

UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Facultad de ciencias Jurídicas y Justicia

Licenciatura en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia



Viabilidad del testamento cerrado por video

-Tesis de Licenciatura-

Mónica Elizabeth González Navas

Guatemala, septiembre 2019

Viabilidad del testamento cerrado por video

-Tesis de Licenciatura-

Mónica Elizabeth González Navas

Guatemala, septiembre 2019

Para los efectos legales y en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1º, literal h) del Reglamento de Colegiación del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, **Mónica Elizabeth González Navas** elaboró la presente tesis, titulada Viabilidad del testamento cerrado por video.

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Vicerrectora Académica Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrector Administrativo M. A. César Augusto Custodio Cobar

Secretario General EMBA. Adolfo Noguera Bosque

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Decano Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera

Vice Decana M. Sc. Andrea Torres Hidalgo

Director de Carrera M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Coordinador de Sedes M. Sc. Mario Jo Chang

Coordinador de Postgrados y

Programa de Equivalencias Integrales M.A. José Luis Samayoa Palacios

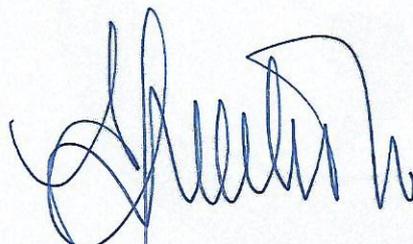
Coordinadora de Procesos académicos Licda. Gladys Jeaneth Javier Del Cid



UPANA

Universidad Panamericana
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, veintidós de abril de dos mil diecinueve. -----
En virtud de que el proyecto de tesis titulado **VIABILIDAD DEL TESTAMENTO CERRADO POR VIDEO**, presentado por **MÓNICA ELIZABETH GONZÁLEZ NAVAS**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor al **M. Sc. MARIO JO CHANG**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



DR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: MÓNICA ELIZABETH GONZÁLEZ NAVAS
Título de la tesis: VIABILIDAD DEL TESTAMENTO CERRADO POR VIDEO

El Tutor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 12 de agosto de 2019.

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

M. Sc. MARIO JO CHANG
Tutor de Tesis



c.c. Archivo



UPANA

Universidad Panamericana
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, veintidós de abril de dos mil diecinueve. -----
En virtud de que el proyecto de tesis titulado **VIABILIDAD DEL TESTAMENTO CERRADO POR VIDEO**, presentado por **MÓNICA ELIZABETH GONZÁLEZ NAVAS**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico a la **M. Sc. CLAUDIA MARÍA GONZÁLEZ OVANDO**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.



DR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

c.c. Archivo

DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: MÓNICA ELIZABETH GONZÁLEZ NAVAS

Título de la tesis: VIABILIDAD DEL TESTAMENTO CERRADO POR VIDEO

El Revisor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.

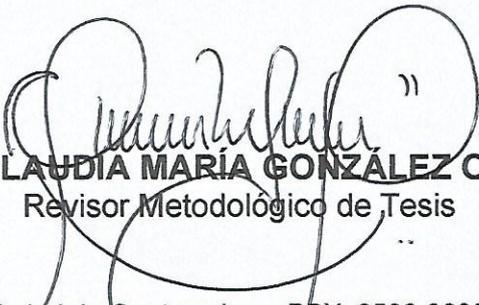
Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 12 de agosto de 2019.

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"



M. Sc. CLAUDIA MARÍA GONZALEZ OVANDO
Revisor Metodológico de Tesis

c.c. Archivo

ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: MÓNICA ELIZABETH GONZÁLEZ NAVAS

Título de la tesis: VIABILIDAD DEL TESTAMENTO CERRADO POR VIDEO

El Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el (la) estudiante: ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

Segundo: Que tengo a la vista los dictámenes del Tutor y Revisor, en donde consta que el (la) estudiante en mención ha completado satisfactoriamente los requisitos académicos y administrativos vigentes para el desarrollo de la Tesis de Licenciatura.

Tercero: Que tengo a la vista el documento, *declaración jurada del estudiante*, donde consta que el (la) estudiante autor de la presente tesis manifiesta, bajo juramento, que ha respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y ha reconocido los créditos correspondientes; así como la aceptación de su responsabilidad como autor del contenido de su Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

Se autoriza la impresión del documento relacionado en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 02 de septiembre de 2019.

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"



Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



En la ciudad de Guatemala, el día veinte de agosto del año dos mil diecinueve, siendo las quince horas en punto, yo, **ANDREA PAREDES ARRIOLA** Notaria me encuentro constituido en la sexta avenida dieciséis guion veinticuatro de la zona diez de esta ciudad, en donde soy requerido por la señorita **MÓNICA ELIZABETH GONZÁLEZ NAVAS**, de veintisiete años de edad, soltera, guatemalteca, secretaria bilingüe, de este domicilio, quien se identifica con Documento Personal de Identificación –DPI- con Código Único de Identificación -CUI- número dos mil ciento treinta y seis espacio noventa y un mil setecientos cincuenta y dos espacio cero seiscientos cuatro (2136 91752 0604), extendido por el Registro Nacional de las Personas –RENAP- de la República de Guatemala. El objeto del requerimiento, es hacer constar **DECLARACIÓN JURADA** de conformidad con las siguientes cláusulas: **PRIMERA:** Manifiesta **MÓNICA ELIZABETH GONZÁLEZ NAVAS**, bajo solemne juramento de ley y advertido de la pena relativa al delito de perjurio, ser de los datos de identificación personal consignados en la presente y que se encuentra en el libre ejercicio de sus derechos civiles. **SEGUNDA:** Continúa manifestando bajo juramento la requirente: i) ser autor del trabajo de tesis titulado: “**Viabilidad del testamento cerrado por video**”; ii) haber respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y reconocido los créditos correspondientes; iii) aceptar la responsabilidad como autor del contenido de la presente tesis de licenciatura. No habiendo nada más que hacer constar, finalizo el presente instrumento en el mismo lugar y fecha de inicio, treinta minutos después, la cual consta en una hoja de papel bond, impresa en ambos lados, que numero, sello y firmo, a la cual le adhiero los timbres para cubrir los impuestos correspondientes que

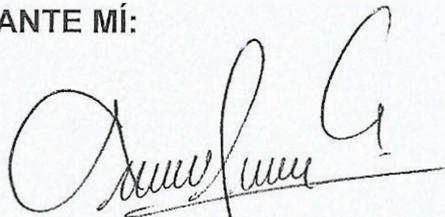


determinan las leyes respectivas: un timbre notarial del valor de diez quetzales con serie y número AO-0714260 y un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos de quetzal con número 5208982. Leo lo escrito a la requirente, quien enterada de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, la acepta, ratifica y firma con la Notario que autoriza. **DOY FE DE TODO LO EXPUESTO.**

f-)

A handwritten signature in black ink, appearing to be "Luis Michel", written over a horizontal line. The signature is somewhat stylized and includes a large loop at the beginning.

ANTE MÍ:

A handwritten signature in black ink, appearing to be "Andrea Paredes Arriola", written over a horizontal line. The signature is highly stylized with large loops and a long tail.

Andrea Paredes Arriola
Abogada y Notaria

Dedicatoria

A Dios: Por haberme dado la vida y la salud, y por haber permitido que llegara a cumplir esta meta. Por los triunfos y momentos de dificultad, que me han enseñado a valorarte cada día más.

A mis Padres: Quienes han corregido mis errores, me han inculcado ese sabido don de la responsabilidad, a quienes les debo la vida y me han brindado su apoyo incondicional, por demostrarse su amor y comprensión y me han apoyado para que pueda culminar mi carrera profesional.

A mis hermanos: El amor de hermanos que siempre estuvo presente, que siempre he contado con ellas para todo, gracias a la confianza que siempre nos hemos tenido; por el apoyo y la amistad.

A mi hija: Marcela porque ha sido mi motivación más grande para concluir con éxito este proyecto y a mi esposo Edgar por apoyarme siempre en las buenas y en las malas, por su paciencia, por su dedicación y comprensión, por sus palabras tan sabias y sobre todo por el amor que siempre me ha demostrado.

A mis amigas: Lindsay, Deisy, por su apoyo incondicional, gracias por sus sabias palabras para que nunca me diera por vencida y así lograr llegar a la meta, y sobre todo gracias por su amistad.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
Sucesión	1
El testamento	7
Derecho comparado	31
Viabilidad del testamento cerrado por video	45
Conclusiones	54
Referencias	57

Resumen

En Guatemala para disponer de los bienes de manera secreta se ha implementado el testamento cerrado, el que se ha utilizado únicamente de manera escrita, en la presente investigación se verificó la viabilidad de la utilización del testamento cerrado por video y así adaptarlo al ordenamiento jurídico guatemalteco debido a los avances tecnológicos que hay constantemente, por lo que se tomó como ejemplo la legislación española que en su Ley del Notario en el artículo 64 hace mención sobre el otorgamiento de las últimas disposiciones del testador por medio de una grabación de voz, audio o video.

Producto de dicho análisis se logró conocer el procedimiento del testamento cerrado, así como los requisitos que deben de llenarse al momento del otorgamiento, el procedimiento que debe de seguirse para la apertura del mismo, el cual debe hacerse ante Juez de Primera Instancia Civil. Así mismo se logró comparar el procedimiento para el otorgamiento del testamento cerrado escrito en comparación con la legislación guatemalteca con la de España, México y Honduras. Por lo que se llegó a establecer que la implementación de otorgamiento del testamento cerrado por video es viable en el ordenamiento jurídico guatemalteco toda vez llene los requisitos y formalidades establecidas tanto del Código de

Notariado y Código Civil, mismas que ya se establecieron para el testamento cerrado otorgado de manera escrita y ajustándose a las necesidades del otorgamiento del testamento cerrado por video.

Palabras clave

Sucesión. Testamento. Testamento cerrado. Viabilidad.

Introducción

El Derecho de Sucesión ha sido practicado desde tiempos ancestrales como un método para trasladar los derechos y obligaciones a otra u otras personas al momento de la muerte del causante. Por lo que la presente investigación se realizará en virtud de los avances tecnológicos a los que se está expuesto y que están avanzando constantemente. En la legislación guatemalteca se reconoce el Derecho de Sucesión Testamentaria, específicamente en el Libro Tercero del Código Civil, en el cual se establecen las formas de otorgar los testamentos, los cuales los divide en comunes y especiales, dentro de los comunes se encuentran el testamento abierto y el testamento cerrado. El motivo de investigación en este caso, surge para verificar la viabilidad del testamento cerrado otorgado por medio de un video.

