento; motivo que aconseja también dotar de firmeza a la voluntad del testador, forzándolo a declarar su voluntad de forma solemne. Todas modalidades testamentarias reguladas en el código civil gozan de formalismos, aunque el rigor y el cúmulo de sus requerimientos sean diferentes.



Es el formalismo nota esencial del testamento; por ello el artículo 977 del código civil determina la nulidad del testamento otorgado sin observarse las formalidades legales.

Los Artículos 955, 959, 962, 965, 967, 971, 972, 974, y 976 del Código Civil Decreto Ley 106, establecen los requisitos de forma, a cumplir en la celebración y autorización de estos testamentos.

Por su parte, el código de notariado en su Artículo 42 establece los requisitos de forma a cumplir en autorización de un testamento.

En el Código Civil la voluntad testamentaria tiene que ser estrictamente individual, siendo realizado el testamento solemne solamente por el testador, sin que esté permitido que dos o más personas testen simultáneamente; es decir, en el mismo acto.

Acto personal:

Además de ser de una sola persona el testamento es un acto personalísimo, prohibiéndose la intervención de terceras personas, distintas al testador, para integrar el negocio testamentario, esto significa que el testamento debe otorgarse directa y personalmente por el causante, es decir, indelegable, por consiguiente no puede valerse por procurador, intermediario o mandatario para testar.

No se prohíbe la intervención de terceros con fines de asesoramiento, como tampoco se impide que se encomiende a terceros la ejecución de la voluntad expresada en el



testamento o la realización de ciertos actos establecidos por el testador (allegación, contador – partidor).

Lo que se prohíbe es que la voluntad de una persona distinta al testador integre la voluntad, contribuya a determinar las reglas que deban regir la sucesión esto es, el arbitrio de tercero y el poder para testar, mediante la designación de comisario o mandatario.

El Artículo 1688 del Código Civil en su párrafo segundo refleja esta característica del testamento al señalar: “no se puede dar poder para testar o donar por causa de muerte, ni para modificar o revocar dichas disposición.

Es un acto revocable:

El testamento contiene la última voluntad eventual del testador, que devendrá verdaderamente efectiva como última si dicho momento no ha sido alterado o modificado por el testador.

El medio a través del cual se garantiza esta característica es precisamente la revocabilidad esencial del testamento, textualmente subrayada por los Artículos 935, 982 y 983 del código civil.

Por supuesto, jurídicamente la voluntad en el contenido es la última voluntad del causante, mantenida por el hecho de no haberlo revocado, pudiendo haber hecho con

absoluta libertad y siendo intrascendente que su voluntad verdadera última fuera diferente, si no se ha expresado en forma testamentaria.



“El fundamento de la revocabilidad esencial propia del testamento, reside en el carácter unilateral del acto, en relación con el hecho de no producirse sus efectos hasta la muerte del declarante, este no puede, en tales circunstancias, que dar vinculado consigo mismo; su declaración no recepticia en el sentido de comprometerse a no revocar no podría ser acogida por el derecho.

Esta revocabilidad esencial del testamento supone pes que el testador es libre para revocar su testamento.

Libertad que es además irrenunciable e ilimitable, ni por tercero, ni por el propio testador.

Asimismo la facultad de revocación es totalmente libre, que se tiene por no puestas las denominadas cláusulas ad cautelam, por virtud de las cuales el testador condiciona la eficacia revocatoria de ulteriores testamentos al utilización de palabras, signos o claves especiales.

La revocación es un acto personalísimo; y requiere la capacidad precisa para testar y una voluntad exenta de vicios”¹⁸.

¹⁸ Ibid.

Aunque el testamento es un acto esencialmente revocable, no todas las manifestaciones de voluntad contenidas en él lo son. En particular, el reconocimiento de un hijo es irrevocable así lo ordena el artículo 212 del código civil.



2.6 Capacidad para testar:

Toda persona capaz civilmente puede disponer de sus bienes por medio de testamento a favor de cualquiera que no tenga incapacidad o prohibición legal para heredar.

El testador puede encomendar a un tercero distribución de herencias o legados que dejare para personas u objetos determinados.

Se trata de una regla general en sentido propio, de manera que las incapacidades para testar están dotadas de un cierto carácter excepcional, habiendo de estar expresa o claramente establecidas por la ley para que existan: además las incapacidades establecidas no pueden extenderse analógicamente.

Del tenor del transcrito precepto se desprende una presunción general de capacidad para testar. Presunción iuris tantum, desvirtuable, pues mediante prueba en contrario, que debe ser objeto de prueba cumplida, evidente y completa.

Se indica que esta presunción favorable a la capacidad para testar es manifestación del favor testamenti, a favor o simpatía con que la ley mira al testamento, para facilitarlo y desplazar así la aplicación de la reglas de la sucesión intestada.

Sólo pueden otorgar testamento de las personas físicas, pues son las únicas capaces de generar sucesión mortis causa, No es por demás decir que son las líneas únicas capaces de generar sucesión mortis causa.



La incapacidad para testar es excepcional y la reduce el Artículo 945 del Código Civil Decreto Ley 106 del Congreso de la República de Guatemala, a tres casos a saber: 1ª el que se halle bajo interdicción, 2ª el sordomudo y el que hubiere perdido el uso de la palabra, cuando no puedan darse a entender por escrito; y 3ª el que sin estar bajo interdicción no gozare de sus facultades intelectuales y volitivas, por cualquier causa, en el momento de testar”¹⁹.

Estos supuestos tienen aplicación restrictiva y no pueden adoptarse por analogía, por consiguiente las causales de incapacidad únicamente son las que aparecen reguladas en el Artículo citado.

Del estudio de esta norma se deduce la concurrencia de determinadas condicionantes o requisitos habilitantes para poder testar, por ejemplo: la capacidad de obrar se justifica este requerimiento con base especial en la naturaleza del testamento como acto mortis causa, que carece de efectos perjudiciales para su autor.

Además, lo normal será que el testador alcance la madurez antes de morir, pudiendo a lo largo de toda su vida revocar el testamento otorgado en su temprana juventud, otro aspecto importante es la cabalidad de juicio, pues no puede otorgar testamento el que

¹⁹Ibid.



se encuentra habitual o accidentalmente privado de sus facultades mentales, de una situación, en principio la realidad fáctica que impide la posibilidad de otorgar testamento por carencia de capacidad natural de entender y querer en tanto el sujeto se encuentre en descrita situación, un sujeto que carezca habitualmente de cabal juicio, en la medida en que no podrá gobernarse por sí mismo, debe ser declarado así por medio de sentencia dictada por medio de juez competente.

Por lo que dicha sentencia lo privará de testamentifacción activa; los sujetos imposibilitados para testar, están contenidos en los casos anteriormente anotados y están privados con carácter general para testar.

Más sucede que el testamento debe incorporar la declaración de voluntad del testador por la cual, ante las particulares formalidades de algunos tipos de testamentos, se impide otorgarlo a los sujetos que pueden o no comunicar su voluntad en la forma prevenida por la ley o no pueden cerciorarse de que su voluntad real se ha recogido en el testamento.

Así según el artículo 960 del código civil guatemalteco, decreto ley 106, impide otorgar el testamento del ciego en forma cerrada y a los que no sepan leer ni escribir.

Ello es consecuencia de que estas personas no pueden constatar que el texto escrito en el documento, que se guarda en la cubierta, que contiene verdaderamente su voluntad testamentaria. Se discute si el sordomudo analfabeto puede testar.



2.7 Voluntad testamentaria y sus vicios

“Mediante el testamento autoriza la ley al testador establecer actos de disposición para el futuro, determinando las reglas y modalidades de atribución de sus titularidades para cuando muera. La atribución de este poder al testador tiene su razón de ser en que la ley considera preferente el respeto de la voluntad del anterior titular, voluntad que habrá de actuar dentro de los límites que la propia ley establece.

Debiéndose plasmar solemnemente esa voluntad sucesoria, la ley tiene especial preocupación porque la voluntad que habrá de actuar dentro de los límites que la propia ley establece.

La ley tiene especial preocupación porque la voluntad del testador se forme y se exprese libremente, sin vicios ni interferencias, especial preocupación que se justifica por las especiales características del testamento y de la sucesión por causa de muerte: el testamento es unilateral y personalísimo, de donde se infiere la especial exigencia de que la voluntad en él contenida se exprese de acuerdo con los individuales y reales deseos de su autor.

Por ser unilateral y mortis causa, es irrepitible en el momento en que surte su plena eficacia y no es un acto de tráfico e intercambio, dado que inevitablemente su autor ha fallecido y nada obtiene a cambio de la disposición testamentaria cuando esta deviene eficaz, circunstancias que potencian la consideración de la libre voluntad del testador y la exigencia de constancia de esa voluntad mediante declaración formal.



Por poder afectar siempre a terceros preocupa a ley asegurarse de que el testador no actúa bajo la influencia de los posibles futuros interesados, todo ello en definitiva, la ley requiere que la voluntad del testador se forme y se declare consciente y libremente, velando especialmente por evitar las maniobras de terceros, posibles y futuros interesados en la sucesión o no. En consecuencia, se intenta impedir la presencia de vicios en la voluntad testamentaria.

2.8 Interpretación de los testamentos

Toda declaración de voluntad expresa y mediante palabras se limitará a señalar la coincidencia entre su claro sentido aparente y real; en otros, descubrirá un sentido real distinto del aparente y en algunos complementará la expresión insuficiente desarrollada en su tenor literal o lo hará valer frente a situaciones nuevas e imperativas por él.

Como el testamento es obra humana y el lenguaje es sólo una aproximación o indicio de realidad de las cosas.

La voluntad en este caso, resulta indudable que pueden plantearse problemas sobre el cuál fue la verdadera voluntad del testador, algo que las palabras por su propia naturaleza y por la general insuficiencia humana sólo indiciariamente manifiestan, este discurrir a través de las palabras hasta la voluntad es lo que constituye la labor interpretativa.

Como cualquier declaración de voluntad, llamada a producir y regular efectos jurídicos, el testamento ha de ser objeto de interpretación, tendente a determinar el sentido y alcance de sus disposiciones.



Desde este punto de vista existe paralelismo no supone identidad, aun siendo ambos vehículos de expresión de voluntad encaminada a producir y regular efectos jurídicos, difieren esencialmente, desde el punto de vista de la interpretación y los criterios que la inspiran, en el dato de que los principios de autorresponsabilidad y confianza se encuentran ausentes en el testamento, mientras que están presentes que están presentes en el contrato.

Pues en el testamento no existen contrapartes portadoras de intereses contrapuestos necesitados de armonización, ni vincula es testamento a su autor, ni produce efectos directos para él, ni se encamina a la esfera jurídica de destinatarios receptores de la declaración; no es en definitiva el testamento, acto regulador del tráfico.

Las diferencias enumeradas provocan que la interpretación del testamento se centre en el análisis de la única voluntad en él, presente y obsequiando el real querer del testador; regla que se infiere claramente del artículo 940 del código civil, decreto ley 106, cuando establece la necesidad de fijar la voluntad o intención del testador.

Sentada las argumentaciones anteriores, podemos señalar que la interpretación del testamento consiste en averiguar la verdadera voluntad del causante y ello puede llevarse a cabo desde posiciones literalistas o bien subjetivistas.



