

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"SUCESIÓN CONTRACTUAL: ESTUDIO COMPARADO"
TESIS DE GRADO

KATHERINE ALEJANDRA CONTRERAS GONZALEZ
CARNET 10016-08

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, NOVIEMBRE DE 2015
CAMPUS CENTRAL

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"SUCESIÓN CONTRACTUAL: ESTUDIO COMPARADO"

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR

KATHERINE ALEJANDRA CONTRERAS GONZALEZ

PREVIO A CONFERÍRSELE

LOS TÍTULOS DE ABOGADA Y NOTARIA Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADA EN CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, NOVIEMBRE DE 2015
CAMPUS CENTRAL

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO
SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN
DIRECTOR DE CARRERA: LIC. ERICK MAURICIO MALDONADO RÍOS
DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

MGTR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN

MGTR. JUAN FRANCISCO GOLOM NOVA

Guatemala, 2 de marzo de 2015

Señores Miembros del
Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar

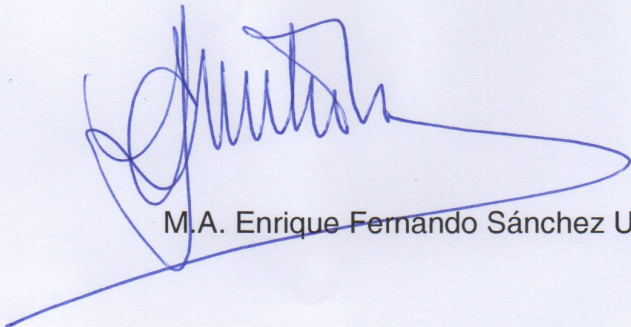
Honorable Consejo:

Me es grato dirigirme a ustedes con el objeto de manifestarles que en virtud de la disposición por medio de la cual se me nombró asesor del trabajo de tesis de la estudiante KATHERINE ALEJANDRA CONTRERAS GONZÁLEZ, titulado "**SUCESIÓN CONTRACTUAL: ESTUDIO COMPARADO**", procedo a emitir DICTAMEN FAVORABLE con relación al mismo.

El trabajo realizado por la estudiante CONTRERAS GONZÁLEZ, aborda en profundidad el estudio, en el ámbito del Derecho Comparado, de la sucesión contractual, la cual se encuentra expresamente prohibida en la legislación guatemalteca; sin embargo, constituye un interesante estudio, desde la perspectiva de aquellos ámbitos territoriales en los que tal forma de sucesión se admite.

Sin otro particular, aprovecho para suscribirme de ustedes.

Atentamente,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Enrique Fernando Sánchez Usera', written over a horizontal line.

M.A. Enrique Fernando Sánchez Usera



Lic. Juan Francisco Golom Nova M.A.
Abogado y Notario

Guatemala 20 de abril de 2015.

Dr. Rolando Escobar Menaldo
Decano Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Universidad Rafael Landívar.

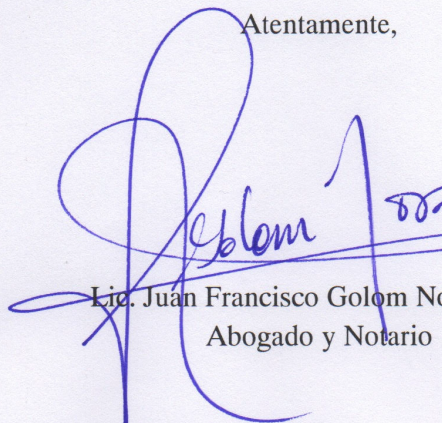
Estimado Dr. Escobar:

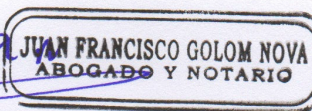
Conforme nombramiento, para ser Revisor de Fondo de la tesis de grado: **“SUCESIÓN CONTRACTUAL: ESTUDIO COMPARADO”** de la estudiante **Katherine Alejandra Contreras González** quien se identifica con carné universitario **10016-08** de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, rindo el presente informe:

1. He procedido a revisar el documento presentado por el estudiante Contreras González, de la revisión del mismo, se le hizo una serie de orientaciones a fin de que dicho documento cumpla con los requerimientos de forma y fondo establecidos por esta facultad, las cuales el estudiante ha cumplido a cabalidad.
2. Cumplidos los requisitos tanto de forma como de contenido del trabajo de grado, en mi calidad de Revisor de Fondo y Forma, otorgo **DICTAMEN FAVORABLE** para que la estudiante **Katherine Alejandra Contreras González**, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, pueda solicitar la autorización para la publicación de su tesis de grado.