Los objetivos del presente trabajo de investigación son: I) Conocer el procedimiento del testamento cerrado, es decir la manera en que debe otorgarse y los requisitos que deben de llenarse al momento del otorgamiento; II) El procedimiento de apertura de dicho testamento; III) Comparar el procedimiento del testamento cerrado de Guatemala con otros países como, España, México y Honduras; IV) Establecer si existe viabilidad de aplicar el testamento cerrado por medio de video, al momento de manifestar la última voluntad del causante.

Para el desarrollo y estudio del presente, se pretende analizar la viabilidad del testamento cerrado por video, en virtud que en el ordenamiento jurídico guatemalteco aún no se encuentra regulado, lo que hace necesario hacer la investigación para determinar si es posible la utilización de este tipo de testamento, por lo que se toma como ejemplo lo establecido en la Ley del Notario de España, donde se encuentra regulada la utilización de grabación de voz o audio así como video para que el testador pueda realizar su última disposición.

En la presente investigación se desarrollan cuatro títulos siendo los siguientes: El primero que trata de la sucesión; el segundo referente al testamento, el tercero sobre derecho comparado del testamento cerrado en otros países, y el cuarto sobre la viabilidad del testamento cerrado por video.

Sucesión

Los autores Joaquín Rams, Rosa Moreno y José Rubio en su obra *Apuntes de Derecho de Sucesiones*, define sucesión:

En sentido gramatical, suceder es situar a una persona en lugar de otra, sustituyéndola, sin que las relaciones jurídicas que mantenía el causante se modifiquen; es decir, estas relaciones cambian de titularidad, pero este efecto se produce sin que se opera una novación subjetiva. En sentido jurídico: sustitución de una persona en los derechos y deberes de otra. (2012, p. 19)

Juan I. Larrea Holguín en su *Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador*, señala:

Siempre que se traslada un derecho de un sujeto a otro, hay cierta especie de sucesión. Por esto, muchos autores antiguos y modernos consideran que siempre que existe título traslativo de dominio, se produce una sucesión: el derecho para de un sujeto a otro y conserva sustancialmente sus características inmutadas. (2008, s.p.)

Guillermo A. Borda en su obra *Manual de Sucesiones* define la sucesión como: “En sentido gramatical, suceder es entrar una persona o cosa en lugar de otra. Jurídicamente, significa continuar el derecho de que otro era titular. Una transmisión se ha operado; el derecho que pertenecía a uno, ha pasado a otro”. (1991, p. 9)

Suceder se puede definir como la sustitución de una persona, en este caso del causante, tanto en sus derechos y obligaciones; esta sucesión se puede realizar cuando el causante desea realizar un testamento, a lo cual se le conoce como sucesión testamentaria, en el cual la persona indicará quien será su sucesor en quien quedarán confiados sus bienes y obligaciones. Por suceder se entiende que se dará o dejará la propiedad

de los bienes de una persona a otra, la cual se hará cargo tanto de los derechos como de las obligaciones del mismo.

Guillermo Cabanellas de Torres en su Diccionario Jurídico Elemental define suceder como: “Sustitución de una persona por otra. Reemplazo de cosa por cosa. Transmisión de derechos u obligaciones, entre vivos o por causa de muerte”. (2009, p. 354)

El autor Ricardo Panero Gutiérrez en su obra Derecho Romano define la sucesión como:

El fenómeno de la sucesión supone que una persona se coloca en lugar de otra; jurídicamente, su significado no difiere del gramatical y comporta, pues, la subrogación o sustitución de una persona en la titularidad de los derechos (activo) y de las obligaciones (pasivo) de otra. En definitiva, es el traspaso de todo o parte de un patrimonio al adquirente o mejor dicho, sucesor, asumiendo éste la posición jurídica que ocupaba el transmitente o antecesor. (2000, p. 698)

Cuando se habla de la sucesión se entiende que una persona entrará a tomar el lugar de otra, este tipo de sucesión comprende los derechos y obligaciones del causante, es decir los bienes que la persona tenía antes de su muerte, así como las deudas, eso quiere decir que la persona que será el sucesor será el que pasará a tomar el lugar del causante, por lo que, deberá recibir tanto los bienes como las deudas que el causante haya dispuesto dejarle.

Derecho sucesorio

El autor Ricardo Panero Gutiérrez en su obra Derecho Romano, define derecho sucesorio como: “Es la rama del Derecho privado que regula, no sólo el destino del patrimonio de una persona tras su muerte, sino también las nuevas relaciones jurídicas que nacen como consecuencia de dicho fallecimiento”. (2000, p. 39)

El derecho sucesorio es una rama del derecho la cual se encarga de regular el traspaso de los bienes, derechos y obligaciones de una persona media vez el causante haya fallecido. A través de este derecho, el causante puede disponer de sus bienes para designarle un sucesor, para después de su muerte.

Sucesión testamentaria

Guillermo Cabanellas de Torres en su Diccionario Jurídico Elemental define sucesión testamentaria como: “La que es deferida por manifestación de voluntad del causante, contenida en testamento válido, sea hecho por escrito o de palabra, en los supuestos excepcionales en que éste se admite”. (2009, p. 354)

Para Ricardo Alvarado Sandoval y José Antonio Gracias González, en su obra Procedimientos Notariales, define la sucesión testamentaria como: “Es la que se rige por la manifestación expresa del autor de la herencia,

quien para el efecto ha otorgado oportunamente un testamento legalmente válido”. (2006, p. 142)

La sucesión testamentaria es entonces, la manifestación de última voluntad de una persona, por medio de la cual podrá dar a conocer su deseo o su última voluntad al momento de disponer de sus bienes y a quien desea dejarlos confiados. La sucesión testamentaria es una manera en la que el testador puede dejar la disposición de sus bienes por medio de un testamento, pudiendo ser oral o escrito, siendo entonces el testamento la manera más idónea para que una persona pueda designar o manifestar a quien desea dejar la posesión de los bienes que tenía en vida, el testador puede elegir entre sus parientes o ya sea una persona de su confianza para suceder la propiedad de todos o parte de sus derechos y obligaciones.

Clases de sucesión testamentaria

Los autores Joaquín Rams, Rosa Moreno y José Rubio, en su obra *Apuntes de Derecho de Sucesiones*, define la sucesión hereditaria y testamentaria como:

La sucesión puede ser universal y particular. Ambos tipos de sucesión pueden ser *inter vivos* y *mortis causa*, palabras que expresan claramente lo peculiar de cada una: la entre vivos supone el traspaso de la posición jurídica de una persona a otra, ambas vivientes; la mortis causa, la atribución a una persona de la posición que otra abandona al morir.

La universal supone el paso, *uno ictu* (de un golpe), en bloque y sin necesidad de las formalidades que serían precisas para la transmisión de cada uno de los bienes singulares, de una masa de cosas, derechos y deudas, desde el patrimonio de una persona al de otra o a la

masa patrimonial de un grupo, cuya posición jurídica con respecto a cada una de las relaciones singulares ingresadas de esa forma en su patrimonio sigue siendo igual a la que ostentaba en vida el causante o *tradens*. (2012, p. 20)

El artículo 918, párrafo primero del Código Civil, establece la clasificación de la sucesión:

La asignación a título universal se llama herencia, la asignación a título particular se llama legado. El título es universal, cuando se sucede al causante en todos sus bienes y obligaciones transmisibles, a excepción de los legados. El título es particular cuando se sucede en uno o más bienes determinados.

La sucesión testamentaria es la manera en que la persona que desea transferir sus bienes hacia otra cuando este fallezca. El causante deberá otorgar testamento e indicar cuál es su última voluntad respecto a la propiedad de sus bienes, la sucesión testamentaria se clasifica en dos: sucesión a título universal, que significa que el heredero sucederá al causante en todos sus derechos y obligaciones, en este caso al sucesor se le denomina heredero; por otro lado, la sucesión a título particular, significa que el legatario sucederá al causante en alguno o algunos determinados derechos u obligaciones, en este caso al sucesor se le denomina legatario.

Sucesión a título universal

El autor Ángel Acedo Penco en su obra Derecho de Sucesiones, el Testamento y la Herencia, define sucesión a título universal como: “se denomina heredero a la persona que recibe los bienes y derechos por causa

de muerte a título universal. El heredero recibirá todos los bienes y derechos del causante, o una parte alícuota de los mismos”. (2014, p. 23)

Guillermo Cabanellas de Torres en su Diccionario Jurídico Elemental define sucesión a título universal como: “La que comprende la totalidad de un patrimonio o parte proporcional de éste. La sucesión universal equivale a la herencia en sentido estricto, y el sucesor universal, a heredero”. (2009, p. 354)

La sucesión a título universal es también llamada herencia, lo que significa que la persona que pasa a ser el sucesor le corresponde la totalidad o un aparte de los bienes del causante, para lo cual el causante deberá dejar dentro del testamento, designado los bienes que desea dejar a su sucesor, debe indicar si la totalidad o parte de estos. En la sucesión a título universal, al sucesor se le denomina o conoce como heredero.

Sucesión a título particular

El autor Ángel Acedo Penco en su obra Derecho de Sucesiones el Testamento y la Herencia, define la sucesión a título particular: “El legatario es quien sucede a título particular o singular, es decir, que el testador le asigna uno o varios bienes y derechos concretos y específicos, no la totalidad, ni una porción”. (2014, pág. 23)

Guillermo Cabanellas de Torres en su Diccionario Jurídico Elemental define sucesión a título singular como: “La que recae sobre cosas especialmente determinadas o genéricas, pero que no son ni la totalidad de la herencia ni parte de ella. Constituye el legado y el sucesor se denomina legatario”. (2009, p. 354)

Por legado se entiende entonces, que es la manera en que el causante puede disponer de sus bienes, ya que puede designar a una determinada persona para que reciba algún determinado bien o ya sea una obligación. Se dice que es legado ya que únicamente comprende un bien o unos bienes que no pueden ser el total de los bienes que posea el causante, al sucesor de un legado, se le conoce como legatario.