Dualidad de puntos de vista, según se dé la primacía a la declaración de voluntad o bien a la voluntad real del testador, con independencia, en este último caso, de las palabras empleadas.

El objeto de la interpretación del testamento es la declaración de voluntad testamentaria manifestada en las distintas cláusulas.

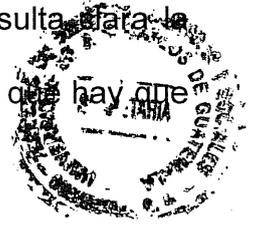
Ello implica vincular forma e interpretación de manera que no podrá interpretarse aún voluntad que no tenga un punto de apoyo en cualquiera de los tipos negociales testamentarios admitidos por el ordenamiento jurídico, esto es, que no esté debidamente documentada o amparada por la forma, el testamento no puede recoger una voluntad del testador que sea posterior a su otorgamiento y en pensar en su voluntad real, por unos hechos posteriores a la muerte del testador, es ya caer en lo absurdo.

En este sentido el Artículo 940 del Código Civil estipula: toda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador.

La interpretación del testamento no debe hacerse tomando sólo palabras o frases aisladas, sino la totalidad de la declaración de voluntad.

Como se puede observar, en el Artículo 940 del Código Civil Decreto Ley 106, con respecto a la interpretación del testamento está presidida por la regla de la

preponderancia de la voluntad real o intención del testador, es decir, resulta clara la regla máxima de que la voluntad del testador es la ley suprema y la única que hay que tener en cuenta.



Más esa preponderancia de la voluntad tiene como límite esencial el hecho de que el objeto interpretado no es la voluntad interna del testador sino la voluntad declarada en el testamento, y que habrá que entender el sentido de la declaración testamentaria, averiguando con qué intención se manifestaron esos términos por el testador.

Y además, al ser la declaración testamentaria esencialmente formal, se impone el límite de que la intención real del testador ha de encontrar base en la declaración testamentaria, pues, una clara restricción del objeto de la interpretación, que es únicamente la declaración formal testamentaria. Y, por otro lado, la finalidad u objetivo de la interpretación que es la averiguación de la voluntad real del testador.

Lo interpretado es la declaración de voluntad testamentaria, y no, de manera alguna, la voluntad interna entendida como un puro hecho psicológico.

En la interpretación del acto mortis causa cabe distinguir entre que es lo que se interpreta y como se interpreta.

Se interpreta precisamente cada supuesta disposición contenida en el escrito testamentario y para interpretarla nos valemos de sus palabras, de otras cláusulas del propio testamento, de acontecimientos de la vida del testador, costumbres, conducta o

lenguaje suyos, y en general, de cuantos medios puedan instruirnos sobre el significado de la clausula contemplada.



Función primaria de la labor de interpretación desempeñan las propias palabras expresadas por el testador si bien valorando el tamiz que representa la intervención de un profesional del derecho en su autorización.

Pero esta función primaria recogida en el Artículo 940 del Código Civil, Decreto Ley 106, no puede ser entendida como restricción de la libertad del intérprete, quien no podría valerse de otros medios o instrumentos interpretativos (histórico, lógico, teleológico y sistemático) más que con carácter subsidiario.

El intérprete contempla, por tanto, como materia prima de su actividad, unas palabras que por hipótesis, componen una disposición mortis causa.

Para precisar el contenido semántico subjetivo de la literalidad del testamento, se precisa un juicio de contraste con el conjunto sistemático del testamento, reconstruyendo el orden lógico de sus disposiciones, de acuerdo con la finalidad perseguida, de forma tal que se averigüe el real querer del testador.

Se debe indicar que también se suele admitir la posibilidad de que la voluntad testamentaria pueda ser integrada.

El intérprete se afirma, no puede forjar una disposición nueva, su asiento o base en la declaración testamentaria; que estén dudosas, aunque no existan elementos que permitan considerar que se encuentran respaldadas por ninguna hipotética o real voluntad del testador.



Por ejemplo el Artículo 947 del Código Civil, Decreto Ley 106, es una clara norma integradora del testamento al señalar: que la omisión de la institución de heredero, pasan a sus herederos legales.

En este orden de ideas, si la interpretación supone decidir sobre el sentido de unas determinadas expresiones para concluir cuál fue la voluntad expresa, la integración en cambio, implica añadir un suplemento de voluntad a la declarada.

La integración intenta construir una voluntad hipotética, virtual, del causante, es decir, atendiendo al fin declarado ¿cómo hubiera testado de conocer la nueva situación acaecida, distinta a la existente en el momento de otorgar el testamento?, se trata de reconstruir, a modo de conjetura, el propósito del disponente no expresado sólo de manera incompleta.

En materia sucesoria es un principio fundamental que la voluntad del causante sólo es tomada en cuenta si se plasma en la vía rigurosamente formal del testamento, como supone en principio la integración, parece pues proscrito por aplicación de aquel principio esencial e incuestionado.

En general la interpretación del testamento se resume de la siguiente manera:



- a) Que cuando el testador haya expresado adecuadamente sus pensamientos, no siendo ambiguos ni oscuras sus cláusulas testamentarias ha de estarse a su literal contesto.
- b) En caso de duda y pugna entre la letra y espíritu del testamento, ha de prevalecer la intención sobre las palabras.
- c) La intención del testador ha de deducirse del tenor del mismo testamento.

2.9 Solemnidades testamentarias

“Al describir los caracteres del testamento, indicamos que uno de ellos es el formalismo, presente en todos los tipos de testamento permitidos por el Código Civil, Decreto Ley 106.

La forma en este caso es presupuesto de validez como se desprende de que el artículo 955 decreta la nulidad de los testamentos por defecto formal.

La exigencia de forma en el testamento cumple diversas funciones, es ante todo, medio de fijación que dota de seguridad jurídica el hecho del otorgamiento y al contenido de las disposiciones mortis causa; dado que el testamento está llamado a desplegar la totalidad de sus efectos en el futuro, cuando el testador ha fallecido y afectando a la esfera de terceros, se impone la convicción de buscar esa seguridad.

También despliega la forma, función de autenticidad; con la suplantación de la personalidad del testador, etc. asimismo el rigor formal y especialmente, la intervención de terceros en el otorgamiento, procura garantizar la libre expresión de la voluntad del testador. Por último, la forma reviste de solemnidad al testamento provocando el efecto psicológico en el testador, de la gravedad y enjundia del hecho de testar, como freno a la ligereza e impremeditación”²⁰.



2.10 Clases de testamentos por su forma

Atendiendo no sólo, pero sí fundamentalmente, a las diferencias formales de otorgamiento, establece el Código Civil Decreto Ley 106 una clasificación de testamentos que se traduce en la creación de un conjunto de tipos de testamento.

El Artículo 954 del Código Civil Decreto Ley 106 dispone: los testamentos en cuanto a su forma son comunes y especiales. Son comunes, el abierto y el cerrado. Son especiales los que se otorguen en los casos y condiciones que se expresan en este capítulo, los testamentos especiales serían el militar, el marítimo, el testamento de lugar incomunicado, testamento del preso, testamento otorgado en el extranjero.

Efecto de la distinción es que los testamentos especiales sólo pueden ser utilizados cuando concurren las particulares circunstancias objetivas que les sirven de presupuesto; los comunes están a disposición de cualquiera y en cualquier circunstancia, salvo algún supuesto.

²⁰ Ibid.



Como afirma el maestro La Cruz, "señala que los comunes se caracterizan por que su empleo no requiere demostrar calidad o circunstancia alguna, de tal suerte que será quien los impugne quien deba demostrar la falta de las mismas; por el contrario, en los especiales, que exigen la concurrencia de determinadas condiciones o circunstancias, quien sostenga la validez o eficacia de los mismos habrá de demostrar la concurrencia de las circunstancias correspondientes"²¹.

Según ello, habría de corregirse la sistémica legal, mereciendo la consideración de especiales algunos testamentos comunes excepcionales.

En resumen los testamentos doctrinariamente se clasifican de la siguiente forma:

Testamentos comunes ordinarios

- a) Testamento abierto
- b) Testamento cerrado
- c) Testamento ológrafo

²¹ La Cruz, elementos de derecho civil, pág. 171 -172.



Testamentos comunes extraordinarios

- a) Testamento de loco en intervalo de lucidez
- b) Testamento de lengua extranjera
- c) Testamento abierto del sordo
- d) Testamento abierto del ciego
- e) Testamento cerrado del sordomudo y del mudo que puede escribir
- f) Testamento en peligro de muerte
- g) Testamento en caso de epidemia

2.11 Testamento del ciego

Testamento del ciego, es el instrumento público que contiene un acto jurídico unilateral, revocable, y libre por el cual una persona no vidente, pero capaz, transmite sus bienes, derechos y obligaciones a sus herederos o legatarios, disponiendo de los mismos para después de su muerte.

El ciego puede otorgar testamento abierto, conforme a las solemnidades que se observan en los ordinarios, pero el código civil exige otras formalidades como lo son la presencia de un testigo más y que sea leído dos veces el testamento, en voz alta.

Los testamentos otorgados sin cumplir los requisitos o prescripciones legalmente establecidos, referidas ya a la capacidad y libertad de testar, y a las solemnidades

formales, o bien a las formas de testar que prohíbe la ley adolecen de un vicio genético que produce la eficacia total de los mismos.



Por otro lado, habiéndose cumplido los requisitos generales exigidos para el otorgamiento, puede suceder que parte del contenido del testamento atente contra alguna prohibición legal, no respete los límites impuestos a la voluntad del causante, etc. produciéndose entonces la ineficacia de las disposiciones testamentarias concretas, pero manteniéndose el resto del testamento eficaz.

En materia testamentaria la aplicación del principio de conservación del testamento tiene amplio juego. Se distingue así la ineficacia total o del testamento en sí y las ineficacias parciales o de concretas disposiciones testamentarias.

Si el motivo de la nulidad es alguno de los vicios del consentimiento, el testamento también es inválido, sin embargo esta clase de nulidad se caracteriza como semejante a la anulabilidad.

El testador no puede prohibir que se impugne el testamento en que haya nulidad de la ley, para ser tenida en cuenta la nulidad debe declararse judicialmente, como consecuencia del ejercicio de una acción de impugnación llevada a cabo por los legitimados para ello dentro del plazo legal.



CAPÍTULO III



3. Testamento común abierto

3.1 Definición de testamento común abierto

Es el que elabora el notario tras haber entrado en conocimiento de la voluntad del testante o testador, en presencia de personas que deben presenciar dicho acto.

Es necesario conocer las formalidades legales de un testamento, en este caso el testamento común abierto del ciego el cual según su clasificación pertenece a los testamentos comunes y según su forma el testamento del ciego solo puede ser abierto.

La forma de testar en forma abierta se caracteriza por la intervención del notario, al cual se le manifiesta la voluntad testamentaria, que es reducida a escrito por el Notario en un instrumento público.

Comparecen a la celebración del testamento dos testigos, dotando de solemnidad el mismo, aunque con dudosa utilidad práctica, se somete también a las disposiciones generales, sobre capacidad, formalidades, etc., escritas con anterioridad.