Sin otro particular me suscribo,

Atentamente,


Lic. Juan Francisco Golom Nova M.A.
Abogado y Notario





Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado de la estudiante KATHERINE ALEJANDRA CONTRERAS GONZALEZ, Carnet 10016-08 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus Central, que consta en el Acta No. 07669-2015 de fecha 20 de abril de 2015, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"SUCESIÓN CONTRACTUAL: ESTUDIO COMPARADO"

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADA Y NOTARIA y el grado académico de LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 4 días del mes de noviembre del año 2015.


MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar



LISTADO DE ABREVIATURAS

CPRG	Constitución Política de la República de Guatemala
CCG	Código civil de Guatemala
CCC	Código civil de Cataluña
LDCV	Ley 3/1992 de derecho civil foral del País Vasco
BGB	Código civil de Alemania
ABGB	Código civil de Austria
ZGB	Código civil de Suiza

ÍNDICE
La Sucesión Contractual: Estudio Comparado

Introducción	1
CAPÍTULO 1	
Derecho Sucesorio	
1.1. Definición de derecho sucesorio	6
1.2. Principios de derecho sucesorio y su evolución	7
1.3. Naturaleza jurídica	10
1.4. De la Sucesión	11
1.4.1. Concepto y nociones fundamentales	11
a. Origen de la sucesión “mortis causa”	13
1.4.2. Elementos	15
1.4.3. Clases de sucesiones	16
a. Sucesión testamentaria, intestada y contractual	17
b. Sucesión legítima o forzosa	18
c. Sucesión a título particular y título universal	19
1.4.4. Capacidad para Suceder	19
a. Concepto	20
b. Personas Capaces	21
c. Incapacidades	21
CAPÍTULO 2	
La Sucesión Contractual	
2.1. Panorámica Histórica de la Sucesión Contractual	24
2.2. Concepto de la sucesión contractual	26
2.3. Características de la sucesión contractual	27
a. Bilateralidad	28
b. Irrevocabilidad	28
c. Inter vivos	28

2.4. Clases de contratos sucesorios	29
a. Los pactos de no suceder	29
b. Los pactos sobre la herencia de un tercero	29
c. Los pactos de suceder	29
2.5. La sucesión contractual según los territorios forales	30
a. Aragón	31
b. Baleares	33
c. Cataluña	35
d. Galicia	37
e. Navarra	38
f. País Vasco	39
2.6. Excepción al principio general prohibitivo de los pactos sucesorios	40
a. De la donación “mortis causa” como forma de Pacto Sucesorio permitido en Guatemala	41
2.7. Diferencias entre la Sucesión contractual y la Sucesión testamentaria	43
2.8. Libertad para testar y la libertar para celebrar pactos sucesorios	45
2.9. Legítimas y otras limitaciones a la libertad de disponer “mortis causa”	48
2.10. Efectos de los Contratos Sucesorios	51
2.11. Extinción de los Contratos Sucesorios	52
2.12. Nulidad de los Contratos Sucesorios	53

CAPÍTULO 3

Estudio Comparado de la Sucesión Contractual

3.1. Perspectiva de los contratos sucesorios comparado con el siglo pasado y la actualidad	55
3.2. La sucesión Contractual en legislación comparada	60
3.2.1. Países que admiten la sucesión contractual	60
a. Legislación alemana	60
b. Legislación austriaca	61
c. Legislación española	62
c.1. España	62

c.2. Territorios forales	63
d. Legislación suiza	64
3.2.2. Países que no admiten la sucesión contractual	64
a. Legislación argentina	64
b. Legislación costarricense	65
c. Legislación francesa	66
d. Legislación guatemalteca	66
3.3. Consideraciones finales desde el punto de vista de la prohibitiva y admisión de la sucesión contractual	68
3.4. Ventajas y desventajas de la aplicación de la sucesión contractual	69