El testamento

Los autores Joaquín Rams, Rosa Moreno y José Rubio en su obra Apuntes de Derecho de Sucesiones, definen el testamento como:

Para el derecho romano, el testamento es la declaración de voluntad revocable mediante la cual el causante nombra un heredero, eventualmente hace referencia a otras disposiciones. Pero lo esencial es la institución de heredero, hasta el punto de que, si falta la institución, no es válido. (2012, p. 101)

Guillermo Cabanellas de Torres, en su Diccionario Jurídico Elemental, define el testamento como: “Declaración de última voluntad, relativa a los bienes y otras cuestiones: reconocimientos filiales, nombramientos de

tutores, revelaciones o confesiones, disposiciones funerarias. Documento donde consta lealmente la voluntad del testador”. (2009, p. 364)

El autor Federico Puig Pena en su obra Tratado de Derecho Civil Español, define testamento como: “El acto por cuya virtud una persona establece en favor de otras para después de su muerte, el destino de todo o parte de su patrimonio o la ordenación de otros asuntos de carácter no patrimonial”. (1976, p. 441)

Para el autor Juan Carlos Mora Barrera, en su obra Manual de Sucesiones, define testamento como:

El testamento es un acto más o menos solemne, en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él mientras viva. (2005, p. 45)

Edgar Baqueiro Rojas en su obra Derecho Civil, Diccionarios Jurídicos Temáticos, define testamento como:

Es un acto jurídico unilateral solemne, personalísimo, revocable y libre por el cual el testador dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte. Se le califica de acto jurídico unilateral en cuanto es una declaración de voluntad para crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones que no debe ser hecha conjuntamente con otra persona, ya que expresamente se prohíbe que testen dos personas en un mismo acto. (2002, p.106)

El artículo 935 del Código Civil, establece el concepto del testamento: “El testamento es un acto puramente personal y de carácter revocable, por el cual una persona dispone del todo o de parte de sus bienes, para después de su muerte”.

El testamento es un acto jurídico por medio del cual el testador hace constar su última voluntad, dentro de este establecerá a quien dejará confiados sus derechos y obligaciones. El causante, previo a su muerte debe realizarlo y así poder distribuir como más le convenga la totalidad de su patrimonio, dentro del testamento el causante también puede indicar las limitantes para que sus sucesores tomen posesión de sus bienes una vez este haya fallecido.

Solemnidad de los testamentos

El artículo 955 del Código Civil, establece las solemnidades del testamento, el cual indica que el testamento deberá constar en escritura pública: “el testamento común abierto deberá otorgarse en escritura pública, como requisito esencial para su validez”.

Así mismo el artículo 42 del Código de Notariado, establece los requisitos o solemnidades especiales para realizar la escritura pública de testamento:

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 sí 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 él mismo para que traduzcan sus disposiciones en el acto de expresarlas.
8. Que el testador, los testigos, los intérpretes en su caso y el notario, firmen el testamento en el mismo 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.

Características del testamento

Los testamentos al momento de otorgarse deben cumplir con ciertas características, el autor Juan Carlos Mora Barrera, en su obra Manual de Sucesiones, define las características que debe llevar un testamento, las que son:

Es un acto unilateral

El autor Juan Carlos Mora Barrera, en su obra Manual de Sucesiones, define esta característica como:

El testamento es un acto unilateral, es decir, proveniente de una sola persona. En tal sentido, son nulas todas las disposiciones contenidas en el testamento otorgado por dos o más personas a un mismo tiempo, ya sean en beneficio recíproco de los otorgantes o de una tercera persona. Lo anterior no significa que en la ordenación únicamente debe intervenir el testador. Lo que quiere dar a significar es que la nulidad opera cuando en un mismo instrumento testan dos o más personas, disponiendo cada una de ellas de sus respectivos bienes. (2005, p. 45)

El autor Juan Manuel Asprón Pelayo, en su libro Sucesiones, define acto jurídico como:

El acto jurídico es el que se genera por la manifestación de la voluntad sin la cual no se producirán las consecuencias de derecho; dicho de otra manera, las consecuencias de derecho se producen por la manifestación de voluntad, ésta es la causa de aquéllas, mientras que en los hechos jurídicos voluntarios las consecuencias se producen de manera independiente a la voluntad del autor. El testamento es un acto jurídico debido a que se requiere de la manifestación de la voluntad para que lleguen a producirse las consecuencias de derecho, perfeccionándose el testamento desde su otorgamiento, aunque sus efectos traslativos se actualicen hasta el momento de la muerte del autor de la herencia. (2008, p. 44)

El artículo 938 del Código Civil establece esta característica como: “Se prohíbe que dos o más personas otorguen testamento en un mismo acto”.

Se dice que es unilateral ya que únicamente solo una persona puede otorgar testamento en un solo acto, en este caso la ley es muy clara en establecer que no podrá otorgarse por dos o más personas en mismo acto un testamento. El acto jurídico es una manifestación de voluntad ya sea unilateral o bilateral, en este caso para que el testamento nazca a la vida

jurídica, debe de existir la voluntad del testador para poder otorgar el testamento.

Es personal

El autor Juan Carlos Mora Barrera, en su obra Manual de Sucesiones, define la característica personal como: “El testamento es un acto personal, en la medida que la facultad de testar es indelegable”. (2005, p. 45)

El artículo 935 del Código Civil establece que es un acto personal: “El testamento es un acto puramente personal...”.

Se dice que el testamento es personalísimo ya que la persona que pretende disponer de sus bienes es la única que podrá hacerlo, para lo cual debe indicar su voluntad de manera personal, cuando una persona realiza su testamento la ley prohíbe que otras personas o personas terceras intervengan en la realización del acto, ya que únicamente la persona que desea realizarlo debe manifestar cuál es su última voluntad.

Debe provenir de persona capaz

El autor Juan Carlos Mora Barrera, en su obra Manual de Sucesiones, define esta característica como: “El testamento debe provenir de una persona capaz. La ley castiga con la nulidad todo testamento emitido por persona incapaz”. (2005, p. 45)

Para la realización del testamento cuando se habla de persona capaz, la ley es muy clara para indicar quienes son capaces para realizar ciertos actos, como por ejemplo que son mayores de edad los que hayan cumplido dieciocho años de edad, lo que quiere decir que con cumplir la mayoría de edad se adquieren los derechos civiles. Si bien es cierto una vez se haya cumplido la mayoría de edad ya es civilmente capaz, si la persona padece de alguna incapacidad, esta persona no puede ser civilmente capaz, lo que hace imposible que un testamento sea legalmente válido.

Es revocable

El autor Juan Carlos Mora Barrera, en su obra Manual de Sucesiones, define esta característica como:

El testamento es un acto revocable. En efecto, todas las disposiciones testamentarias son esencialmente revocables, a no ser que el testador exprese en el testamento la determinación de no revocarlas. En este orden, las cláusulas derogatorias de sus disposiciones futuras se tendrán por no escritas, aunque se confirmen con juramento. Igualmente, si en un testamento anterior se ha ordenado que no vale su revocación si no se hacen con ciertas palabras o señales, se mirará esta disposición como no escrita. (2005, p. 45)

El artículo 935 del Código Civil establece que el testamento puede ser revocado: “El testamento es un acto puramente personal y de carácter revocable...”

Se habla de que un testamento es revocable, ya que, si el testador por cualquier circunstancia decide modificar su testamento o revocarlo, la ley es muy clara en indicar este derecho del causante que puede hacerlo en cualquier momento hasta antes de su muerte. Se dice que se modifica, cuando del testamento ya existente únicamente se modifican alguna o algunas cláusulas, en este caso la revocación es parcial y se habla de revocarlo cuando el testamento ya existente se deja sin efecto y se toma como válido el nuevo testamento.

Es solemne

El artículo 955 del Código Civil establece que el testamento deberá otorgarse en escritura pública: “El testamento común abierto deberá otorgarse en escritura pública, como requisito esencial para su validez”.

Asimismo, el artículo 959 del Código Civil establece las siguientes formalidades del testamento cerrado:

En el testamento cerrado se observarán las solemnidades pertinentes prescritas para el testamento abierto y, además, las siguientes:

1ª El papel que contenga el testamento pondrá dentro de una cubierta cerrada, de suerte que no pueda extraerse aquel sin romper ésta;

2ª En presencia del notario y los testigos, y los intérpretes en su caso, manifestará el testador que el pliego que presenta contiene su testamento y si está escrito y firmado por él o escrito por mano ajena y si, por no poder firmar, lo ha hecho a su ruego otra persona, cuyo nombre expresará;

3ª Sobre la cubierta del testamento extenderá el notario el acta de su otorgamiento, dará fe de haberse observado las formalidades legales; y

4ª Extendida y leída el acta, la firmarán el testador, los testigos, los intérpretes si los hubiere y la autorizará el notario con su sello y firma.

Si el testador no puede firmar, pondrá su impresión digital, y un testigo más, designado por él mismo, firmará a su ruego.

Cuando se habla de solemne se refiere a que debe contener todos los requisitos necesarios para su otorgamiento, para que un testamento pueda surtir sus efectos jurídicos, deberá llenar los requisitos establecidos en el Código Civil y los del Código de Notariado, y como requisito esencial para su validez cuando se trate de testamento abierto, este deberá realizarse en escritura pública, tal y como lo establece la ley.

Naturaleza jurídica del testamento

El autor Ángel Acedo Penco en su obra Derecho de Sucesiones, el Testamento y la Herencia, define: “Ha de calificarse al testamento como un negocio jurídico mortis causa que producirá sus efectos post mortem”. (2014, p. 123)

Federico Puig Peña en su obra Compendio de Derecho Civil Español, se refiere a la naturaleza jurídica del testamento:

En consecuencia, el testamento es pues, siempre técnicamente un acto gratuito, aunque 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 mortis causa. En tal forma se distinguen los negocios jurídicos entre los actos entre vivos, los primeros son en los que por cuya función económica social responde a la práctica de la vida en sus variadas formas, indudablemente está práctica de la vida en sus variadas formas,

indudablemente está destinado a actuar en ella sin atender a la muerte de su autor. Por otro lado, el acto mortis causa, es todo lo contrario teniendo delante el fin de nuestro ser. Por lo que, el testamento representa siempre la última voluntad del causante, 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, ésta está actuando siempre como la última”. (1976, p. 148)

La naturaleza jurídica del testamento radica en que este debe surtir sus efectos después de la muerte del testador. Aunque el testador realice su testamento estando aun en vida, el testamento no surtirá efectos sino hasta después de la muerte que es cuando los herederos o legatarios les corresponde tomar el lugar o la posesión de los derechos u obligaciones que les han sido conferidas por el testamentario. Por lo que se puede decir que la naturaleza jurídica del testamento es *post mortem*.

Forma de los testamentos

En el artículo 954 del Código Civil, establece las formas testamentarias: “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”.

Como ya se mencionó en párrafos anteriores, el testamento es un acto de última voluntad, el cual debe realizarse de manera escrita y con ciertas formalidades. Dichas formalidades no son nada más que los requisitos que deben de cumplirse al momento de otorgarse un testamento. En Guatemala los testamentos en cuanto a su forma son comunes y especiales; los

comunes se clasifican en abierto y cerrado, y los especiales no da una clasificación, únicamente hace mención de los casos en que puede otorgarse un testamento especial, los cuales son el testamento militar, testamento marítimo, testamento en lugar incomunicado, testamento del preso y el testamento otorgado en el extranjero.