Otra forma de iniciar el testamento común abierto se encuentra descrito en el Artículo 956 del decreto 106, código civil, que regula lo concerniente en cuanto que: el testador

puede entregar al Notario la minuta de sus disposiciones testamentarias o manifestar de palabra su última voluntad.



Seguidamente el Notario redactará el testamento y procederá a su lectura en presencia de los testigos, en un solo acto sin interrupción, llenando los demás requisitos que para el efecto exige el código de notariado, decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala.

Este precepto establece la regla de la unidad del acto a partir del momento de la lectura, puede entenderse que la manifestación de la voluntad puede ser manifestada por el testadores es un acto preparatorio del otorgamiento; dicha voluntad puede ser manifestada en forma oral o escrita.

Expresada verbalmente o por escrito la voluntad del testador, el Notario habrá de redactar el testamento con arreglo a ella, destacando en este caso dos partes: la que recoge la voluntad del testador, conformada por el Notario, el cual debe ejercer un control de legalidad y dar forma conforme a derecho a sus deseos; y la parte en la que, como instrumento notarial narra sus propios actos y las solemnidades correspondientes, entre estas últimas, asume particular relevancia la dación de Fe a la que se refiere el artículo 42 del código de notariado, decreto 314 del congreso de la república de Guatemala²².

²² Ibid.



“Se ha discutido mucho en la doctrina respecto si la sucesión testamentaria debe o no ser considerada como preferente en consideración con la legítima, y han sido varios los argumentos en este sentido de una y otra parte, tanto de orden histórico como de orden doctrinal y práctico; de momento solo se diría que la sucesión intestada está concebida por el Código Civil como subsidiaria, para el caso de que la persona no actualice la potestad que la ley le concede, asentada en la naturaleza racional y dispositiva del hombre, para establecer su voluntad última de orden a aquellos casos y relaciones que crea oportuno disciplinar para después de su muerte”.²³

Con respecto al derecho de testar existen argumentos. En el derecho de los países de economía socialista se niega el derecho de testar aduciendo entre otros argumentos, que esta facultad es contraria al interés de la sociedad, porque esta exige y requiere que los bienes estén a la disposición de personas aptas y no a favor de aquellos que por diversos motivos pueden verse beneficiados con una herencia.

Otros objetan el derecho de testar, manifestando que aumenta la negligencia en el trabajo, de las personas potencialmente heredadas porque saben de antemano que cuentan con un patrimonio que heredar, ocasionalmente por todo ello la vagancia y la ociosidad que es madre como es bien sabido de todos los vicios sociales.

La realidad indica, desgraciadamente, que no siempre se hace buen uso de la facultad testamentaria, ya que en muchas ocasiones se establecen disposiciones arbitrarias o

²³ Ossorio Manuel, *Op. cit.*, pág. 337

cláusulas ridículas y estrafalarias, que no cuadran bien con el cometido de justicia y la seriedad de las instituciones jurídicas



Sin embargo, los argumentos esgrimidos por lo que niegan ese derecho ha logrado destruir ese poder tradicional que las personas gozan de establecer la ordenación testamentaria de sus bienes para después de su muerte y prueba de ello es que esta clase de sucesión está regulada en todas las legislaciones del mundo”.

Constituye el hecho de hacerles conocer sus disposiciones tanto el notario autorizante como los testigos, en lo cual reside la especial solemnidad, porque conforme a la ley el acto testamentario debe presenciarse en todas sus partes el testador, el mismo notario y los testigos, lo que significa que ha de ser un acto único, sin soluciones de continuidad.

El contenido del testamento es público en cuanto a sus disposiciones han sido expresadas ante notario y testigos y quedan consignadas en instrumento público que forma parte de un archivo público que puede ser consultado por cualquier persona y pedir copia auténtica cualquier interesado.

El testamento abierto se otorga como cualquier persona y pedir copia auténtica cualquier otra escritura pública, con las características que le dan especial solemnidad, como lo son: debe ser otorgado en un acto único y continúe; ha de ser presenciado por el notario y los testigos; puede haberse escrito previamente, pero de todos modos ha de ser leído en alta voz por el notario, estando el testador a la vista; respecto a la sanidad mental del testador, el notario ha de dar fe y se basará en su apreciación de las

circunstancias externas, las personas cuya presencia es necesaria para solemnizar y legalizar el testamento, deben oír las disposiciones testamentarias.



El Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República regula las formalidades especiales para los testamentos según el Artículo 42:

La escritura pública de testamento además de las formalidades generales, contendrá las especiales siguientes:

- 1" La hora y sitio en que se otorga el testamento;
- 2" La nacionalidad del testador;
- 3" La presencia de dos testigos que reúnan las calidades que exige esta ley.
- 4" Fe de la capacidad mental del testador, a juicio del Notario;
- 5" Que el testador exprese por si mismo su voluntad,
- 6" Que el testamento se lea clara y distintamente por el testador o la persona que él elija; y se averigüe al fin de cada cláusula, viendo y oyendo al testador, si lo contenido en ella es la expresión fiel de su voluntad.



- 7" Que si el testador no habla el idioma español, intervengan dos intérpretes elegidos por el mismo, para que traduzcan sus disposiciones en el acto de expresarlas;
- 8" Que el testador, los testigos, los intérpretes su caso y el Notario, firmen el testamento en un solo acto; y
- 9" Que si el testador no sabe o no puede firmar, ponga su impresión digital y firme por él un testigo más, que deberá reunir las mismas calidades de los testigos instrumentales.

3.2 Otorgamiento del testamento común abierto

"Lectura: el otorgamiento del testamento abierto comienza con la lectura íntegra del mismo. El Notario debe proceder a la lectura en voz alta, sin perjuicio de que, tras la oportuna advertencia, pueda también ser leído por el propio testador.

Conformidad del testador: Enterado el otorgante del contenido de la escritura pública, debe expresar su conformidad o disconformidad, acerca de que le documento público recoja fielmente su última voluntad.

Firma del testamento: Además del notario, debe formar en el acto el testador, acto mediante el cual hace perfecto el testamento. Si el testador no sabe firmar, deberán hacerlo dos testigos.



Unidad de acto: Todas las formalidades comprendidas desde la lectura hasta la conclusión del otorgamiento se practicarán en un solo acto, en otras palabras, se ordena que el otorgamiento se efectúe de corrido, y sin distraer la atención de los intervinientes en otros asuntos. Constituye una solemnidad del testamento abierto, cuya observancia es causa de nulidad, aunque la jurisprudencia tienda a flexibilizar el entendimiento de este requisito²⁴.

La unidad de acto es utilizada por la doctrina notarial, como una garantía de seguridad, certeza y orden en el otorgamiento y para preservar la libertad del testador, esta unidad comprende unidad de asunto, de tiempo y de lugar.

3.3 Testigos instrumentales y su función en el testamento común abierto

Los testigos instrumentales en general tienen como función primordial la de presenciar el acto de lectura del instrumento, oír la aprobación y ver que los otorgantes lo firmen, aseverando con ello la veracidad del relato notarial, intervienen como coadyuvantes o colaboradores de la fe pública notarial en los casos especificados por el Legislador.

Quienes son requeridos en determinados supuestos, como consecuencia de disfunciones padecidas por el testador, que dificultan el otorgamiento ordinario e imponen reglas especiales, o variantes del testamento común abierto.

²⁴ Diez Gómez, *La unidad de acto*, *Revista de Derecho Notarial*, pág. 57



Son receptores de la última voluntad del testador, concurren al otorgamiento, deben entender la lectura y si concuerda lo leído con lo manifestado por el testador, firman el testamento, para ello se requiere de dos testigos que han de ser idóneos y capaces.

Los supuestos que enuncia el código civil decreto ley 106 son:

El testador que no puede firmar, debe declararlo así al Notario, procediéndose al otorgamiento de acuerdo con las reglas ordinarias, salvo que por su imposibilidad, no puede ser firmado el testamento por el testador. Entonces bastará con que uno de los testigos firme por él y a su ruego.

En el caso de que el testador sea ciego, estas personas no pueden comprobar por sí que lo leído por el Notario si corresponde con el documento público que firman, lo cual sí puede verificar quien si puede leer, dando él personalmente lectura al testamento, para salvar el inconveniente intervienen los testigos, cuya función es principalmente efectuar esa verificación o crear la posibilidad de la misma, para evitar fraude o el error en que pudiera incurrir el Notario.

El Testador sordo, deberá leer su testamento en voz inteligible en presencia del notario y testigos, lo que deberá hacer constar, aquí participan dos testigos que deben dar fe de que el otorgante leyó su testamento.



3.4 Contenido del testamento común abierto

“El testamento en sentido estricto debe contener actos de disposición patrimonial por causa de muerte que, así constituyen el contenido propio del mismo. Son posibles otras disposiciones por causa de muerte o que tiene que ver con ella, también reguladas en la ley, como el albaceazgo, reglas, sobre la partición etc. pero convencionalmente se suele estudiar, bajo la expresión contenido del testamento, las diversas reglas de atribución de bienes a título de herencia y de legado.

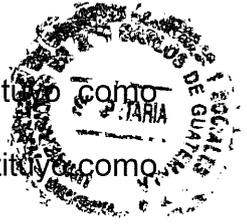
El concepto de distinción entre la sucesión a título de herencia y de legado, en el contenido del testamento se exige la certeza en la designación del favorecido por la disposición mortis causa.

La forma más simple de la identificación del designado es mediante la designación nominativa, esto es, identificándolo con su nombre y apellidos, en realidad lo que se persigue es que sea una identificación inequívoca.

Es habitual que se designe al favorecido o favorecidos mediante la indicación de parentesco con el testador: instituyo herederos a mis hijos, o sobrinos, etc. ningún modo de proceder, habiéndose pues de considerar favorecido a aquel sujeto que, según el testador, ostente a la condición de tal.

Se ha entendido con el objeto de la institución de heredero o legado, o la forma en como han de aplicarse los bienes, o incluso se puede entender que cuando el testador

impone una carga estamos en presencia de un modo, por ejemplo: instituyo como heredero a María Elena a fin de que concluya su licenciatura en derecho, instituyo como heredero a Diego y quiero aplicar la mitad de la herencia a sufragios por mi alma en la iglesia de mi pueblo.



Esta pluralidad de significados hace difícil distinguir la condición del modo, en el intento por concretar un concepto podemos acudir a las teorías romanistas que lo entendían como denominación hace difícil distinguir la condición del modo.

En el intento de concretar un concepto completo podemos acudir a las teorías romanistas que lo entendían como la determinación expresa del fin del acto jurídico.

Por otro lado, la doctrina francesa lo ha concebido como las modificaciones que afectan a la existencia, extensión y ejecución de un acto o derecho. Ambas pretensiones entendemos que se exceden en la generalización de su definición.

Comúnmente suele describirse el modo como el deber de prestación impuesto por el disponente a cargo del destinatario de la atribución, como accesorio de la misma, que debe ser cumplido por este último, aunque no de la misma en sentido propio.

En la actualidad las tres concepciones del modo más importantes y de base común son, la que ve en el modo una determinación accesorio, mediante la cual el que transfiere un derecho patrimonial impone al favorecido



La omisión de la institución de heredero en un testamento no anula las disposiciones que contiene, los bienes, derechos y acciones que no dispuso el testador que omitió la institución de heredero.