CAPÍTULO 4

Presentación, discusión y análisis de resultados

4.1. Síntesis de resultados obtenidos	73
Conclusiones	77
Recomendaciones	81
Referencias Consultadas	ii
Anexos	vi

RESUMEN

El siguiente trabajo de investigación analiza en los aspectos relevantes a considerar lo referente a la sucesión contractual. De modo que es una figura que a pesar de no ser aplicada y estar expresamente prohibida por la legislación guatemalteca, su estudio y desarrollo es relevante, en virtud de ser una figura importante doctrinariamente para el derecho de sucesiones.

Se estudia desde los principios básicos del derecho sucesorio hasta desglosar las concepciones más fundamentales que componen la sucesión contractual y su efectiva aplicación, haciendo especial énfasis en la legislación de los derechos de los territorios forales y otras las legislaciones comparadas.

El contexto contemporáneo de esta figura es que mayormente se encuentra prohibida por las legislaciones y es considerada una figura en desuso, cuya aplicación únicamente era factible en tiempos más primitivos en cuanto a los inicios de la codificación del derecho sucesorio. Encontrándose así, muchos autores a favor y muchos otros más en contra de ella, por ser considerada contraria al orden público, a la moral y a leyes imperativas. Razón por la cual se hace referencia en las siguientes páginas a un estudio comparado de legislaciones en las que es efectiva su aplicación así como en legislaciones en las que es eminente su prohibición; y así crearle al lector un criterio propio referente a las causas intrínsecas que permiten o no, la aplicación.

INTRODUCCIÓN

El derecho sucesorio surge, como una necesidad del propio desarrollo humano. En primer plano su fundamento se encuentra en la interrogante sobre que destino que tendrán todas aquellas relaciones jurídicas y derechos que prevalecían pese al fallecimiento del titular. Asimismo, aunado a esa interrogante, los seres humanos se ven obligados a crear una serie de normas que le permitieran la perpetuación de lo propio. Muchas relaciones y derechos se extinguen radicalmente por su propia naturaleza con la muerte del titular, otros, en cambio prevalecen y causan incertidumbre sobre que pasara con ellos. Ahora bien, la propiedad es aquel derecho que la persona tiene para gozar y poder disponer de algo sin más limitación que aquellas que la ley impone¹. Es entonces, el caso que el derecho a la propiedad privada acontece por el derecho de la persona por poseer, tener control, emplear y poder disponer de lo que le pertenece. Y es ahí, en este punto en el que la propiedad conjuntamente con las relaciones y obligaciones que prevalecían, que se buscan formas en que ambas puedan perdurar.

Iniciando así, con la prolongación de lo propio por medio del feudalismo, los mayorazgos y algunas vinculaciones eclesiásticas tales como los patronatos, las capellanías, entre otros. Las vinculaciones son todas aquellas instituciones que rompían con el orden normal, pues eran bienes sustraídos del comercio, es decir se hacían propios y luego quedaban sujetos a un orden predeterminado de sucesión, siendo estas las manifestaciones más primitivas del derecho sucesorio.

Posteriormente, el enfoque que se le atribuye al derecho sucesorio es como una continuación de la personalidad económica del causante y dada a la necesidad de proteger el derecho de propiedad de la familia. Manifestada de esta manera en primera instancia por medio de pactos sucesorios y principalmente por medio de la

¹ Propiedad, Diccionario Jurídico ESPASA, España, Espasa Calpe, 2007, Pág. 1182-1183.

sucesión contractual². Al empezar a codificarse las legislaciones, se da la preeminencia a la forma de suceder por medio de la voluntad expresada en testamento. La sucesión testamentaria quita entonces todo lo referente a vinculaciones y posteriormente los pactos sucesorios. Instaurando desde aquellas épocas hasta la actual, la preeminencia de la sucesión testamentaria sobre la sucesión contractual.