Testamentos especiales

Los testamentos especiales son aquellos indicados en la ley, se les llama especiales ya que son otorgados en los casos y condiciones establecidas en el Código Civil. El Código Civil establece los testamentos especiales los cuales son: testamento del ciego; testamento del sordo; testamento militar; testamento marítimo; testamento en lugar incomunicado; testamento del preso; testamento en el extranjero.

Testamento del ciego

El artículo 957 del Código Civil, establece lo referente al testamento del ciego:

En el testamento del ciego debe intervenir un testigo más de los que se requieren para el testamento abierto; será leído en alta voz dos veces: la primera por el notario autorizante, y la segunda, por uno de los testigos elegido al efecto por el testador. Se hará mención especial de esta circunstancia.

Este tipo de testamento puede ser otorgado por persona que carezca de visión, siempre y cuando al momento de otorgarse este tipo de testamento el testamentario o causante llene todos los requisitos y formalidades que

la ley exige para el efecto, el testamento otorgado por una persona que padezca ceguera, será legalmente válido.

Testamento militar

El artículo 965 primer párrafo del Código Civil, establece lo referente al testamento militar: “Los militares en campaña, rehenes, prisioneros y demás individuos empleados en el Ejército o que sigan a éste, podrán otorgar testamento abierto ante el oficial bajo cuyo mando se encuentren”.

El otorgar un testamento es una facultad que todas las personas tienen y en este caso las personas que pertenezca al ejército no están exentas de ese derecho, por lo que toda aquella persona que pertenezca o se encuentre en un destacamento militar puede hacer uso de este derecho, para que puede realizar su testamento, aunque se encuentren en campañas militares, siempre y cuando se realice conforme lo establece el Código Civil.

Testamento marítimo

El artículo 967 del Código Civil, establece la forma en que deberá de otorgarse el testamento marítimo:

Los testamentos abiertos o cerrados de los que vayan a bordo durante un viaje marítimo, se otorgarán en la forma siguiente:

Si el buque es de guerra, ante el contador o ante el que ejerza sus funciones, en presencia de dos testigos que sepan leer y escribir, y que vean y entiendan al testador. El comandante del buque o el que haga sus veces, pondrá, además, su “visto bueno”.

En los buques mercantes autorizará el testamento el capitán o el que haga sus veces, con asistencia de dos testigos como se expresa anteriormente.

En otro caso los testigos se elegirán entre los pasajeros, si los hubiere.

El testamento marítimo, es otorgado en los casos en que un buque se encuentre navegando, lejos de tierra donde se pueda optar a otorgar otro tipo de testamento, en virtud de que se encuentran lejos de tierra y de una persona legalmente capaz para realizar el testamento, la persona que se encuentre a cargo del buque de guerra, buque mercante, ante el superior jerárquico según sea el caso, está legalmente facultado para que otorguen un testamento, y siguiendo las formalidades de la ley.

Testamento en lugar incomunicado

El artículo 971 del Código Civil, establece la forma en que deberá otorgarse el testamento en lugar incomunicado: “Los que se hallen en lugar incomunicado por motivo de epidemia, podrán testar ante el juez local y en presencia de dos testigos que sepan leer y escribir”.

Los motivos por los cuales se puede otorgar este tipo de testamento ya no son tan comunes, pero este tipo de testamento era utilizado cuando una persona se encontraba enferma o el lugar donde se encontraba se hallaba en cuarentena y no había otro medio por el cual otorgar un testamento, este podía hacerse ante el juez de la localidad.

Testamento del preso

El artículo 971, del Código Civil, establece la forma en que debe otorgarse el testamento del preso:

Si el testador se halla preso podrá en caso de necesidad, otorgar testamento ante el jefe de la prisión, pudiendo ser testigos, a falta de otros, los detenidos o presos, con tal que no sean inhábiles por otra causa y que sepan leer y escribir.

En este testamento es nula toda disposición hecha a favor de los que tienen autoridad en la prisión, a menos que sean parientes del testador.

Cuando las personas se encuentren guardando prisión, podrán otorgar su testamento siempre que se llenen los requisitos establecidos por la ley.

Testamento en el extranjero

El artículo 974 del Código Civil, establece la forma en que deberá otorgarse el testamento de los guatemaltecos en el extranjero:

Los guatemaltecos podrán testar fuera del territorio nacional, sujetándose a las normas establecidas por las leyes del país en que se hallen.

También podrán testar en alta mar, durante su navegación en un buque extranjero, con sujeción a las leyes de la nación a que el buque pertenezca.

Cuando una persona se encuentre en un país extranjero, este podrá otorgar su testamento siempre y cuando estos se sujeten a las normas establecidas por las leyes del país donde se encuentren.

Testamentos comunes

El tratadista Juan Ossorio Morales, manifiesta en el Manual de Sucesión Testada, los testamentos comunes son:

El testamento abierto y el cerrado son públicos, por intervenir en su otorgamiento personas distintas del testador, que han de autorizar el acto con su presencia. Pero la publicidad de estos dos testamentos es de distinto grado, pues mientras que en el testamento abierto las personas que autorizan el testamento quedan enteradas del contenido de las disposiciones, en el cerrado tales personas saben que se otorga el testamento, pero sin revelarles el testador el contenido del mismo; y el ológrafo es un testamento secreto, confeccionado por el testador sin intervención de ninguna otra persona, de tal modo que ni el contenido de la disposición, ni el hecho mismo de haberlo otorgado ha de ser conocido por nadie. (2007, p.34)

El artículo 954 del Código Civil, establece que los testamentos comunes se subdividen en testamento abierto y testamento cerrado. “Los testamentos en cuanto a su forma son comunes y especiales. Son comunes, el abierto y el cerrado...”.

Se dice que son testamentos comunes ya que son los que más se utilizan al momento de otorgar un testamento, es decir los medios más usuales de realizar un testamento. Los testamentos comunes se dividen únicamente en dos: el testamento abierto y el testamento cerrado. De estos dos tipos de testamentos comunes únicamente el testamento común abierto deberá constar en escritura pública al momento de su otorgamiento.

Testamento abierto

Edgar Baqueiro Rojas, en su obra *Derecho Civil, Diccionarios Jurídicos Temáticos*, define testamento abierto como:

Es el que se otorga ante notario público y dos testigos. El testador expresará su voluntad en forma oral ante el notario y los testigos, el notario redactará el testamento en su protocolo, lo leerá y manifestará la conformidad del otorgante, lo firmará unto con el notario y los testigos. (2002, p. 106)

El autor Juan Carlos Mora Barrera en su obra *Manual de Sucesiones*, define el testamento como abierto como: “Testamento abierto, nuncupativo o público es aquél en que el testador hace sabedor de sus disposiciones a los testigos y al notario, cuando éste concurre”. (2005, p. 70)

Guillermo Cabanellas de Torres en su *Diccionario Jurídico Elemental*, define el testamento abierto como: “es abierto el testamento siempre que el testador manifieste su última voluntad, en presencia de las personas que deban autorizar el acto, las cuales quedan así enteradas de lo dispuesto en aquél”. (2009, p. 364)

El testamento abierto es aquel donde el testador puede entregar al notario una minuta con las disposiciones o ya sea que desee expresar su última voluntad de palabra, para lo que el notario deberá tomar nota de todo lo que el testador manifieste. Para la realización del testamento abierto, no

existe el secreto sobre cuál será la última voluntad del causante, por lo que su contenido es público para los que intervienen en el acto.

Formalidades del testamento abierto

El artículo 955 del Código Civil indica las formalidades que deberá llevar el testamento abierto el cual indica que deberá constar en escritura pública:

El testamento común abierto deberá otorgarse en escritura pública, como requisito esencial para su validez.

El notario redactará el testamento y procederá a su lectura en presencia de los testigos, en un solo acto y sin interrupción, llenando los demás requisitos que para el efecto exige el Código de Notariado.

Testamento cerrado

Edgar Baqueiro Rojas en su obra Derecho Civil, Diccionarios Jurídicos Temáticos, define el testamento cerrado como: “Es el testamento redactado por escrito, ya sea por el autor u otra persona a su ruego. Debe presentarse en pliego cerrado ante un notario y tres testigos manifestando que ese sobre contiene su última voluntad”. (2002, p. 106)

El autor Juan Carlos Mora Barrera en su obra Manual de Sucesiones, define el testamento cerrado como:

El testamento cerrado, también denominado secreto, es aquél en el que no es necesario que los testigos y el notario tengan conocimiento de las disposiciones del testador. El testamento solemne cerrado debe reunir los siguientes requisitos especiales.

1. Debe ser escrito.
2. Debe otorgarse ante un notario.
3. Debe otorgarse ante cinco testigos hábiles. (2005, p. 75)

Guillermo Cabanellas de Torre, en su *Diccionario Jurídico Elemental*, define el testamento cerrado como: “El escrito por el testador, o por otra persona en su nombre, y que, bajo cubierta cerrada y sellada, que no puede abrirse sin romperse, es autorizado en el sobrescrito por el notario y los testigos, en forma legal”. (2009, p. 364)

El artículo 962 del Código Civil establece: “Autorizado el testamento cerrado, el notario entregará al testador, después de transcribir en el protocolo con el número y en el lugar que corresponde, el acta de otorgamiento. Dicho instrumento será firmado también por todos los que en el acto intervinieren”.

El artículo 963 del Código Civil establece: “El testador podrá conservar en su poder el testamento cerrado, encomendar su guarda a persona de su confianza, o depositarlo en poder del notario. Cualquiera de estas tres circunstancias se hará constar en el acta”.

El artículo 964 del Código Civil establece la responsabilidad en que incurre la persona que tenga en su poder el testamento cerrado y no lo presentare ante el juez competente: “El notario o la persona que tenga en

su poder el testamento cerrado, deberá presentarlo al juez competente luego que sepa el fallecimiento del testador y a más tardar dentro de diez días, bajo pena de responder de los daños y perjuicios”.

En el artículo 959 del Código Civil, establece las solemnidades que deben observarse en el testamento cerrado.

En el testamento cerrado se observarán las solemnidades pertinentes prescritas para el testamento abierto, y además, las siguientes:

1ª. El papel que contenga el testamento se pondrá dentro de una cubierta cerrada, de suerte que no pueda extraerse aquél sin romper ésta;

2ª. En presencia del notario y los testigos, y los intérpretes en su caso, manifestará el testador el pliego que presenta contiene su testamento y si está escrito y firmado por él o escrito por mano ajena y si, por no poder firmar, lo ha hecho a su ruego otra persona, cuyo nombre expresará;

3ª. Sobre la cubierta del testamento extenderá el notario el acta de su otorgamiento, dará fe de haberse observado las formalidades legales; y

4ª. Extendida y leída el acta, la firmarán el testador, los testigos, los intérpretes si los hubiere y la autorizará el notario con su sello y firma.