Se requiere también que la persona beneficiada sea inequívocamente identificada, sino también se precisa la determinación del objeto de la atribución como herencia, para ello se pueden utilizar las expresiones más variadas siendo necesario identificar concretamente en el testamento los bienes o derechos que se atribuyen.

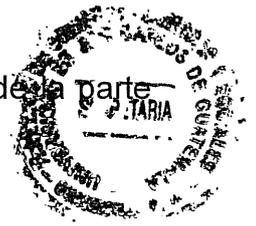
Lo normal es el ejemplo de expresiones genéricas que, llegado el momento de la apertura de la sucesión, se concretarán dentro del conjunto de elementos del patrimonio del causante, mediante la partición, etc. es frecuente la asignación de cuotas o partes, o la atribución residual.

Mas la necesidad de que el objeto de la designación exista no impone al testador la obligación de proceder a una designación nisiquiera genérica.

En aras de salvar la eficacia de la designación, hay que partir que se ha querido atribuir algo a los designados, incluso en los supuestos en que falta la determinación de partes en el testamento.

En relación con ello, se plantean en la legislación civil guatemalteca, algunas reglas que tratan de determinar la cuota de participación correspondiente a cada sucesor, cuando

son varios los designados simultáneamente y pueden caber dudas acerca de la parte de cada cual, por falta de precisión en el testamento.



Son todas ellas reglas dispositivas y supletorias; es decir aplicables en defecto de voluntad diferente del testador, colegiada mediante la pertinente interpretación del testamento.

Puede suceder en primer término que sean designados varios sucesores sin asignación de parte concreta en toda o en una porción de la herencia, se aplica en este caso una presunción de igualdad.

“La legislación civil guatemalteca regula la posibilidad de someter la última voluntad de las personas a condición, dentro del principio de libertad de testar que rige la sucesión mortis causa, el legislador estableció la posibilidad de que él mismo someterla a condición.

Así mismo la misma legislación remite a la reglas de obligaciones condicionales y supletorias, para lo no previsto en el capítulo IV del título II del libro III del Código Civil guatemalteco, Decreto Ley 106, de donde se infiere sin lugar a dudas la admisibilidad de las suspensivas como de las resolutorias”.

“Esto implica, respecto de la institución de heredero, la no vigencia en derecho común del aforismo romano *seme heres Semper heres*, que impedía a la aposición de

condición resolutoria, pues el designado heredero, una vez que adquiría esa condición lo era para siempre, en la misma línea se entiende la admisibilidad de término



Las condiciones en los testamentos se rigen por los mismos preceptos de las obligaciones condicionales, la condición consiste en un hecho futuro e incierto, de cuya realización depende la eficacia de cada cláusula testamentaria.

Se reproduce la invalidez de la condición de no contraer matrimonio, a no ser que únicamente impida el matrimonio con persona determinada, pero se agrega que puede legarse al instituido el usufructo, uso, habitación o una pensión personal por el tiempo que permanezca soltero o viudo.

Pendiente la condición o el término es necesario disponer en poder de quién o con qué garantía quedan los bienes mientras se verifica la condición o se vence el término.

Lo más acertado es confiarlos en administración al heredero o coheredero, o al propio heredero condicional, en su caso, previa caución de la responsabilidad de que se designe.

En el ordenamiento civil guatemalteco se desarrollan una serie de condiciones tales como: la condición de no enajenar o no gravar los bienes, sólo será válida hasta la mayoría de edad y cinco años más de los herederos o legatarios.

²⁵ Ibid.

Por lo que al llegar a la mayoría de edad y al transcurrir cinco años, más de los herederos o legatarios se tiene por cumplida y se purifica la atribución.



Otro tipo de condición es la de no contraer matrimonio con que será válida la que se dirija a impedir casarse con persona determinada, aquí se hace referencia a una condición prohibitiva, no en cuanto a contraer matrimonio, sino a contraerlo con persona determinada. Sin embargo, sí es válido atribuir legado en usufructo, uso, habitación, o pensión temporal, que durará por el tiempo que permanezca soltera la persona.

Cumplida la condición, se produce la delación a favor del designado, que podrá aceptar o repudiar, surtiendo efecto su decisión retroactivamente, desde el instante de apertura de la decisión retroactivamente, desde el instante de apertura de la sucesión y asumiendo como propios los actos realizados por el administrador, si acepta y no es el administrador de los bienes, podrá reclamarlos de quien los administre.

La casi total ausencia de normas reguladoras de la condición resolutoria en la legislación civil guatemalteca plantea varios problemas de régimen jurídico, pendiente la condición, el designado es heredero o legatario en sentido propio, se plantea el problema de determinar los límites de sus poderes y facultades, sobre los cuales pende la eventualidad de resolución, con el consiguiente deber de entregar los bienes al llamado sucesivamente, bien por disposición del causante, bien por disposición legal.

Parece que el heredero o legatario actual.

Podrá realizar actos de disposición sobre los bienes atribuidos, si se resolvieran en caso de cumplirse la condición, salvo los que deba mantenerse sobre la base de la protección de los terceros.



Por lo tanto, el modo es la imposición por el testador al heredero instituido o al legatario designado, la obligación de hacer u omitir algo para una finalidad determinada, pudiendo consistir en una carga real o meramente personal, pero sin atribuir a un tercero el derecho a exigir para sí la prestación, pues en este supuesto se estaría ante un legado.

El contenido del deber de presentación en que consiste el modo, puede ser muy variado, positivo o negativo, evaluable o no en dinero, en beneficio del propio instituido, del instituyente o de terceras personas, etc.

En cualquier caso debe reunir los requisitos de posibilidad, licitud y determinación, que se desprenden del régimen general de las obligaciones. Si no reúne esas condiciones, el modo se debe tener por no puesto.

Tradicionalmente se ha diferenciado la condición y modo en función de los siguientes datos:

- a) el modo constriñe pero no suspende, mientras que la condición suspende pero no obliga.



- b) Momento de cumplimiento, si la voluntad es que se cumpla la carga de adimplir, el dejado por el testador será una condición, siendo un modo si la voluntad es que se cumpla después de haberla recibido.
- c) Consecuencia del incumplimiento, queda ipso jure afectada la disposición y por lo tanto, se entiende irrita ipso jure la disposición sino que da lugar a la acción para exigir su cumplimiento o para imponerse su revocación dependiendo de los casos.

El cumplimiento del modo implica un deber de prestación que pesa sobre el gravado el cual tiene por cumplirlo, pero como el modo no suspende, tiene derecho a los bienes objeto de la atribución sucesoria, desde que se abre la misma.

El cumplimiento del deber en que el modo consiste es exigible, pueden exigirlo los sujetos a quienes se encomienda velar por la ejecución de la voluntad del testador, los beneficiarios caso de incumplimiento y revocación de la atribución.

Con carácter general la palabra sustitución conlleva en sí misma una institución de heredero que, en relación con otra, actuará en defecto o después de ella.

Se distingue cuatro tipos de sustituciones hereditaria, el vulgar, popular, ejemplar y fideicomisaria.

La sustitución vulgar supone el llamamiento de un segundo o ulterior heredero para el caso de que el llamado no llegue a serlo. La sustitución fideicomisaria, en cambio



implica el llamamiento de un heredero para que lo que sea después del llamado en primer lugar, aún cuando puede decirse que supone también, en principio, que este segundo llamado será heredero en defecto del primer llamado, Las sustituciones llamadas pupilar y ejemplar no resuelven el problema de sustitución del heredero llamado en primer lugar, sino la imposibilidad de que determinadas personas, por menor de edad o incapacidad puedan designar válidamente un heredero mediante un testamento eficaz.

En materia testamentaria, pues sustitución significa: el llamamiento de un segundo heredero para el caso de que el primer llamado no llegue a serlo o para que lo sea después del primero, por aproximación significa también designar un heredero por o en lugar de quien, no pudiendo otorgar un testamento válido, no puede designarlo.

La doctrina ha considerado que la sustitución vulgar adoptada su denominación no sólo por ser más frecuente sino también puede ser hecha por cualquiera, y a favor de quien quiera, siempre que se tenga capacidad de testar y ser heredero para el caso de que la persona o personas para testar el heredero.

Se ajusta en su funcionamiento al siguiente esquema: se nombre a un segundo heredero para el caso de que la persona o personas primeramente instituidas mueran antes que el testador o no quieran o no puedan aceptar la herencia.

Es de significar, por otro lado, que ha de ampliarse este concepto, comprendiendo en él también las sustituciones en los legados.



Un ejemplo de sustitución vulgar sería el siguiente: tercera parte de mis bienes para Iván: si faltare Iván lo sustituirán Diego y Fernando. Ahora bien, el asignatario sustituto no es llamado a suceder sino en la falta del asignatario principal.

Con apoyo a lo expuesto, afirmamos que la sustitución vulgar, consiste en el nombramiento que puede hacer el testador de un segundo heredero en el caso de que el primero no llegue a serlo, bien porque premuera al causante, o porque no quiera o no pueda aceptar la herencia.

El testador así pone entre heredero testamentario y el abintestato un nuevo sujeto: un viceheredero testamentario, que le resulta preferible al que habría de suceder según la ley, con ello el testador trata de evitar que se abra la sucesión intestada, pues si no se nombre sustituto, se abrirá la sucesión intestada.

La sustitución vulgar no es más que el establecimiento de una condición suspensiva que habrá de ser interpretada para saber cuál fue la voluntad del testador, además cabe que de esa interpretación se deduzca un supuesto que no está declarado expresamente, en cuyo caso nos encontraríamos con una sustitución tácita

La sustitución pupilar, se denomina así porque históricamente el impúber se le llamaba pupilo, este tipo de sustituciones fueron creadas para evitar que impúberes o incapacitadas, fallecieran sin heredero designado, invalidando su testamento, lo que en roma era muy desfavorable y valorado como un supuesto de infamia.



Desde el derecho romano se llama sustitución pupilar, a la designación de sucesor que hace el titular de la patria potestad en lugar y representación del hijo que no ha alcanzado todavía en la edad de poder testar.

En cuanto a la sustitución ejemplar, surge tardíamente en Roma a modo de privilegio, calcada sobre el modelo de la sustitución pupilar, y se llama ejemplar o quasi pupilar, consistía en la facultad, reconocida ya por Justiniano con carácter general al ascendiente, aún sin tener la patria potestad, de nombrar sustituto al testar, a condición de que aquél lo instituyese heredero por lo menos en cuanto a la legítima, en previsión de que falleciendo en tal estado de incapacidad no pudiese otorgar testamento.

En sí la sustitución pupilar consiste en el nombramiento de un heredero al propio hijo impúber, para el caso de que este muera antes de alcanzar la pubertad y consiguientemente, en un momento en que todavía no puede testar.

Desde este modo, otorgando el padre un testamento en lugar del hijo, se evita la apertura de la sucesión intestada, a lo que se llegaría si muriera el último en un estado respecto del cual no es consentida la posibilidad de otorgar testamento.

La sustitución fideicomisaria, en su historia más reciente supone el nombramiento de dos o más herederos sucesivos; uno recibe el caudal cuando fallece el causante y otro lo obtiene antes de morir el primer sustituto.