En términos amplios, la sucesión se divide en dos formas: intestada y testamentaria. A su vez esta puede ser legal o voluntaria. La voluntaria puede adoptar la forma de testamento o de contrato. A este último caso es al que se hace referencia cuando se habla de una sucesión contractual; la cual, se entiende como el acuerdo de voluntades, por el que una persona confiere a otra un derecho hereditario sobre sus bienes, o un heredero presunto renuncia a sus derechos hereditarios en la sucesión de la otra parte. En términos simples, se puede resumir que la sucesión contractual, es el fenómeno que se produce cuando total o parcialmente se hereda mediante un contrato.

Los siguientes capítulos se desarrollarán entorno a la resolución de la pregunta de investigación, basándose en ¿Cuál es la función de la sucesión contractual, desde el punto de vista del análisis de las ventajas y desventajas que supone la figura en los países donde efectivamente es admitida, en comparación con los países donde es expresamente prohibida? Partiendo desde el análisis de los conceptos más fundamentales del derecho sucesorio, para posteriormente desglosar la concepción de la sucesión contractual desde sus inicios hasta la actualidad, con especial énfasis en el derecho comparado. Se analizará su aplicación en legislaciones de otros países, desde el punto de vista de las excepciones contrarias a la prohibitiva general, en países tales como España de acuerdo al derecho en los territorios forales y las legislaciones germánicas. Asimismo se hace alusión a la prohibitiva expresa que existe en Guatemala, para finalizar analizando los beneficios y desventajas de su aplicación.

² Aguilar Guerra, Vladimir Osman, Derecho de Sucesiones, Guatemala, Litografía Orión, 2005, cuarta edición, Pág:1.

La sucesión contractual en el ámbito nacional se encuentra expresamente prohibida, de conformidad con la exposición de motivos del código civil número 384 la cual expresa: “*No se reconocen más que dos formas de sucesión: la testamentaria y la intestada. La sucesión contractual está prohibida*”. En el ámbito internacional, se analiza brevemente en lo referente al derecho internacional privado. Pero principalmente la sucesión contractual se definirá de acuerdo al derecho comparado, a definiciones tomados fundamentalmente del derecho en los territorios forales, en donde existen excepciones favorables para con los pactos sucesorios y la sucesión contractual.

Como objetivo general se analizó doctrinariamente la sucesión contractual, sus antecedentes, siendo siempre la base del derecho comparado y la razón de la prohibitiva de dicha figura en la legislación guatemalteca y así determinar las ventajas y desventajas que supone. Como objetivos específicos el trabajo determino, establecer los conceptos fundamentales de la sucesión contractual, su función y aplicación; comparada desde el punto de vista de la prohibitiva, admisión y excepciones de la figura, por medio de derecho comparado; y definiendo las ventajas y desventajas.

Es menester mencionar que los alcances se enfocan hacia la profundidad y comprensión del tema: siendo el caso que en el ámbito territorial, es un tema desconocido, expresamente prohibido en la legislación guatemalteca , por lo que con la referencia al derecho comparado, se abarca y compara con otras legislación sobre la aplicación de la sucesión contractual en lugares tales como: Alemania, España, Austria y Suiza; así como también se hace referencia hacia la prohibición de la misma figura en países como: Argentina, Costa Rica, Francia y Guatemala. Especialmente, se desarrolla de acuerdo a la comparación con el siglo anterior y el siglo actual, un análisis doctrinario al derecho comparado, profundizando en el conocimiento de la sucesión contractual, como parte fundamental del estudio del derecho sucesorio.

A pesar de ser el criterio general prohibitivo en algunas legislaciones, se mencionan formas que desvirtúan este principio, tales como las donaciones futuras como un supuesto de excepción hacia la prohibitiva general hacia la sucesión contractual, y otras figuras que funcionan como excepciones a dicho principio, funcionando como pactos sucesorios, cuyas excepciones son generalmente permitidas en la mayoría de legislación. Y en este mismo sentido, se analiza la donación por causa de muerte establecido en el código civil guatemalteco en el artículo 943: *“Las donaciones por causa de muerte se rigen por las mismas disposiciones de los testamentos sobre legados.”* Partiendo de este artículo para luego profundizar en la donación por causa de muerte a título particular, como una posible excepción a los pactos sucesorios.