Si el notario no puede firmar, pondrá su impresión digital, y un testigo más, designado por él mismo, firmará a su ruego.

El artículo 960 del Código Civil, establece quienes no podrán otorgar testamento cerrado: “No pueden hacer testamento: 1º. El ciego; y 2º. El que no sepa leer y escribir.”

El artículo 961 del Código Civil, establece: “Los que no pueden hablar, pero sí escribir, podrán otorgar testamento cerrado, pero tanto el testamento como el acta de la plica deberán ser escritos y firmados de puño y letra del testador”.

Este tipo de testamento es otra manera muy común de poder otorgar el testamento y se caracteriza debido a que el testador es quien lo redacta, por tanto, él es el único que conoce su contenido ya que el testador lo entregará al notario en un pliego cerrado en presencia de los testigos, el testador manifestará al notario el contenido del mismo y posteriormente el notario redactará el acta sobre la cubierta del sobre que lo contiene.

Antecedentes del testamento cerrado

Federico Puig Peña en su obra Compendio de Derecho Civil Español, se refiere a los antecedentes del testamento cerrado:

Se pueden registrar dos antecedentes del testamento cerrado: uno lejano, que engarza con el Derecho romano y otro próximo y más verdadero, que pertenece al Derecho intermedio. En el Derecho romano ya una constitución de TEODOSIO y VALENTINIANO, recogida después en el Código de JUSTINIANO, admitió una forma de testar que permitía al testador mantener secretas sus disposiciones, presentando el testamento escrito por él o por otros, debidamente cerrado, ante siete testigos, declarando que aquél era su “testamento” mediante la fórmula sacramental: *hace, ita ut in is tabulis cerisque scripta sunt, ita do, ita lego, ita testor, itaque, vos quirites, testimonium mihi perhibetote.*

En la Recopilación se acoge este testamento romano, desconocido en el Fuero Juzgo y en los Fueros municipales, y ya en las Partidas aparece con el nombre de testamento “hecho en puridad” que era preciso otorgar en presencia de siete testigos, a los que el testador había de manifestar que su voluntad se contenía en el pliego cerrado que presentaba, firmando los testigos la plica en unión del testador. Pero el verdadero origen del testamento cerrado se encuentra como decimos, en el llamado Derecho intermedio, donde empezó a tomar vigor posiblemente como una reacción a la tan discutida *institutio mystica*. En ésta, es sabio cómo el testador, deseando mantener hasta el último momento el secreto de sus disposiciones, se refería para determinar el nombre del heredero o legatario a otro escrito por él depositado en determinado lugar o consignado a determinada persona. Por el principio de la perfección intrínseca de los testamentos, que se fue enseñoreando de la práctica legislativa, y la exclusión de todo aquello que quedase situado fuera del mismo, se fue introduciendo la necesidad de la asistencia del Notario, que daba fe de que el documento cerrado y sellado contenía el testamento del causante. Esta intervención notarial conciliaba la exigencia del total secreto, nacido del mismo testamento, con la necesaria autenticidad de las disposiciones de última voluntad. (1976, p. 235,236)

Jorge O. Maffia, en su obra Tratado de las Sucesiones, se refiere a los antecedentes del testamento cerrado:

Sus antecedentes se remontan al derecho romano, donde aparece como una modalidad consistente en que la nuncupatio se limitaba a la manifestación de que las tabulas contenían el testamento, sin que los testigos se enteraran de su redacción.

En Francia lo admitieron los países del Mediodía, y de allí lo recogió el código napoleónico, cuyas soluciones han inspirado nuestra regulación. (1984, p. 96)

Proceso de apertura del testamento cerrado

Para la apertura del testamento cerrado, deberá cumplirse los requisitos establecidos para tal efecto los del Código Procesal Civil y Mercantil, para que la apertura del mismo sea de manera legal y pueda surtir sus efectos.

Presentación del testamento

Una vez el testador haya fallecido, la persona que tenga en su poder el testamento, deberá presentarlo ante el juez competente, quien procederá a la revisión de la plica que contiene el testamento, verificando que este no se encuentre alterado para proceder a la apertura del testamento.

Posteriormente el juez procederá a examinar la cubierta y los sellos, que contiene el testamento, para descartar que está se encuentre alterada o deteriorada, y se levantará acta donde se exprese el estado en que se encuentra la cubierta, el artículo 476 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que deberá revisarse la cubierta y los sellos:

En el acto de entrega del testamento cerrado y antes de cualquier otro trámite, el juez a presencia del solicitante y del secretario, levantará acta que exprese cómo se encuentra la cubierta y sus sellos, y demás circunstancias relativas al estado de la plica. El acta será suscrita por el juez y por las demás personas que hubieren concurrido en el acto.

Si el testamento no se hallare en poder de quien solicite la apertura, pedirá que lo exhiba el que lo tenga, y a presencia de éste se levantará acta.

El juez competente para realizar la apertura del testamento es el Juez de Primera Instancia del Ramo Civil, del lugar donde se haya otorgado el testamento cerrado.

Apertura del testamento cerrado

El artículo 468 primero y segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Mercantil establece la citación del notario y de los testigos: “Para el acto de apertura del testamento serán citados, además de los interesados, el notario y los testigos que firmaron la cubierta. El notario deberá presentar testimonio del acta, extendida en su protocolo, del testamento cerrado de que se trate”.

Para proceder con la apertura del testamento, una vez el juez haya examinado y revisado la plica, procederá a citar al notario y los testigos que firmaron la cubierta que contiene el testamento. En este caso el notario deberá presentar el testimonio del acta del testamento cerrado de que se trate. En esta citación también se mandará a citar a las personas que tengan interés en la apertura del testamento cerrado.

El artículo 469 segundo y tercer párrafo, del Código Procesal Civil y Mercantil, establece las diligencias previas a la apertura de la plica que contiene el testamento:

El juez tomará declaración bajo protesta al notario autorizante de la carátula del testamento y a los testigos instrumentales de la misma, para que manifiesten si las firmas que aparecen en el documento que se les exhibe son suyas, si tienen por auténticas las de aquellos que hayan fallecido o estén ausentes y si la vieron colocar todas en un mismo acto.

Se les permitirá que examinen el pliego y expresarán igualmente si lo encuentran en el mismo estado en que se hallaba cuando firmaron la cubierta y si es el que entregó el testador.

Previo a la apertura de la plica que contiene el testamento con la presencia de los interesados, el juez deberá tomar la declaración a los testigos para que manifiesten si la firma que aparece en la cubierta del testamento son suyas, para tal efecto el juez permitirá que los testigos examinen la cubierta de la misma para que puedan verificar si efectivamente es su firma y también deberán manifestar si se encuentra en el mismo estado en el que se encontraba al momento en que ellos lo firmaron; si el Notario y los testigos instrumentales no se presentaren a la apertura de la plica que contiene el testamento, el juez suspenderá la apertura y ordenará se haga una publicación indicando el día y hora en que se realizará la apertura, según el artículo 470 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Si al acto de apertura no concurrieren ni el notario autorizante de la cubierta ni los testigos instrumentales, por haber fallecido, por hallarse ausentes o porque no pudieren hacerlo, el juez suspenderá la diligencia de la apertura.

Acto continuo dispondrá se publiquen edictos en dos periódicos, uno de los cuales será el Diario Oficial, por una sola vez, haciendo saber el día y hora en que se procederá a la apertura del testamento.

Una vez practicadas todas las diligencias de revisión de la cubierta donde se encuentra contenido el testamento, el Juez de Primera Instancia Civil procederá a la apertura del testamento, así como a darle lectura, el secretario del juzgado deberá en este caso redactar un acta donde se hará contar quienes fueron las personas que comparecieron al acto y así como todo lo sucedido en el mismo. El artículo 471 del Código Procesal Civil y

Mercantil establece lo referente a la apertura del testamento: “...Se procederá a abrir el testamento y a darle lectura. Inmediatamente, el juez rubricará y sellará cada una de las hojas del testamento. El secretario levantará acta que suscribirán los presentes, dejándose constancia de todo lo realizado y de las observaciones formuladas”.

Protocolización del testamento cerrado

Abierto y leído el testamento, el juez ordenará al notario que se designe o el que la mayoría elija para que proceda a protocolizar el testamento, el artículo 372 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: “acto seguido el juez dictará resolución mandando protocolizar el testamento y lo entregará al notario que designe la mayoría o, en su defecto, al que decida el propio juez. El notario podrá expedir luego los testimonios que fueren solicitados por los interesados”. Para la protocolización de dicho testamento deberá llenarse las formalidades que establece el Código Civil y Código de Notariado respectivamente.

Derecho comparado

En el presente apartado, se compara cómo es el procedimiento para otorgar testamento cerrado en los países de España, México y Honduras en comparación de cómo es otorgado en la legislación guatemalteca, cuáles

son las similitudes y diferencias al momento del otorgamiento de este tipo de testamento, en virtud de que cada país tiene su manera para realizarlo.

Testamento cerrado en España

Para el proceso de apertura del testamento en cada país existen diferentes modalidades, el artículo 706 del Código Civil, establece la manera en que deberá de otorgarse el testamento cerrado:

El testamento cerrado habrá de ser escrito. Si lo escribiese de puño y letra el testador pondrá al final su firma. Si estuviese escrito por cualquier medio mecánico o por otra persona a ruego del testador, éste pondrá su firma en todas sus hojas y al pie del testamento. Cuando el testador no sepa o no pueda firmar, lo hará a su ruego al pie y en todas las hojas otra persona, expresando la causa de la imposibilidad. En todo caso, antes de la firma se salvarán las palabras enmendadas, tachadas o escritas entre renglones.

Al momento de otorgarse el testamento cerrado deberán observarse ciertos requisitos o solemnidades que deberá llevar, el artículo 707 Código Civil, establece las solemnidades que deberá tomarse en cuenta al momento de redactarlo:

En el otorgamiento del testamento cerrado se observarán las solemnidades siguientes:

1º. El papel que contenga el testamento se pondrá dentro de una cubierta, cerrada y sellada de suerte que no pueda extraerse aquél sin romper ésta.

2º. El testador comparecerá con el testamento cerrado y sellado, o lo cerrará y sellará en el acto, ante el Notario que haya de autorizarlo.

3º. En presencia del Notario, manifestará el testador por sí, o por medio del intérprete previsto en el artículo 684, que el pliego que presenta contiene su testamento, expresando si se halla escrito y firmado por él o si está escrito de manera ajena o por cualquier medio mecánico y firmado al final y en todas sus hojas por él o por otra persona a su ruego.