El testador para establecer una sustitución de esta clase, dispone: sea heredero Carlos y al morir Carlos, lo va a ser Luis.



La doctrina dominante define la sustitución fideicomisaria como aquella en cuya virtud el testador encarga al heredero que conserve y transmita a un tercero el todo o parte de la herencia.

El término encargo procede de la regulación romana del fideicomiso, que constituía un encargo o ruego a propio heredero o legatario para que cumpliera la voluntad del causante en orden a la ejecución de las disposiciones testamentarias. Se trataba de una práctica a la margen del ámbito jurídico, garantizada en su cumplimiento por la honradez y lealtad del encargado, ya que no se disponía de medio jurídico alguno para obligar al gravado a que lo ejercitase.

Son tres los sujetos que intervienen en la sustitución fideicomisaria: el testador que ordena la sustitución, el fiduciario encargado de conservar los bienes y transmitirlos y el fideicomisario que es quien recibe en segundo lugar los bienes.

La obligación de conservar y transmitir al fideicomisario queda muy deteriorada cuando la sustitución tiene por objeto bienes fungibles o cuando el testador autoriza expresamente al fiduciario o primer heredero para que sin consentimiento del segundo pueda permutar los bienes que son objeto de la institución por otros equivalentes.

La característica esencial de las sustituciones fideicomisarias, será la presencia del orden sucesivo: más de un llamamiento, la obligación de conservar es una característica natural, no esencial de la sustitución.



El fideicomisario, por otra parte aunque recibe los bienes después de haberlos hasta su muerte el fiduciario, no le sucede, sucede al fideicomitente de quien es segundo heredero.

No es heredero ni legatario el instituido por error, cuando error recae sobre la persona designada.²⁶

3.5 El albaceazgo

“La institución del albacea es una institución de la edad media, existen puntos de apoyo para su desarrollo en el derecho justiniano; pero es en la edad media cuando se configura en conexión con las disposiciones, en la forma en que aparece en el ius comune es un producto del derecho canónico, el resultado de la práctica testamentaria, tal como se difunde desde el siglo XI por influjo eclesiástico.

La institución de la ejecución testamentaria se encamina a resolver los menesteres urgentes en el tiempo del fallecimiento: al fomentar el cumplimiento más exacto y puntual de la última voluntad de los testadores, al facilitar la conservación y administración del caudal relicto, y si se incluye en su ámbito la modalidad específica del comisario, a distribuir dicho caudal pacífica u ágilmente entre los coherederos.

²⁶ Aguilar Guerra, Vladimir, Derecho de Sucesiones, págs...99- 116

Dentro de ella el albaceazgo comprende el albaceazgo comprende en principio las primeras antedichas funciones cuyo ámbito, en relación con el patrón legal, puede ampliarse por disposición del testador, la etapa que transcurre entre el fallecimiento del causante y la consumación de los efectos de la sucesión mediante la sustitución definitiva de los herederos y legatarios requiere ciertas actividades jurídico- materiales.



Hay que conservar los bienes en este período en que todavía no han tomado posesión de ellos los herederos, evitar que resulten improductivos, repartirlos entre los beneficiarios y en general, procurar el exacto y fiel cumplimiento de la voluntad del testador en lo que ésta haya podido establecer particularmente acerca de otros aspectos en lo que ésta haya podido establecer particularmente acerca de otros aspectos personales. Para entender a esta finalidad establece el derecho positivo el albaceazgo.

El artículo 1041 del código civil guatemalteco, decreto ley 106 define esta institución: albacea o ejecutor testamentario es la persona a quien el testador encarga el cumplimiento de su voluntad. Los albaceas tendrán todas las facultades que expresamente le haya conferido el testador; y no sean contrarias a las leyes.

Por consiguiente, el causante puede encargar la ejecución de toda o algunas de sus disposiciones a una persona, a la que se le encomienden misiones concretas o simplemente que vele por el cumplimiento de la voluntad testamentaria.

El albacea es un tercero, no sucesor, al que se atribuyen algunas de las facultades que normalmente debería ostentar el heredero.



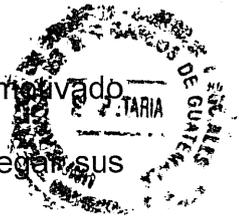
El albacea está encargado por el causante de unas funciones que competen naturalmente al sucesor y que la razón de ello es la confianza que el causante tiene en la personas a quien nombra como albacea; por ello puede decirse que se trata de un fiduciario, que actúa en nombre propio pero en interés del otro, lo que presta a esta figura un aspecto funcional.

Los caracteres la figura del albaceazgo son; el cargo voluntario, el cual consiste en que el presunto albacea no tiene ninguna vinculación jurídica con el testador, parece lógico exigirle una actuación positiva para desembarazarse de los deberes que implica el cargo.

Ello significa que nadie está obligado a imponer un albacea como ejecutor de sus disposiciones, ni nadie llamado como tal está obligado a aceptar el cargo.

Ahora bien si se acepta el cargo, el albacea está obligado a desempeñarlo, salvo escusa, sopena de incurrir en responsabilidad en este sentido, el artículo 1049 del código civil guatemalteco, decreto ley 106, establece: "ninguno está obligado a aceptar el cargo de albacea, pero no puede renunciarlo después de aceptarlo, sino con justa causa, a juicio del juez.!"

Es un cargo personalísimo, porque se basa en la relación de confianza que ha motivado al causante para el nombramiento, ello implica que el albacea no puede delegar sus funciones en un tercero haciendo entrar a otro albacea designado por el delegante, salvo que exista una autorización expresa del testador.



Lo que prohíbe el precepto transcribe es sustituir en bloque el albaceazgo a favor de otra persona, es decir, para que otra persona adquiriera la condición de albacea y tome decisiones como tal.

Por tanto, no existe inconveniente en que el albacea encomiende actividades particulares a otras personas para que colaboren con él.

Sería absurdo que no pudieran encomendar a un perito la valoración de un bien o a una persona que esté en el lugar en que radiquen determinados bienes la administración de los que allí se encuentren.

En el caso de que se haya concedido la facultad de delegar ha de entenderse limitada únicamente a la vida del albacea, ya que el albaceazgo se extingue con la muerte del mismo.

Otra de las características es el cargo temporal, ya que las funciones que se atribuyen al albacea no son perpetuas, sino que tienen como límite la ejecución del concreto encargo testamentario.

Se trata, por tanto de una función transitoria, que debe ser desempeñada en el tiempo marcado por el causante y en su defecto, por el establecido en la ley.



Así el artículo 1058 del código civil guatemalteco, decreto ley 106, el cual dispone: ¡el albacea, a quien el testador no haya fijado plazo, deberá cumplir su encargo dentro de un año contado desde su aceptación, o desde que terminen los litigios que se promovieren desde la validez o nulidad del testamento o de alguna de sus disposiciones

La cuarta característica es el cargo remunerado, regulado en el artículo 1063 del código civil guatemalteco, decreto ley 106, el cual dispone que el cargo de albacea es remunerado salvo que fuere heredero o legatario.

Otra característica del albaceazgo es que el cargo, es testamentario, solo puede nombrarse en testamento válido y es un cargo para ejecutar y vigilar la ejecución del testamento.

Su regla principal de actuación es el testamento, que da la medida de su competencia y señala el modo de ejecución del cargo: a él debe atenerse el ejecutor en el desempeño de su cargo.

Sin embargo, excepcionalmente el albacea puede ser nombrado judicialmente cuando así lo solicitaren los herederos instituidos.



El nombramiento del albacea es la declaración de voluntad del causante, en virtud de la cual decide nombrar un ejecutor para su herencia.

Normalmente el nombramiento se realiza en testamento y por tanto será el testador quien lo realice.

Sin embargo se nombrará albacea judicial solo en los casos de renuncia, remoción falta del que estaba nombrado en el testamento, cuando así lo pidieren los herederos instituidos.

En la legislación civil guatemalteca se permite nombrar más de un albacea, por tanto, pueden ser uno o varios; en este último caso se puede llamar a más de un albacea que actúe cada uno cumpliendo un encargo completo, o para que actúen todos simultáneamente.

Por consiguiente, este precepto señala que puede conferirse el albaceazgo a una o más personas para que ejerzan sus funciones mancomunadamente o una después de otra.

Aquí la mancomunidad significa que los albaceas deben actuar conjuntamente, aunque, en casos de suma urgencia cualquier albacea mancomunado puede actuar por sí, dando cuenta posteriormente a los demás, es importante señalar que también esta norma en su parte final hace referencia a los albaceas sucesivos, pues este supuesto también es una modalidad de pluralidad de albaceas y se produce en aquellos casos en que se llama a uno para que actúe después de otro o bien en defecto de otro.



Para ser albacea se necesita haber cumplido dieciocho años de edad, poder legalmente administrar bienes, no ser incapaz de adquirirlos a título de herencia, y no estar en actual servicio de funciones judiciales o del ministerio público, aunque se halle con licencia temporal, salvo en casos de que se trate de las sucesiones de sus parientes. Por lo tanto cualquier incapacidad excluye la posibilidad de que el llamado pueda ocupar el cargo de albacea y se requiere en el momento en que se llegue a ser albacea”²⁷.

3.6 Similitudes y diferencias entre el proceso sucesorio testamentario con el proceso sucesorio intestado

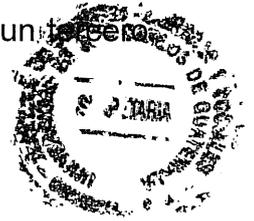
Si el proceso sucesorio es de tipo testamentario, el procedimiento es prácticamente el mismo que en el caso del intestado, salvo algunas pocas diferencias. La primera de éstas consiste en que los herederos o legatarios testamentarios deberán presentar dos documentos para radicar el proceso, estos son: a) el testimonio del testamento abierto con duplicado; y b) certificación del acta de defunción.

Con respecto al testimonio del testamento, es oportuno mencionar que cuando una persona otorga testamento no se extiende inmediatamente un testimonio, ya que desde el punto de vista legal, todavía no procede hacerlo.

El testimonio habrá de ser extendido tras el fallecimiento de la persona del causante, cuando los herederos presenten la respectiva certificación de la partida de defunción.

²⁷ Ibid.

Antes de ello, el Notario no puede extender ni testimonio ni copia laguna a un heredero, aún así sea la persona heredera universal.



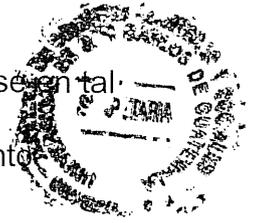
El motivo de esto es que el testimonio, sirve precisamente para que se realicen las anotaciones en los registros, como por ejemplo, el de la propiedad. Por tanto, si se extendiere testimonio ello implicaría proveer de un instrumento legal para que se operara el cambio de nombre en la propiedad de los bienes del causante antes de haber fallecido éste, con lo cual, prácticamente, se le estaría despojando de su propiedad y desnaturalizando los fines del testamento como acto de última voluntad.

La segunda diferencia que encontramos en el proceso sucesorio testamentario con respecto al intestado, consiste en el propósito que tiene la junta de herederos. La junta de herederos en el proceso sucesorio testamentario tiene como propósito fundamental dar lectura al testamento.