Al ser este un tema poco tratado doctrinariamente en Guatemala, los límites que se tienen se desarrollarán con basan a: la falta de bibliografía, siendo este el mayor límite que se encuentra puesto que, no existen libros actuales que traten sobre la sucesión contractual, y los que se encuentran en Guatemala son muy escasos y antiguos. Asimismo, los autores que son relevantes, son autores que incluso han fallecido pero para efectos del trabajo de investigación deben de ser tomados en cuenta, por ser sus criterios fundamentales para su correcta comprensión. La sucesión contractual, es mayormente desarrollado por autores españoles y argentinos, por lo que la bibliografía en estos países es mucho más amplia, siendo estos autores utilizados como forma de sobrepasar este obstáculo. Otro límite que se ha presentado, es referente a los sujetos especializados que conozcan al respecto, no se cuenta con personas expertas que tengan conocimientos relevantes para la investigación, por lo que se ha hecho escasa la lista de sujetos posibles que puedan aportar conocimientos fundamentales al trabajo de investigación.

En definitiva y de acuerdo a lo expuesto anteriormente, el aporte que se pretende realizar con el estudio de la sucesión contractual es el conocimiento de una figura

que es muy poco conocida y poco tratada en el ámbito guatemalteco, pero que es relevante para el estudio de derecho sucesorio. Se analizan las ventajas y desventajas en los países donde se aplica la sucesión contractual y de esta manera se compara con los países donde esta permitida y los que no. Para ello y para obtener una mayor comprensión se utiliza el instrumento del cuadro de cotejo. Los cuales consisten en el análisis del código civil de Guatemala, Decreto Ley 106 decretado por el Jefe del Gobierno de Guatemala 1963; y derecho comparado consistentes en: legislación española, el código civil Español; ley de sucesiones por causa de muerte de Aragón, España; leyes 112 a 118 de Navarra, España; Ley 3/1992 de Derecho Civil Foral del País Vasco, España; Ley 2/2006 de Derecho Civil de Galicia, España y el código civil de Cataluña. Así mismo se hará referencia a la legislación: Alemana (código Alemán de 1900), Argentina (código civil de la Nación Argentina), Austriaca (código civil de Austria), Costarricense (código civil de Costa Rica), Francesa (código civil de Francia) y Suiza (código civil Suizo).

En cuanto los indicadores del cuadro de cotejo, se fundamenta en los siguientes: primordialmente en el principio fundamental de derecho sucesorio, la sucesión en general, la libertad para testar, sustentándose en la forma en que se encuentra regulada en Guatemala y las diferentes legislaciones a comparar, asimismo, la sucesión, sucesión contractual en comparación con la donación “mortis causa”.

Finalmente la información que se presenta procura servir como una herramienta que ayude a tener un enfoque claro y preciso sobre el estudio doctrinariamente la sucesión contractual como parte de la manifestación voluntaria del derecho de sucesiones.

CAPÍTULO 1

Derecho Sucesorio

El derecho sucesorio surge como un resultado del desarrollo humano. Siendo su base fundamental la continuidad de la personalidad económica del causante dada a la necesidad de proteger el derecho a la propiedad. Por lo que, el derecho en sí, tiene su propio surgimiento en el desarrollo y satisfacción de necesidades humanas, no es menester pensar que sea diferente para el derecho sucesorio. Es por ello que el derecho sucesorio es aquella parte del derecho privado que regula la sucesión “mortis causa” o “inter vivos”, por la cual se determina el destino final que tendrán los derechos, bienes y obligaciones del fallecido.

1.1. Definición de derecho sucesorio

El derecho sucesorio es aquella rama del derecho civil que surge de la necesidad que tienen las personas por regular todas aquellas relaciones jurídicas que prevalecen al momento en que fallece la persona. Para Vladimir Osman Aguilar Guerra, el derecho sucesorio es aquel, cuyas normas esenciales regulan la obligación de establecer qué sucederá con las relaciones que la persona que falleció tenía o si estas relaciones se extinguirán junto con el fallecimiento de su titular; si estas se transmiten o si alguien continuará en la posición de éste. La muerte de la persona es, pues, un hecho jurídico que el ordenamiento ha de normalizar por lo que la regulación de este fenómeno es lo que se denomina derecho sucesorio.³

El derecho sucesorio, nace por la necesidad de regular las relaciones jurídicas de la persona al momento que esta fallezca, es decir que sucederá con estas relaciones para luego de la vida de la persona. Para José Luis Lacruz Berdejo, “*el derecho de sucesiones es aquella parte del derecho privado que regula la sucesión “mortis causa”, en especial el destino de las titularidades y relaciones*

³ Aguilar Guerra, Vladimir Osman, *Derecho de sucesiones*, Guatemala, litografía Orión, 2005, cuarta edición, Pág: 1.