4°. Sobre la cubierta del testamento extenderá el Notario la correspondiente acta de su otorgamiento, expresando el número y la marca de los sellos con que está cerrado, y dando fe del conocimiento del testador o de haberse identificado su persona en la forma prevenida en los artículos 685 y 686 y de hallarse, a su juicio, el testador con la capacidad legal necesaria para otorgar testamento.

5°. Extendida y leída el acta, la firmará el testador que pueda hacerlo y en su caso las personas que deban concurrir, y la autorizará el Notario con su signo y firma. Si el testador declara que no sabe o no puede firmar, lo hará por él y a su ruego uno de los testigos idóneos que en este caso deben concurrir.

6°. También se expresará en el acta esta circunstancia, además del lugar, hora, día, mes y año del otorgamiento.

7°. Concurrirán al acto de otorgamiento dos testigos idóneos, si así lo solicitan el testador o el Notario.

Cuando el testamento cerrado haya sido autorizado, el notario deberá entregarlo al testador, previo a incorporar en su protocolo la copia que autoriza el acta del otorgamiento, según el artículo 710 del Código Civil: “Autorizado el testamento cerrado, el Notario lo entregará al testador, después de poner en el protocolo corriente copia autorizada del acta de otorgamiento”.

Una vez otorgado el testamento, este podrá quedar en poder de la persona que el testamentario elija o ya sea en poder del notario si así lo deseara el testamentario; si en el testamento quedare en poder del notario este deberá de poner razón dentro de su protocolo que el testamento queda en su poder, el artículo 711 del Código Civil, establece lo referente a conservar el testamento:

El testador podrá conservar en su poder el testamento cerrado, o encomendar su guarda a la persona de su confianza, o depositario en poder del Notario autorizante para que lo guarde en su archivo.

En este último caso, el Notario dará recibo al testador y hará constar en su protocolo corriente, al margen o a continuación de la copia del acta de otorgamiento, que queda el testamento en su poder. Si lo retirare después el testador, firmará un recibo a continuación de dicha nota.

Posteriormente, el proceso que deberá seguirse al momento que el testador fallezca, el testamento deberá presentarse ante el notario competente, dentro de los diez días siguientes de que se tenga conocimiento de la muerte del testador. El artículo 712 del Código Civil, establece:

1. La persona que tenga en su poder un testamento cerrado deberá presentarlo ante Notario competente en los diez días siguientes a quien en que tenga conocimiento del fallecimiento del testador.
2. El Notario autorizante de un testamento cerrado, constituido en depositario del mismo por el testador, deberá comunicar, en los días siguiente a que tenga conocimiento de su fallecimiento, la existencia del testamento al cónyuge sobreviviente, a los descendientes y a los ascendientes del testador y, en defecto de éstos, a los parientes colaterales hasta el cuarto grado.
3. En los dos supuestos anteriores, de no conocer la identidad o domicilio de estas personas, o si se ignorare su existencia, el Notario deberá dar la publicidad que determine la legislación notarial.

El incumplimiento de este deber, así como el de la presentación del testamento por quien lo tenga en su poder o por el Notario, le hará responsable de los daños y perjuicios causados.

El testamento será nulo si no se observaren las formalidades establecidas, según el artículo 715 del Código Civil.

Es nulo el testamento cerrado en cuyo otorgamiento no se hayan observado las formalidades establecidas en esta sección; y el Notario que lo autorice será responsable de los daños y perjuicios que sobrevengan, si se probare que la falta procedió de su malicia o de negligencia o ignorancia inexcusables. Será válido, sin embargo, como testamento ológrafo, si todo él estuviere escrito y firmado por el testador y tuviere las demás condiciones propias de este testamento.

Testamento público cerrado en México

Para saber la manera en que se puede otorgar un testamento cerrado en México, se analizará la legislación civil de este país. Al igual que en Guatemala, México tiene la misma modalidad de otorgar los testamentos cerrados, el artículo 1521 del Código Civil Federal de México, establece la manera en que puede realizarse el testamento público cerrado: “El testamento público cerrado, puede ser escrito por el testador o por otra persona a su ruego, y en papel común”

Al momento de otorgarse un testamento, todas las hojas deberán ir firmadas y rubricadas por el testador, pero si este no pudiere firmar deberá hacerlo por él una persona a ruego. El artículo 1522 del Código Civil Federal de México, establece: “El testador debe rubricar todas las hojas y firmar al calce del testamento; pero si no supiere o no pudiere hacerlo, podrá rubricar y firmar por él otra persona a su ruego”.

Si en dado caso fuese otra persona la que rubrica y firma el testamento, el testador deberá concurrir a la presentación del pliego junto con esa persona, el testador deberá de indicar que la persona que firmo y rubricó el testamento lo hizo en su nombre, el artículo 1523 del Código Civil Federal de México, establece: “...la persona que haya rubricado y firmado por el testador, concurrirá con él a la presentación del pliego cerrado; en este acto, el testador declarará que aquella persona rubricó y firmó en su nombre y ésta firmará en la cubierta con los testigos y el Notario”.

El testamento deberá estar dentro de un sobre cerrado y sellado, dicho sobre deberá ser presentado ante un notario, en presencia de tres testigos, el artículo 1524 del Código Civil Federal establece: “El papel en que esté escrito el testamento o el que le sirva de cubierta, deberá estar cerrado y sellado, o lo hará cerrar y sellar el testador en el acto del otorgamiento, y lo exhibirá al Notario en presencia de tres testigos”.

Al momento que el testador presente su testamento en el sobre, deberá de notificarle al notario que dentro del pliego se encuentra contenida su última voluntad, el artículo 1525 del Código Civil Federal de México, establece lo referente a la presentación del pliego: “El testador, al hacer la presentación, declarará que en aquel pliego está contenida su última voluntad”.

El notario dará fe del otorgamiento, para tal caso deberá dejar constancia en la cubierta del testamento, el artículo 1526 del Código Civil Federal de México, establece:

El notario dará fe del otorgamiento, con la expresión de las formalidades requeridas en los artículos anteriores, esa constancia deberá extenderse en la cubierta del testamento, que llevará las estampillas del timbre correspondientes, y deberá ser firmada por el testador, los testigos y el Notario quien, además, pondrá su sello.

Existe impedimento para que personas que no saben leer, no puede hacer testamento cerrado, el artículo 1530 del Código Civil Federal de México, establece: “Los que no saben o no pueden leer, son inhábiles para hacer testamento cerrado”

Sin embargo, existe una excepción para las personas que son sordomudo, ya que en este caso la misma persona deberá redactar de su propia mano el testamento, y en este caso deberá presentar cinco testigos, el artículo 1531 del Código Civil Federal de México, establece:

El sordo-mudo podrá hacer testamento cerrado con tal que esté todo él escrito fechado y firmado de su propia mano, y que el presentarlo al Notario ante cinco testigos, escriba en presencia de todos sobre la cubierta que en aquel pliego se contiene su última voluntad, y v escrita y firmada por él.

El artículo 1533 de Código Civil Federal, establece: “El que se sólo mudo o sólo sordo, puede hacer testamento cerrado con tal que esté escrito de su puño y letra, o si ha sido escrito por otro, lo anote así el testador, y firme

la nota de su puño y letra, sujetándose a las demás solemnidades precisas para esta clase de testamentos”.

Cuando el testamento ya esté cerrado y autorizado, el testamento será entregado al testador, el notario en este caso deberá poner razón en su protocolo el artículo 1535 del Código Civil Federal, establece: “Cerrado y autorizado el testamento, se entregará al testador, y el Notario pondrá razón en el protocolo del lugar, hora, día, mes y año en que el testamento fue autorizado y entregado”.

Al igual que en la legislación guatemalteca, el testamentario podrá conservar en su poder el testamento o ya sea que lo de a otra persona para su guarda y custodia, el artículo 1537 del Código Civil Federal, establece lo referente a la custodia del testamento: “El testador podrá conservar el testamento en su poder, o darlo en guarda a persona de su confianza, o depositarlo en el archivo judicial”.

Recibido el testamento por el juez, este citará a Notario y testigos que estuvieron presentes en el otorgamiento, artículo 1542 del Código Civil Federal, establece: “Luego que el juez reciba el testamento cerrado, hará comparecer al Notario y a los testigos que concurrieron a su otorgamiento”.

Para la apertura del testamento cerrado, una vez el testador haya fallecido, se deberán realizar ciertas formalidades que establece el artículo 1543 del Código Civil Federal, establece:

El testamento cerrado no podrá ser abierto sino después de que el Notario y los testigos instrumentales hayan reconocido ante el juez sus firmas, y la del testador o la de las personas que por éste hubiere firmado, y hayan declarado si en su concepto está cerrado y sellado como lo estaba en el acto de la entrega.

Si no puede comparecer la mayoría de testigos, se podrá hacer el reconocimiento por la mayor parte de estos o por el notario, artículo 1544 del Código Civil Federal, establece. “Si no pudieren comparecer todos los testigos por muerte, enfermedad o ausencia, bastará el reconocimiento de la mayor parte y el del Notario”.

Si la plica que contiene el testamento se encontrare rota o alterada, este quedará sin efecto, el artículo 1548 del Código Civil Federal, establece lo referente a quedar sin efecto: “El testamento cerrado quedará sin efecto siempre que se encuentre roto el pliego interior o abierto el que forma la cubierta, o borradas, raspadas o enmendadas las firmas que lo autorizan, aunque el contenido no sea vicioso”.

Testamento cerrado en Honduras

En Honduras el testamento cerrado se constituye cuando el testador presenta ante el notario y los testigos un escrito, el Artículo 1003 primer párrafo, del Código Civil, establece la manera en que se constituye el testamento cerrado:

Lo que constituye como esencialmente el testamento cerrado es el acto en que el testador presenta al Notario y testigos una escritura errada, declarando de viva voz y de manera que el Notario y testigos lo vean, oigan y entiendan, que en aquella escritura se contiene su testamento. Los mudos podrán hacer una declaración, escribiéndola ellos mismos a presencia del Notario y testigos.

Dicho escrito deberá estar firmado por el testador y contenido dentro de una cubierta para que no pueda extraerse el testamento, sin que la cubierta se rompa, el artículo 1003 segundo párrafo, del Código Civil, establece: “El testamento deberá estar firmado por el testador, la cubierta del testamento estará cerrada o se cerrará exteriormente, de manera que no pueda extraerse el testamento sin romper la cubierta”.

El notario deberá hacer constar en la cubierta que el testador se halla en su sano juicio al momento de otorgar el testamento, así como otros requisitos establecidos en el artículo 1003 cuarto párrafo, del Código Civil: “El Notario expresará sobre la cubierta, bajo el epígrafe testamento, la circunstancia de hallarse el testador en su sano juicio; el nombre, apellido y domicilio del testador y de cada uno de los testigos, y el lugar, día mes y año del otorgamiento”.