Debido a que el causante dejó establecida de manera clara e indubitable su última voluntad, la junta de herederos lo que pretende es hacer del conocimiento de los llamados expresamente a suceder cuales fueron las disposiciones específicas.

Adicionalmente, los herederos o legatarios, en ejercicio de sus derechos civiles, y conforme al principio de libre disposición, poseen también la libertad de decidir si aceptan o rechazan la herencia o legado que fuera instituida oportunamente a su favor conforme a su propia voluntad.

De este modo, en el acta en la que consta la junta herederos deben manifestarse en tal sentido, aceptando o rechazando el derecho que se les reconoce en el testamento.



3.7 Base legal del testamento común abierto

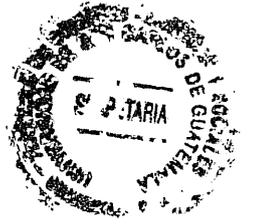
La base constitucional de la sucesión testamentaria la encontramos en el Artículo 5 y 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Específicamente y sustantivamente la sucesión testamentaria está regulada del Artículo 934 al 976 del código civil decreto ley 106.

En forma adjetiva o procesal está regulado el proceso sucesorio testamentario, en su fase notarial en los Artículos 488 al 499 del Código Procesal Civil Decreto Ley 107.

Es importante señalar la importancia de la labor de los notarios como guardianes y portadores de la fe pública y garantes de la seguridad jurídica, porque forman parte de un circuito esencial para la democracia y pacífica convivencia social.

Este circuito se inicia cuando el notario autoriza una escritura pública, instrumento esencial para asegurar para brindar certeza y seguridad jurídica y se completa en los registros públicos cuando el documento se recibe e inscribe, hasta el momento este circuito se realiza de una forma ágil y segura; pero si el notario en algún momento con dolo o culpa, los daños a las personas a la sociedad pueden ser enorme.





CAPÍTULO IV

4. Implementación del sistema de lecto-escritura braile en el otorgamiento del testamento común abierto de los no videntes.

4.1 Aspectos importantes acerca del sistema de lecto-escritura braile

“La historia de los ciegos es tan antigua, evidentemente, como la historia de la humanidad. De hecho hay datos contrastados de la existencia de hombres y mujeres ciegos en las más ancestrales civilizaciones, como Grecia, Egipto o Mesopotamia, por no llegar más lejos en nuestra retrospección hasta los albores de la humanidad, donde también se encuentran vestigios claros de su presencia.

En la mayor parte de las ocasiones se trata de adivinos, rapsodas o magos, que hacían valer su falta de visión para proyectar su influencia en los demás. Sin embargo, en la mayor parte de los casos la ceguera va asociada a actividades de limosneo, y son excepcionales los casos en que han ejercitado otras profesiones alcanzando cierto realce social.

La literatura, la religión y la sabiduría popular nos hablan de ciegos que se hicieron célebres por sus habilidades extraordinarias o las que otros hicieron por ellos o a su costa.

Se trata en todos los casos de destrezas o conocimientos en los que no intervenía el dominio de la escritura y la lectura.



En este sentido, podría afirmarse que la historia de los ciegos tiene apenas setenta y seis años de vida, puesto que fue en torno a 1825 cuando se inventó el sistema táctil que ha permitido desde entonces el acceso de los ciegos a los medios que posibilitan la información, la formación y la comunicación de unos hombres con otros para ser en su conjunto y entre sí útiles a la sociedad.

El camino hacia la alfabetización de los ciegos puede decirse que empezó en 1786 en París, y que la primera piedra la puso Valentín Hady, un filántropo francés que sintió el impulso de liberar de la mendicidad a los muchos marginados ciegos que se ganaban la vida pidiendo limosna o maltocando música por las calles de la capital francesa a finales del siglo XVIII, la ceguera no debía asociarse obligatoriamente a la ignorancia y la dependencia de los demás.

El primer colegio para ciegos lo fundó Valentín Hady, y en él se impartían clases a sesenta niños ciegos instruyéndole en las diferentes asignaturas confiando a la transmisión oral y la memorización la adquisición de los diferentes conocimientos.

Hady desarrolló, no obstante, el primer método de impresión de libros para ciegos que consistía en presionar una cartulina mojada sobre caracteres de gran tamaño hechos de plomo. Los libros resultantes eran enormes y muy pesados,

Por otra parte su lectura era excesivamente lenta, debiendo recorrer con la yema del dedo cada carácter hasta reconocerlo y poder seguir con el siguiente, de forma que al final de una palabra difícilmente recordaban sus primeras letras.

Por otra parte, el método de Valentín Hady hacía posible la lectura, pero en ningún caso la escritura por parte de los ciegos.



Un avance cualitativamente importante fue la propuesta de Charles Barbear, un militar que había inventado un modo de escritura y lectura basado en puntos y rayas en relieve con el fin de que los soldados pudiesen descifrar por la noche consignas secretas, y lo presentó en el colegio de la Institución Real para Niños Ciegos de París donde se encontraba internado, contando pocos más de diez años, Luis Braille, que se había quedado ciego a los tres años.

El nuevo método se llamaba Sonografía, y se basaba en diversas combinaciones de puntos y rayas formando signos que representaban los diferentes sonidos del lenguaje, no las letras del alfabeto. Para escribirlo se usaba una especie de regla con siete surcos poco profundos y una pinza que se deslizaba verticalmente siguiendo los renglones. En la pinza había una especie de ventanitas donde podían formarse los signos presionando con un punzón sobre la hoja de papel que se colocaba entre la pinza y la regla.

La sonografía tenía problemas importantes: se trataba de un código basado en el sonido del lenguaje, pero no permitía el deletreo de las palabras, la acentuación de las vocales, los signos de puntuación de un texto, ni tampoco preveía la realización de operaciones matemáticas o la escritura de partituras musicales.

Cuando Luis Braille, teniendo trece años de edad, comunicó a Barbier estas deficiencias el inventor de la Sonografía se sorprendió de que los ciegos aspirasen a utilizar un alfabeto completo, incluso con signos matemáticos y musicales, y



consideraba que los ciegos debieran conformarse con un sistema de comunicación basado como el suyo en una tabla de signos según los sonidos de las palabras.

El último tramo en la creación de un sistema de lectura y escritura para ciegos lo puso un chico entre sus trece y catorce años.

Luis Braille, sobresaliente en inquietudes y capacidad de trabajo, decidió abordar la tarea de simplificar el método sonográfico de Barbier y completarlo en los aspectos que resultarían imprescindibles para disponer de un auténtico alfabeto.

Unos meses más tarde, había encontrado un medio de formar todas las letras, los acentos, los signos de puntuación y los signos matemáticos utilizando sólo seis puntos y algunas rayas horizontales que más adelante eliminaría.

El resultado no es solamente una modificación del método de Barbier sino que supone un cambio esencial de su propio planteamiento.

El hecho de que Luis Braille sea ciego le permite experimentar personalmente sus investigaciones, y esta característica explica la perfecta acomodación de la forma y el tamaño de los signos a la naturaleza del tacto en la yema del dedo para facilitar su rápida identificación en el mínimo tiempo y con el menor movimiento.

Al final, después de largas investigaciones, el nuevo sistema de lectoescritura tendría exclusivamente seis puntos, con los que se podrían formar 64 signos diferentes, incluyendo el espacio en blanco.



Entre los años 1827 y 1828 se transcribieron manualmente los primeros libros al nuevo sistema. En 1829 se publicó también a mano el "Método para escribir palabras y canciones sencillas mediante puntos, para uso de ciegos y especialmente diseñado para ellos" escrito por Luis Braille.

La primera obra hecha en una imprenta para la producción de libros en el nuevo Sistema fue una Historia de Francia publicada en tres tomos en 1837.

Por primera vez en la historia de la humanidad los ciegos podían leer y escribir, tomar notas, copiar apuntes, escribir y recibir cartas que podían leer personalmente. Había terminado la época del analfabetismo forzado de los ciegos.

El nuevo método de escritura y lectura para ciegos iba a encontrar muchas dificultades hasta que fuese aceptado con carácter definitivo.

Muchas personas creían que el sistema empleado por los ciegos tenía que basarse en los mismos principios basados por los videntes, y que el empleo de un método completamente diferente crearía una barrera infranqueable que produciría incomunicación y segregación social.

Hasta dos años después de la muerte del inventor del método, ocurrida en enero de 1852, no fue reconocido oficialmente en Francia como el sistema de escritura para ciegos. Pronto se adoptó en Suiza. Después en Alemania.

En 1878 se celebró en París un congreso de varias naciones europeas para la evaluación de los distintos métodos de impresión y escritura para ciegos, y se acordó la adopción del Sistema que desde entonces se viene utilizando.

Los ciegos ingleses aprobaron su utilización hacia 1883, tras un comité formado por personas ciegas convocado por el doctor Armitage, fundador de la Asociación Británica y Extranjera para la Promoción de la Educación de los Ciegos.



Finalmente, a lo largo del siglo Veinte se generaliza el Sistema Braille como método de escritura para los ciegos entre los países asiáticos los arábigos y los que constituyen el continente de Oceanía. A finales del último siglo, a título de ejemplo, se emplea este mismo método de escritura en lengua guaraní.

Las razones por las que los ciegos históricamente tardan tanto en disponer de un instrumento para acceder a la comunicación y la cultura, dejando de lado los prejuicios sociales y sus consecuencias, provienen del empeño de las personas videntes que están a su lado y ejercen su influencia en ellos de encontrar un procedimiento para que pudieran utilizar las mismas formas del alfabeto usado por los demás miembros de la sociedad.

Otro motivo procede de la propia naturaleza del signo de seis puntos que da origen a todo el sistema que, aun cuando en un principio pudiera parecer suficientemente flexible para la fijación de las más variadas signografías que requiere la expresión escrita para sus múltiples facetas (diversidad de grupos idiomáticos, Matemáticas, Música y distintas áreas del saber de alta especialización), pronto se descubre la necesidad de crear la existencia de caracteres de dos signos consecutivos o el empleo de un mismo signo con variadas significaciones según el contexto en que se utiliza.

Esto último provoca la inestabilidad a lo largo de los años de algunos caracteres y signos, entre otros los de puntuación ortográfica y matemáticas, que dependiendo del

momento cronológico y del país del documento concreto pueden emplearse de diferente modo.



Se echa en falta, por consiguiente, la existencia de un organismo mundial con competencias para unificar internacionalmente todas las tablas signográficas del Sistema Braille y, al mismo tiempo, darles la estabilidad temporal que hasta ahora no ha tenido y posibilitar su reconocimiento y apoyo por parte de todos los dirigentes de los gobiernos de los países y las organismos internacionales.

El aprendizaje del sistema Braille tiene dos enfoques completamente diferentes: el de los niños ciegos que se inician en este método en el momento de su alfabetización escolar, y el de las personas adultas que recientemente han perdido la visión.

El primero de los casos es muy similar al resto de los niños de su edad, si bien debe añadirse como dificultad adicional la necesidad de adiestrar el tacto para la identificación de los signos al mismo tiempo que progresan en su alfabetización académica.

A este respecto, convendría sugerir que los responsables de editar cartillas escolares y libros infantiles aumentasen sensiblemente la inserción de dibujos en relieve y materiales de lectura infantil con contenidos y formatos más atractivos para sus pequeños destinatarios.

Puede resultar fundamental para la adquisición del hábito de lectura de quienes el día de mañana serán personas adultas, y les beneficiará haber adquirido la costumbre de leer.

Por lo que se refiere al aprendizaje del sistema Braille por personas adultas, tiene algunas especiales connotaciones a las que intentaremos referirnos con mayor detalle.



En la mayor parte de los casos es inadecuado emplear el término "alfabetización", puesto que se trata de personas que sabían leer y escribir antes de su ceguera o que, como ocurre en muchos casos, eran y siguen siendo personas cultas.

En último extremo se trataría de personas analfabetas funcionales, por la ausencia o disminución grave del sentido utilizado para esta actividad, pero tal vez debiera emplearse el término "aprendizaje" como más adecuado al de "alfabetización".

En el momento de iniciar el proceso pueden encontrarse con dificultades específicas que les van a exigir un mayor esfuerzo, como por ejemplo su posible infravaloración personal, el temor ante el fracaso o la falta de hábito de estudio.

Además, en el caso del Sistema Braille hay que tener en cuenta también que la velocidad de escritura y de lectura es habitualmente más lenta debido a la falta de información periférica.

Por suerte han pasado los años en que se utilizaba para la enseñanza del Braille a personas adultas las mismas cartillas que se usaban en la escuela para los niños, y se les hacía silabear frases desajustadas del tipo de "mi mama me mima mas", que resultaban un poco llamativas en el caso de individuos adultos o, incluso, de la tercera edad.

Este problema quedó en buena medida resuelto en las Jornadas de Estudio sobre Educación de Personas Adultas convocadas por la ONCE en junio de 1991, a partir de



las cuales se publicaron algunos métodos para el aprendizaje del sistema penidos, especialmente para el grupo de personas a las que se dirigían.

Anteriormente, en 1969, se había publicado "Alborada", de Blas Garcés Lázaro, que cumplió durante décadas un papel intermedio entre las primeras transcripciones textuales de las cartillas para niños y los materiales más modernos a que nos estamos refiriendo.

En 1993 se publicó Pergamo Método de Alfabetización para Personas Adultas, elaborado por José Antonio Astasio Toledo, Plácido González Paredes e Ismael Martínez Liébana, que cuenta con una valiosísima Guía Didáctica dirigida a los profesionales de la enseñanza.

La obra en sí misma, además de la guía aludida, está formada por tres volúmenes en Braille de fácil manejo, que parte de un primer tomo de pre lectura dirigido a la sensibilidad del tacto y el conocimiento profundo del signo generador Braille en sus diferentes componentes y dos volúmenes progresivos en los que, iniciando con las vocales y las consonantes más sencillas en su naturaleza lingüística, pasan por distintos niveles de dificultad y terminan en una selección de textos literarios de la narrativa castellana.

La segunda obra a la que queremos referirnos es Bliseo Método para el Aprendizaje de Código de Lecto-Escritura Braille, de Ángeles Sánchez Herrero, cuya tercera edición es de 1999, y está diseñado pensando el adultos ciegos alfabetizados, por lo que, superada la fase inicial de habituación al tacto, sigue el orden alfabético tradicional en la

sucesión de las letras del abecedario, terminando con una serie de lecturas de contenido literario.



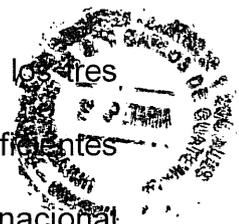
A este primer volumen le siguen otros tres con entidad propia: Tramo, una colección de sentencias y frases célebres de fácil lectura; Cuento Contigo, una selección de cuentos muy especiales; y un Diccionario Ortográfico, libro que recoge en un solo tomo braille todas las palabras con dificultad ortográfica en español.

La llegada de la era de la informática, que ha convertido en entes anacrónicos a quienes hacían del oficio de escribir un medio de ganarse la vida como pendolistas, en contra de lo que muchos pudieran suponer, no ha significado la decadencia del sistema Braille en beneficio de la utilización de síntesis de voz en sustitución de la palabra escrita.

Más bien se ha visto reforzado por las posibilidades de las nuevas tecnologías ha encontrado, eso sí, un obstáculo serio que se ha resuelto,, de forma sencilla y semejante al modo que hubiese podido emplear Luis Braille en su afán infatigable por descubrir nuevas soluciones a los nuevos retos.

A pesar de la increíble versatilidad del signo de seis puntos y 64 símbolos diferentes, las necesidades informáticas exigían la disponibilidad de una tabla de combinaciones sensiblemente superior a las que permitía el Braille, y se hizo necesario añadir dos puntos más a los seis originales con el fin de cubrir adecuadamente los nuevos requerimientos.

El nuevo signo, en dos filas verticales de cuatro puntos cada una en lugar de los tres que tenía el anterior, genera una combinatoria de 256 signos diferentes, suficientes para corresponder con la tabla de signos homologada por la Organización Internacional de Estandarización.



Resuelto esto, una vez creado lo que se ha dado en llamar Braille Informático o Braille Informatizado, las posibilidades de imprimir libros, revistas y toda clase de documentos en este sistema han aumentado en tan alta proporción que hubiese sido implantable hace sólo quince años. Ha permitido, incluso, la fabricación de impresoras braille de uso personal y que muchos centros dispongan de impresoras braille industrial para uso colectivo.

No obstante, los periféricos con salida en braille para la revisión de pantallas de ordenador, hoy por hoy, siguen teniendo unos precios desfavorecedores, que están provocando un retroceso manifiesto en el número de quienes necesitan utilizarlo y no pueden permitírselo obligadamente

Un momento de inflexión para el apoyo del Braille puede ser la celebración prevista entre los días 16 y 19 de abril del año 2002 en Copenhague (Dinamarca) de un simposio internacional sobre el Sistema Braille en la edad de la informática dirigido a unificar criterios para su digitalización, lo que permitirá el refuerzo del uso de este sistema de lectura y escritura entre los ciegos como el procedimiento más adecuado capaz de proporcionar el máximo grado de información, formación y cultura, y

fortalecer su empleo informático para la educación en centros especializados en régimen integrado”²⁸.



4.2 Debilidades de la regulación actual en lo que se refiere al testamento del ciego

Al abordar el presente tema en forma general existe una serie de cuestionamientos de carácter general, y por consecuencia la inexistencia de una sistemática comúnmente aceptada, el código civil y en si la regulación actual no dedica vital atención desde el punto de vista de la seguridad jurídica y sistemática, pues aunque pudiera parecer lo contrario a la vista del capítulo III del título II del libro III del código civil, decreto 106 del Congreso de la república de Guatemala, mismo que contiene una normativa que resulta ser parcial, dispersa, escueta y de muy diverso alcance, dedicando solamente un artículo al tema del testamento del ciego, el cual solamente regula que el testamento del ciego participarán un testigo mas del que se requiere para el testamento abierto y será leído en voz alta primero por el Notario autorizante y la segunda por uno de los testigos elegido para el efecto por el testador, y se tendrá hacer mención de esta circunstancia.

Al analizar lo arriba escrito se puede observar que la sistemática a emplear tanto para redactar como para aplicar el mismo, es demasiado frágil y se presta para cualquier tipo de vicio como consecuencia de alguna forma de coerción o violencia, directa o

²⁸ Sánchez Herrero, A. Bliseo: **Método para el aprendizaje del código de lecto-escritura braille**. Ed. ONCE. 1989.

indirectamente, ya sea al Notario autorizante como a los testigos y sobre la última voluntad del testador no vidente.



El mundo jurídico en la actualidad es cambiante, se debe estar al día con las exigencias de seguridad en cuanto a la protección de las personas y su patrimonio, para ello se debe crear mecanismos que deben ser orientados a proteger a las personas más vulnerables de nuestro país en este caso a las personas no videntes y sus respectivos patrimonios, la única arma que poseen los no videntes para poder informarse de lo que sucede a su alrededor es el sistema de lecto-escritura braile, por medio del cual han aprendido a comunicarse de forma escrita y expresa.

4.3 Aplicación del sistema de lecto- escritura braile en el testamento común abierto del ciego

La aplicación del sistema de lecto-escritura braile, tiene su importancia al momento del otorgamiento de del testamento, como una garantía recíproca tanto para el testador no vidente como para el Notario autorizante y los testigos que participan en la celebración del testamento abierto del ciego.

Desde el punto de vista lógico, la celebración de un testamento se desenvuelve conforme a un proceso que debe de llenar una serie de formalidades, pero en si la dinámica de la celebración del mismo depende del Notario autorizante.



4.4 Personas que concurren en el otorgamiento del testamento del ciego.

El testador: es la persona que acude ante el notario con la finalidad de otorgar su testamento.

El Notario: Es la persona que recibe e interpreta la voluntad del testador y crea el instrumento público, dotado de certeza jurídica.

Testigos: Son la personas de las cuales se auxilia el Notario, que desempeñan una función probatoria.

Intérprete: Es un auxiliar del notario por medio del cual se facilita la comprensión de ciertos actos o circunstancias, en el caso de un testamento otorgado en un idioma desconocido.

4.5 Dinámica del otorgamiento del testamento del ciego

El primer paso inicia con la concurrencia del interesado ante el notario, el cual deberá verificar por los medios idóneos sus datos de identificación y que el mismo se encuentre bajo normal desempeño de sus facultades mentales.

Como segundo paso, el notario deberá verificar la presencia de los testigos con los requisitos exigidos por la ley.

Seguidamente el notario procederá a recibir la última voluntad del testador no vidente, el cual en presencia de los testigos, hará saber al notario las disposiciones

patrimoniales para después de su muerte verificando el notario que el testador exprese por si mismo su voluntad.



El notario procederá entonces a redactar la escritura pública, y en ella deberá observar los requisitos generales como los especiales exigidos por el código de notariado, decreto ley 314.

Redactado el instrumento público idóneo, el notario procederá a leer el testamento en voz alta y seguidamente leerá el testamento en voz alta uno de los testigos que el testador elija y se hará constar esa circunstancia en el mismo.

Como siguiente paso se procederá a la aceptación, ratificación y firma por parte del testador y de los testigos y como último paso la autorización del testamento por parte del notario.

4.6 Obligaciones posteriores al otorgamiento del testamento del ciego aplicando el sistema de lecto-escritura braile

En Guatemala con la autorización del testamento, sobreviene una serie de obligaciones que el Notario debe satisfacer.

Siguiendo la temática del presente trabajo de tesis, como obligación posterior y garantía recíproca entre el Notario y el testador y como garantía cautelar que la última voluntad del testador no vidente va a ser protegida en mejores condiciones de seguridad a continuación se desarrolla la aplicación del sistema de lecto escritura braile dentro de las obligaciones posteriores del notario.

Una vez autorizado el testamento, se elaborará un documento en escritura braile, que contendrá un resumen circunstanciado de la parte declarativa, institutiva, revocadora y desheredadora del testamento del ciego, que es la parte más importante del mismo, para ello el notario deberá recurrir a un experto en escritura braile, autorizado por el ministerio de educación.