Una vez finalizado el testamento tanto testador, testigos y Notario deberán firmar la cubierta donde se encuentra contenido el testamento cerrado, artículo 1003 quinto párrafo, Código Civil, “Termina el otorgamiento por las firmas del testador, de los testigos y del Notario sobre la cubierta”.

El testamento cerrado deberá otorgarse ante Notario, y con la presencia de cinco testigos, artículo 1001 del Código Civil “El testamento solemne cerrado debe otorgarse ante notario y cinco testigos”.

Tienen impedimento para otorgar testamento cerrado, los que no puedan leer ni escribir, artículo 1002 del Código Civil, establece esta prohibición “El que no sepa leer y escribir no podrá otorgar testamento cerrado”.

El testador deberá escribir en la cubierta que contiene el testamento cerrado, la palabra testamento, artículo 1004 segundo párrafo Código Civil, establece:

El testador escribirá, de su letra, sobre la cubierta, la palabra testamento, o lo que equivale en el idioma que prefiera, y hará del mismo modo la designación de su persona, expresando, a lo menos, su nombre, apellido y domicilio, y la nación a que pertenece.

En cuanto a la custodia del testamento, el testador podrá designar a una persona para su guarda o ya sea que decida dejarlo en poder del notario, artículo 1006 primer párrafo, del Código Civil, establece: “El testador podrá conservar en su poder el testamento cerrado, o encomendar su

guarda a persona de su confianza, o depositarlo en poder del notario autorizante para que lo guare en su archivo”.

La persona que tenga en su poder el testamento cerrado, cuando sepa del fallecimiento del testador, deberá presentarlo ante juez, el artículo 1007 del Código Civil establece también el plazo en que debe de ser presentado el testamento:

El notario o persona que tenga en su poder un testamento cerrado, deberá presentarlo al Juez competente luego que sepa el fallecimiento del testador. Si no lo verifica dentro de diez días, será responsable de los daños y perjuicios que ocasione su negligencia.

Para la apertura y protocolación del testamento cerrado, el artículo 1009 del Código Civil, establece: “Para la apertura y protocolización del testamento cerrado, se observará lo prevenido en el Código de Procedimientos”.

Cómo se establece en el Código Civil, la persona que tenga en su poder el testamento cerrado, debe presentarlo a juez en cuanto sepa del fallecimiento del testador, el artículo 1024 del Código de Procedimientos comunes, establece: “El que tenga en su poder algún testamento cerrado deberá presentarlo al Juez competente tan luego como sepa el fallecimiento del otorgante”.

Si el testamento lo tuviere otra persona, la persona interesada podrá pedir que el tercero en el que se encuentra depositado el testamento, lo presente, artículo 1025 primer párrafo del Código de Procedimientos Comunes, establece: “Podrá también pedir su presentación el que tuviere conocimiento de haber sido otorgado el testamento y obrar en poder de tercero”.

Una vez presentado el testamento ante el juez, el secretario deberá examinar el pliego que contiene el testamento cerrado, para verificar si la plica no ha sido alterada, el artículo 1026 primer párrafo, del Código de Procedimientos Comunes, establece: “El Secretario examinará en el acto el pliego que contenga el testamento, y pondrá diligencia de su estado, describiendo minuciosamente los motivos si existieren, para poder sospechar que haya ido abierto o sufrido alguna alteración, enmienda o raspadura”.

Una vez se haya dado crédito al juez de que el testador haya fallecido, este mandará citar tanto al notario como a los testigos que comparecieron al momento del otorgamiento del testamento. El artículo 1027 del Código de Procedimientos Comunes, establece: “Acto continuo, el secretario dará cuenta al Juez, el cual, acreditado el fallecimiento del otorgante, acordará que, para el día siguiente, o antes si es posible, se cite al Notario autorizante y a los testigos instrumentales”.

Citados los testigos, se les pedirá que examinen el pliego cerrado, pudiéndoseles que declaren bajo juramento si las firmas que contiene son legítimas y si se encuentra en el estado que tenía al momento en que las firmaron. El artículo 1028 del Código de Procedimientos Comunes, establece:

Comparecidos los testigos, se les pondrá de manifiesto el pliego cerrado para que lo examinen y declaren bajo juramento si reconocen como legítima la firma y rúbrica que con su nombre aparece en él, y si lo hallan en el mismo estado que tenía cuando pusieron su firma.

El juez verificará la lectura del testamento, el juez lo leerá en voz alta, el artículo 1033 del Código de Procedimientos Comunes, establece: “Podrán presentar la apertura del pliego y lectura del testamento, si lo tienen por conveniente, los parientes del testador, en quienes pueda presumirse algún interés”.

La lectura del testamento la realizará el secretario, según el artículo 1034 del Código de Procedimientos:

Verificada la lectura del testamento por el Juez, lo entregará al secretario para que lo lea en alta voz, a no ser que contenga disposición del testador ordenando que alguna o algunas cláusulas queden reservadas y secretas hasta cierta época, en cuyo caso la lectura se limitará a las demás cláusulas de la disposición.

Una vez el testamento haya sido leído, se mandará a protocolizar el testamento, el artículo 1035 del Código de Procedimientos Comunes, establece: “Leído el testamento, dictará resolución mandando que se

protocolice con todas las diligencias originales de apertura, y que se dé copia de dicha resolución al que lo hubiere presentado para su resguardo si la pidiere.

La apertura del testamento podrá ser solicitada por cualquier persona que sea capaz, el artículo 1036 del Código de Procedimientos Comunes, establece: “Puede pedir la apertura, publicación y protocolización de un testamento, cualquier persona capaz de parecer por si misma en juicio”.

Los testamentos cerrados deben de llevar a cabo ciertas formalidades, en este caso el artículo 1037 del Código de Procedimientos Comunes, establece: “Los testamentos privilegiados se someterán en su apertura, publicación y protocolización”.

Viabilidad del testamento cerrado por video

Actualmente en la legislación guatemalteca no existe el testamento cerrado por video, lo que hace necesaria la implementación de este tipo de testamento, por lo que se toma como ejemplo lo establecido en la legislación española, que en su artículo 64, cuarto párrafo, de la Ley del Notariado, establece:

A la solicitud se acompañará la nota, la memoria o el soporte en el que se encuentre grabada la voz o el audio y el vídeo con las últimas disposiciones del testador, siempre que permita su reproducción, y se hubieran tomado al otorgarse el testamento.

En la legislación española, no especifica qué tipo de testamento puede ser otorgado a través voz grabada, por audio o video. En la legislación guatemalteca se hace necesaria la implementación del otorgamiento del testamento cerrado por video, no solo para estar al corriente con los avances tecnológicos ya que puede ser una forma más practica y accesible para que las personas puedan realizar su testamento cerrado.

El tiempo ha ido evolucionando y con ello la tecnología también, lo que hace necesario plantear la idea de realizar el testamento cerrado por medio de un video, si bien se sabe que el ordenamiento jurídico es eminentemente escrito, no está de más analizar esta opción y así verificar la viabilidad de la implementación del testamento cerrado por video en nuestro ordenamiento jurídico. Ya se habló que el testamento es una manifestación de última voluntad del causante, en este caso el testamento será a través de la grabación de un video.

Se vive en un mundo donde la tecnología va cambiando constantemente, se ve la necesidad de adaptarse a ella, en este caso se puede decir que la tecnología se encuentra al alcance de la mayoría de las personas, ya que cuentan con un teléfono celular con cámara, una cámara de video, cámaras fotográficas digitales la cuales cuentan con función para video, internet, computadoras y muchas cosas más.

Por viabilidad se entiende la posibilidad de poder aplicarse, si bien es cierto ya se cuenta con un testamento cerrado, en el presente caso se trata de implementar el video, es decir que el testador realice su testamento por medio de un video. Para que esto pueda ser posible, el testador deberá realizar la grabación de su testamento, el cual lo podrá realizar a través de cualquier dispositivo que cuente con cámara con la cual sea viable realizar la grabación.

Como ya se mencionó en párrafos anteriores el testamento cerrado es un acto de última voluntad en la que únicamente el testador tiene conocimiento sobre la disposición de sus bienes y a quienes quedarán confiados, por lo que la grabación del video deberá presentarse ante el notario, en una memoria USB (*Universal Serial Bus*), contenido en una plica o sobre sellado.

Definición del video digital

El diccionario de la Real Academia Española, define video como: “Sistema de grabación y reproducción de imágenes, acompañadas o no de sonidos, mediante cinta magnética u otros medios electrónicos”.

El video es un método de poder tomar imágenes, fotografías y videos las cuales pueden quedar gravadas dentro de memorias, dichas imágenes pueden ser reproducidas posteriormente de manera continua, una de las

ventajas del video digital es que puede ser copiado indefinidamente hacia otra unidad sin que esta sufra algún tipo de pérdida o deterioro.

Reseña histórica del video

Como todo instrumento tiene su antecedente, para William Steven Muralles, en su tesis Análisis, evaluación y recomendación de los formatos de video digital: MJPE, MPEG X Y OGM, habla sobre la historia del video:

El video surgió debido a la necesidad que se tenía de guardar los datos de información de las imágenes para posteriormente ser transmitidas a otras personas por algún medio. La aparición de distintos formatos de video en las últimas dos décadas ha añadido algo de confusión en este sentido, mientras que el cine ha conservado tan solo dos a lo largo de cien años. Existe un formato de video que ha perdurado a lo largo de todo este tiempo, tanto a nivel profesional como doméstico, y lejos de desaparecer, ha dominado el mercado a lo largo de 20 años. Nos referimos, como todos sabemos al formato VHS. (2006, p. 1)

Definición de USB (Universal Serial Bus)

El *Universal Serial Bus*, es un pequeño dispositivo que dependiendo del tipo de capacidad de almacenamiento que tenga así puede guardar información, José Víctor Chávez Pérez, en su tesis Origen y evolución de periféricos de computadora, define la memoria USB como:

Una memoria USB (USB flash drive) es un pequeño periférico de almacenamiento que utiliza memoria flash para guardar la información, sin necesidad de baterías o pilas. Estas memorias son resistentes a los rasguños y al polvo, que han afectado a las formas previas de almacenamiento portátil, como los CD y los disquetes. (2007, p. 94)

Como se menciona en la definición anterior, memoria USB es un instrumento utilizado para el almacenamiento de datos, este pequeño dispositivo puede guardar gran variedad de documentos, desde fotografías, música, audios, documentos en Word, Pdf, PowerPoint y sobre todo y lo que interesa en este caso son los videos, que dependiendo de la capacidad que este dispositivo tenga así será la cantidad de información que se pueda guardar.