Seguidamente se notificará al testador y a sus testigos instituidos en el testamento para que acudan a verificar si su última voluntad ha sido plasmada en dicho documento, el testador leerá el mismo en voz alta y por medio del tacto el documento que contiene su última voluntad y que está escrito en braile, seguidamente se procederá a aceptar, ratificar y firmar el mismo, luego el notario autorizará con su firma y sello.

Como tercer paso, el notario procederá a protocolizar el mismo dentro de su registro notarial del cual no se podrá extender ningún testimonio hasta que muera el testador.

El notario debe extender el testimonio únicamente al testador, en segundo lugar se debe extender el testimonio especial al archivo general de protocolos dentro de los veinticinco días hábiles a la autorización de la escritura pública, la cual debe enviarse en plica cerrada para que se mantenga la secretividad de las disposiciones testamentarias.

Se deben de dar avisos al registro general de la propiedad dentro de los quince días siguientes al otorgamiento, comunicando que el testador otorgó su testamento.

En cuanto a los impuestos a satisfacer, sobre la plica que contiene el testamento especial se cubre el impuesto del timbre notarial de veinticinco quetzales

CONCLUSIONES



1. La legislación civil guatemalteca, es una regulación muy escueta en cuanto al tema del testamento del ciego, dedicando tan sólo dos artículos a este tema tan importante, los que regulan las formalidades fondo del mismo, en cuanto a la comparecencia de un testigo más del que se necesita para el testamento abierto y la forma en que se otorga el mismo.
2. Las Universidades guatemaltecas, no profundizan de una manera eficaz, la enseñanza del derecho en cuanto a la legislación de las personas incapacitadas, que constituyen una parte de la población vulnerable en cuanto a ser víctimas de la inseguridad jurídica.
3. El sistema de educación nacional no realiza de una forma eficaz la enseñanza del sistema de lecto-escritura braile para que en un futuro, los habitantes de la República de Guatemala, puedan comunicarse con las personas no videntes.
4. Los notarios guatemaltecos, por la función que desempeñan en Guatemala, no conocen a fondo el sistema de lecto-escritura braile, y en ellos se delega la fe pública que el Estado les otorga y les exige que la apliquen basándose en la legalidad, justicia, equidad y demás principios además de la buena fe, formalidades que son imprescindibles para el cumplimiento del bien común.



5. La legislación guatemalteca, no protege a cabalidad los derechos sucesorios de los herederos o legatarios de una persona no vidente, pues, se han dado casos concretos en los cuales, la última voluntad del causante no vidente ha sido violentada, por los diversos vicios del consentimiento y cada una de sus modalidades.



RECOMENDACIONES

1. El Organismo Legislativo, debe reformar el código civil y el código de notariado en el sentido que el testamento sea otorgado en escritura braille y que el mismo sea obligatorio que el notario protocolice para una mejor. protección jurídica de la persona no vidente.
2. Las autoridades de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, deben modificar el pènsum de estudios en lo relacionado con los cursos de derecho civil y derecho notarial; dándole mayor importancia al testamento del no vidente, para que aplicando dichos conocimientos en su vida profesional.
3. El Ministerio de Educación, cree un programa encargado de impulsar la enseñanza del sistema de lecto escritura braille de forma gratuita para que las personas no videntes puedan otorgar su testamento común abierto en condiciones de mayor seguridad.
4. Es necesario que los notarios guatemaltecos conozcan el sistema de lecto-escritura braille, puesto que la sociedad guatemalteca es una sociedad cambiante, que día con día se enfrenta a grandes desafíos, con el objeto comunicarse con las personas que padecen de ceguera, para poder proteger jurídica y patrimonialmente a las mismas.



5. Para proteger los derechos sucesorios de los herederos de una persona no vidente, además de la escritura pública de testamento del no vidente, debe redactar un documento en braille, conteniendo la parte institutiva, revocadora, y desheredadora de mismo, y protocolizar dicho documento inmediatamente después de la escritura matriz, dotando así el mencionado testamento de una mayor seguridad jurídica.

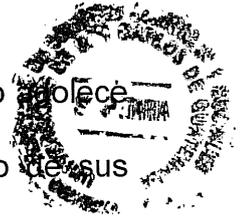
ANEXO A



Modelo de testamento común abierto del ciego.

Uno (1) en la ciudad de Antigua Guatemala, el dos de mayo del dos mil once, siendo las catorce horas, ANTE MI: MARLENY LIZETH CANCINOS RENDÓN, Notaria, constituida en mi oficina profesional, situada en la cuarta avenida uno guión cero cinco zona uno de esta ciudad, comparece el señor MIGUEL ANGEL MONROY BERMEJO, de cincuenta años de edad, casado, guatemalteco, perito agrónomo, domiciliado en el departamento de Suchitepéquez, se identifica con cédula de vecindad número de orden j guión diez y registro cuarenta mil (j-10 40000), extendida por el alcalde municipal de Mazatenango del departamento de Suchitepéquez, a quien en el curso del presente se le denominará “ EL TESTADOR”, en presencia de las testigas capaces e idóneas, la señorita SILVIA DEL CARMEN MOYA GARCÍA, de veintisiete años de edad, soltera, guatemalteca, secretaria, de este domicilio, quien se identifica con cédula de vecindad número de orden B guión dos y registro doce mil ochocientos treinta, extendida por el alcalde municipal de Antigua Guatemala, del departamento de Sacatepéquez. Señora VELINDA DEL CARMEN NÁJERA PEREIRA, de treinta años de edad, casada, guatemalteca, secretaria, de este domicilio, quien se identifica con cédula de vecindad, número de orden b guión dos y registro diez mil ochocientos veinte, extendida por el alcalde municipal de la antigua Guatemala, y la señorita OLIVIA FETZER RAMIREZ, de veintitrés años, soltera, guatemalteca, maestra de educación primaria, de este domicilio, se identifica con la cédula de vecindad número de orden b guion dos registro novecientos setenta y cuatro mil, extendida por el alcalde municipal de Antigua Guatemala del departamento de Sacatepéquez, DOY FE: a) que a mi juicio el señor

testador se encuentra en el pleno uso de su capacidad mental, b) que el mismo posee de sus capacidades visuales, c) también asegura hallarse en libre ejercicio de sus derechos civiles y d) ser de los datos de identificación personal consignados y que otorga, SU TESTAMENTO COMUN ABIERTO, de conformidad con las cláusulas siguientes: PRIMERA: el testador declara que nació en Pueblo Nuevo Tiquisate, del departamento de Escuintla, el quince de abril de mil novecientos cuarenta y siete, hijo de Miguel Monroy Paz de María del Rosario Bermejo Bermejo, que contrajo matrimonio con la señora Sara Maria Anleu Hang y que procreó cuatro hijos de nombre Julia, Antonio, Patricia y Miguel Ángel de apellidos Monroy Anleu. SEGUNDA: manifiesta el testador que es su voluntad nombrar como herederos de todos sus bienes, derechos, obligaciones, que queden a su fallecimiento a sus cuatro hijos Julia, Antonio, Patricia y Miguel Ángel de apellidos Monroy Anleu, reconociendo el derecho que sobre el cincuenta por ciento de los bienes gananciales tiene su esposa Sara María Anleu Hang, TERCERA: Manifiesta el testador que al nombrar herederos de sus bienes a sus hijos en la clausula anterior, lo hace partes iguales. CUARTA: declara el testador que fuera de sus hijos antes nombrados no tiene otros, por lo que en el supuesto caso de que alguna persona sea atribuyera esta calidad, lo deshereda expresamente como a cualquier otra persona o pariente que quiera o no atribuirse derechos sobre la herencia. QUINTA: Declara el testador que con anterioridad no ha otorgado testamento alguno y si lo hubiere, lo revoca totalmente así como cualquier otro testamento o donación por causa de muerte otorgado con anterioridad. SEXTA: En los términos relacionados el testador acepta este instrumento público. DOY FE: a) que todo escrito me fue expuesto por el testador, b) que en facción de este instrumento se cumplieron los siguientes requisitos: 1) el testador expresó por si mismo su voluntad libre de toda coacción o





sugerencia, 2) hemos estado reunidos en un solo acto desde el principio hasta únicamente el testador, las testigas y el Notario, el que se celebró sin ninguna interrupción; 3) por designación del testador leo lo escrito en voz alta y clara, así como también la testiga VELINDA DEL CARMEN NÁJERA PEREIRA, y al final de cada cláusula averigüé si el contenido es expresión fiel de su voluntad, manifestando el testador que está conforme con todas y cada una de las mismas las cuales, ratifica. 4) hago contar con las testigas que el testador ha demostrado desde el principio hasta el fin de este acto encontrarse en el goce de sus facultades mentales y volitivas, 5) se han llenado los requisitos y formalidades que establece la ley. C) que tengo a la vista las cédulas de vecindad relacionadas, d) que el testador bien enterado de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, acepta, ratifica y firma, al igual que las testigas y Notario quien además da fe que el presente acto que finaliza a las quince treinta horas en el mismo lugar y fecha de su inicio. Ante Mi.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, Vladimir, derecho de sucesiones**, 2° edición, Guatemala. Ed. Hispalense, 2007.
- SÁNCHEZ HERRERO, A. Bliseo: método para el aprendizaje del código de lecto-escritura braille**. Ed. ONCE. 1989.
- BRAÑAS, Alfonso, manual de derecho civil**. 1° ed. Guatemala, Guatemala. Ed. Estudiantil fénix, 1998.
- CABANELLAS, Guillermo , diccionario de derecho usual**. 11ª ed. 4t, Buenos Aires, Argentina: Ed heliasta S.R.L. 1976.
- DIEZ GÓMEZ, Aurelio La unidad de acto, Revista de Derecho Notarial**. Revista de Derecho Notarial, Madrid, nº 17 y 18
- EMÉRITO GONZÁLES, Carlos. Teoría General del Instrumento Público**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar Editores, S.A. 1984.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, Introducción al estudio del derecho**, 50ª ed., Porrúa, México. 271
- GRACIAS GONZALES, José Antonio, ALVARADO SANDOVAL, Ricardo, Jurisdicción Voluntaria**, 1° ed. Guatemala, Guatemala. Ed. Estudiantil Fénix. 2008
- GUTIÉRREZ, Carlos José, Lecciones de filosofía del derecho**, 1° ed. Australia. San José, EDUCA, 1976
- LA CRUZ BERDEJO, José Luis, Elementos de derecho civil**, parte general. Introducción. 3a. ed. Madrid: Dykinson: 2006.
- LÓPEZ AGUILAR, Santiago, Introducción al estudio del derecho**, 3° ed. Guatemala, Guatemala, Ed. Estudiantil fénix, 2008.
- PUIG PEÑA, Federico. Compendio de derecho civil español**. 6t., Madrid, España:,Ed. Ediciones Pirámide, S.A. 1981.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael, Derecho Civil Mexicano**. 3° ed. México Df. Ed. Porrúa 2001.
- ZENTENO BARILLAS, Julio César, La persona jurídica**. 1° ed. Guatemala. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales, 1995.

Legislación:



Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional constituyente, 1986.

Código Civil, Peralta Azurdia Enrique, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, decreto ley 106, 1984.

Código de Notariado, Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 314, 1947.