Para la lectura de la información contenida en este pequeño dispositivo puede hacerse dependiendo el tipo de material que se desea ver, por ejemplo, para la música, puede insertarse en un radio que tenga el puerto para poder introducir la memoria USB, o ya sea que se quiera leer un documento en Word, Pdf, PowerPoint o cualquier otro tipo de información que se encuentre dentro de la memoria, se podrá hacer con una computadora que tenga el puerto para insertar la memoria, para la visualización de un video también se puede hacer a través de una televisión o una computadora, siempre que cuente con el puerto para poder conectar la memoria USB.

Manifestación de voluntad del causante por medio del testamento cerrado por video.

El artículo 1252, del Código Civil, establece lo referente a las clases de manifestación que existen legalmente: “La manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita y resultar también de la presunción de la ley en los casos en que esta lo disponga expresamente”.

El artículo 934 del Código Civil, establece la libertad de 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”

La manifestación de voluntad se encuentra regulada en la legislación guatemalteca, en la cual establece la manera en que puede ser declarada o manifiesta. Dentro de la manifestación también debe de existir la voluntad y la libertad de poder realizar un testamento, para disponer de sus bienes ya que, si no existe manifestación del testador, el testamento no será legalmente válido.

En este caso es necesario que la manifestación de voluntad sea expresa, en virtud que la persona que desea otorgar el testamento tiene que dar su manifestación al momento de realizar el testamento cerrado, ya que es su voluntad y deseo el dejar o trasladar sus derechos y obligaciones, ya sea a

familiares o cualquier otra persona a quien el testador elija, lo que hace que el testamento cerrado sea una manifestación expresa.

Para el otorgamiento del testamento cerrado por video, será el mismo tipo de manifestación que expresará el otorgante, ya que él de su propia palabra dirá a quienes dejará confiados sus bienes y para que esto pueda ser posible, el testador deberá iniciar la grabación del video, el cual contendrá su testamento cerrado, deberá indicar la fecha, hora y lugar en que se encuentra al momento del otorgamiento, así como su nombre y apellidos completos y su número de Documento Personal de Identificación Código Único de Identificación y su nacionalidad, para poder tener una mejor certeza de que esa persona está actuando en nombre propio.

Por ser un testamento cerrado, en el video deberá aparecer únicamente la persona que desea otorgar su testamento, nadie más que causante debe saber el contenido del mismo por lo que deberá gravarse él mismo por medio de cualquier dispositivo que contenga cámara para gravar el video, y que el contenido no puede ser revelado hasta el momento de su apertura, la que deberá realizarse ante juez competente de igual manera en que se realiza la apertura del testamento cerrado escrito.

Requisitos del testamento cerrado por video

Para establecer los requisitos del testamento cerrado por video, deberá aplicarse los requisitos ya determinados para el testamento cerrado escrito, establecidos tanto en el Código Civil y del Código de Notariado, según sea el caso, y será necesario realizar una reforma a dichos códigos para poder implementar los requisitos que sean necesarios para el otorgamiento del testamento cerrado por video.

Posteriormente después de que el causante haya realizado su testamento, debe proceder a presentarlo en una memoria USB, ante notario de su confianza, dentro de una plica cerrada de tal manera que no pueda ser abierta sin que esta sea destruida. Al momento de presentarlo ante el notario y los testigos, deberá manifestar ante estos que dentro del plica que está presentando, se encuentra contenida la memoria USB, dentro del cual está gravado el video que contiene su testamento cerrado por video. El notario deberá levantar el acta correspondiente, en dicha acta se hará constar que contiene el testamento cerrado por video, el cual se encuentra gravado dentro de una memoria USB, posteriormente tanto el notario como los testigos deberán firmar dicha acta.

De igual manera para la apertura del testamento cerrado por video, será necesario aplicar los requisitos o procedimientos ya establecidos en el Código Procesal Civil y Mercantil, para la apertura del testamento cerrado escrito, con la única diferencia que al momento que el juez proceda a la apertura del testamento, por ser a través de un video, será necesario que éste sea reproducido para que todos los comparecientes puedan observar lo que el testador dispuso mediante su testamento cerrado por video.

Efectos jurídicos de la realización del testamento cerrado por video

En cuanto a los efectos jurídicos del testamento cerrado por video, son los mismos del testamento cerrado ya establecido en la legislación, ya que el efecto que tendrá será el de hacer el traslado de dominio de los derechos y obligaciones de los bienes del testador o del causante, la única diferencia se encuentra en que el testamento será realizado por medio de una grabación de video.

Lo que puede tomarse como un efecto que, de la realización del testamento cerrado por video, la manifestación del testador, será realizada de igual manera que si hiciera un testamento cerrado escrito, con la única diferencia que lo realizará por medio de un video, lo que facilitará al momento de que el testamento sea abierto, la reproducción del mismo y así poder conocer el contenido del mismo al momento de su reproducción.

Conclusiones

Se determinó que la manera de otorgar el testamento cerrado debe realizarse en base a los requisitos establecidos en el artículo 959 del Código Civil, el cual indica las siguientes formalidades, debe realizarse en papel simple dentro de una cubierta cerrada, en presencia de un notario y testigos, el notario debe extender el acta sobre la cubierta que contiene el testamento, dicha acta debe ir firmada por el testador y los testigos y el notario autorizará con su sello y firma, como también los establecidos en los artículos 29, 31, 42, 44 del Código de Notariado, ya que la ley es clara al indicar que el testamento cerrado se debe de otorgar de manera secreta, llenando cada una de las formalidades y requisitos establecidos en dichas legislaciones.

Se comprobó que la apertura del testamento cerrado debe aplicarse en base al procedimiento establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil para que sea legalmente válido y pueda surtir efectos legales, debiéndose de realizar ante Juez de Primera Instancia Civil, quien examina la cubierta y los sellos del sobre que contiene el testamento, verifica que no se encuentren alterados y debe citar a notario y testigos que firmaron la cubierta, así como a las personas interesadas en la apertura del mismo, posteriormente procede a abrir el testamento y a darle lectura.

Se estableció que la manera de otorgar el testamento cerrado en España se realiza de manera escrita, debe llevar las solemnidades establecidas en el Código Civil Español, autorizado el testamento debe entregarse al notario para que incorpore en su protocolo el acta que lo autoriza, cuando se sepa del fallecimiento del testador el testamento debe presentarse ante notario dentro de los diez días siguientes; México el testamento se otorga de manera escrita por el testador u otra persona a su ruego, el testador debe rubricar todas las hojas y firmarlas, debe ir dentro de un sobre sellado el cual se exhibirá al notario en presencia de los testigos, el testador puede conservar su testamento, ponerlo en guarda de otra persona o depositarlo en el archivo judicial; Honduras el testamento cerrado se presenta ante notario en una escritura, debe estar firmado y debe ir dentro de una cubierta cerrada, el testador puede conservar su testamento o designar a una persona de confianza para su guarda. Por lo que se llegó a la conclusión que la forma de otorgar el testamento cerrado en dichos países es muy parecida a la forma en que se otorga en Guatemala, ya que son muy pocos los requisitos en los que varía la forma de otorgar el testamento cerrado.

Se comprobó que el Código de Notariado y Código Civil guatemalteco contienen las formalidades esenciales para el otorgamiento del testamento cerrado escrito, sin embargo, la legislación no cuenta con un artículo que establezca el otorgamiento del testamento cerrado por video, debido a los

avances tecnológicos, lo práctico y su agilidad, se llegó a la conclusión que el testamento cerrado por video es viable, toda vez que brinda seguridad y certeza jurídica al momento de su realización, ya que se grava dentro de una memoria USB y se guarda dentro de un sobre legalizado por notario para que tenga validez, tomando como fundamento el artículo 64 de la Ley del Notario de España.

Referencias

Libros

Acedo, A. (2014). *Derecho de Sucesiones, el Testamento y la Herencia*. Madrid: Dinkinson.

Alvarado, R. y Gracias, J. (2006). *Procedimientos Notariales*. Guatemala: Fénix.

Asprón, J. (2008). *Sucesiones*. México: Interamericana Editores.

Borda, G. (1991). *Manual de Sucesiones*. (11^a. ed.). Buenos Aires: Perrot.

Fernández, J. (2010). *Derecho de Sucesiones*. Obtenido de: <https://ebookcentral.proquest.com>

Larrea, J. (2008). *Manual Elemental de Derecho Civil en Ecuador*. Obtenido de: <https://ebookcentral.proquest.com>

Maffia, J. (1984). *Tratado de las Sucesiones*. Tomo III. Argentina: Depalma.

Mora, J. (2005). *Manual de Sucesiones*. Colombia: Leyer.

Ossorio, J. (2007). *Manual de Sucesión Testada*. Madrid: Instituto de Estudios Políticos.

Panero, R. (2000). *Derecho Romano*. (2ª. ed.). Valencia: Tirant Lo Blanch S.L.

Puig, F. (1976). *Compendio de Derecho Civil Español*. Madrid: Piramide.

Puig, F. (1976). *Tratado de Derecho Civil Español*. (3ª. ed.). Madrid: Piramide.

Rams, J., Moreno, R., y Rubio, J. (2012). *Apuntes de Derecho de Sucesiones*. Obtenido de: <https://ebookcentral.proquest.com>

Diccionarios

Baqueiro, E. (2002). *Derecho Civil, Diccionarios Jurídicos Temáticos*. Volumen 1. México D.F.: Oxford University Express.

Cabanellas, G. (2009). *Diccionario Jurídico Elemental* (19ª. ed.). Buenos Aires. Editorial Heliasta.

Diccionario de la Real Academia Española, 2019.

Legislación

Asamblea Nacional Constituyente. (1986). Constitución Política de la República de Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (1946). Decreto 314. Código de Notariado.

Peralta. E., Jefe de Gobierno. (1964). Decreto Ley número 106. Código Civil.

Peralta. E., Jefe de Gobierno. (1964). Decreto Ley número 107. Código Procesal Civil y Mercantil.

O'callaghan, X. (2018). *Código Civil comentado y con jurisprudencia*. España. Obtenido de: <https://ebookcentral.proquest.com>

Corte Suprema de Justicia (1971). *Código de Procedimientos Comunes*. Honduras. Decreto número 76. Publicado en la gaceta número 20576, 13 de enero de 1972.

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión (1928). *Código Civil Federal*. México.

Tesis

Chávez, J. (2007). *Origen y Evolución de periféricos de computadora*. Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo.

<https://www.uaeh.edu.mx/docencia/Tesis/icbi/licenciatura/documentos/Origen%20y%20evolucion%20de%20perifericos%20de%20computadora.pdf>

Murales, W. (2006). Análisis, evaluación y recomendación de los formatos de video digital: MJPEG, MPEG X Y GM. Universidad de San Carlos de Guatemala. Recuperado de: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/08/08_0323_CS.pdf