*patrimoniales activas y pasivas de una persona después de su muerte, tratando de llenar la laguna que una persona, llamada causante, ha dejado con su fallecimiento. Causante es todo fallecido, aunque no haya dejado propiedad alguna, o incluso se halle cargado de deudas.*⁴ⁿ Pretende esclarecer el panorama respecto al destino que tendrán las relaciones jurídicas y demás derechos de la persona que ha fallecido, supliendo la falta que el titular fallecido haya dejado.

El derecho sucesorio conlleva como principal motivo el fallecimiento de las personas, para luego poder regular y crear un conjunto de normas jurídicas que ajusten las relaciones jurídicas, codificando que destino tendrán los derechos y obligaciones de este, para después de la muerte.

1.2. Principios de derecho sucesorio y su evolución

Los principios y la evolución del derecho sucesorio, son bastante complejos. Su surgimiento se define por el planteamiento del problema sobre que destino tendrán las relaciones y derechos que el titular difunto tenía. Ciertamente cabe resaltar que ciertas relaciones y derechos no persisten, se extinguen por el fallecimiento dado al carácter que poseen. Otros a diferencia, persisten y son objeto de ser pasadas a un nuevo titular en sustitución de la persona que ha fallecido.⁵ Ahora bien, la base del derecho sucesorio, se remonta a la propiedad en familia y en el sentido que esta era heredada del difunto por los parientes, en virtud de la copropiedad que existía entre familiares. La propiedad privada no surge, en definitiva, hasta el apareamiento del testamento, y es aquí donde nace entonces la sucesión familiar y la individual.⁶ Roma era partidaria de la continuación de la personalidad del difunto pues este respondía por todas las deudas y obligaciones, de aquel que había fallecido; era entonces necesaria para poder continuar con la personalidad económica del difunto.

⁴ Lacruz Bermejo, José Luis, Elementos de Derecho Civil V, Sucesiones, Editorial Dykinson, 2009, cuarta edición, Pág. 2.

⁵ Argüello, Luis Rodolfo, Manual de derecho romano, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1992, tercera edición, Pág. 459.

⁶ Valverde y Valverde, Calixto, Tratado de Derecho Civil Español, Casa Editorial Cuesta, Valladolid, España, 1909, Pág. 31.

En un principio únicamente se heredaba dentro del círculo familiar; la idea que dio origen al testamento, fue la del deseo de querer dar a una persona que se encontraba fuera de ese ámbito, y que por consiguiente, es lógico suponer, que en sus inicios, el que tuviera hijos no contaba con poder hacer testamento. Luego la sucesión testamentaria tomo tal fuerza, que en su primera época, suscitó como un negocio jurídico de mayor trascendencia, al punto que llegó a ser deshonoroso para los ciudadanos romanos morir sin haber testado.⁷ Mas tarde fue introduciéndose la libertad para testar y tomo cuerpo la sucesión necesaria en sus aspecto formal y material. Siendo esta el punto de unión entre intereses individuales y públicos, dando así origen a otras figuras relativas al derecho sucesorio.⁸

Ahora bien, para el siglo V, el derecho germánico la sucesión no le daba preeminencia a la familia, tenía mayor derecho de adquirir la herencia el vecino que los miembros del círculo familiar. Fue hasta el siglo VI que se afirma la sucesión familiar y se vuelve una herencia forzosa. Por la influencia romana y de la iglesia es que los germanos conocieron la herencia por testamento, es decir la única sucesión de los germanos fue la intestada.⁹

El derecho feudal influyó de gran manera sobre el derecho sucesorio, el feudalismo tenia la característica de ser indivisible y que sus fines eran el de conservar el esplendor de las familias. No existía en el feudalismo el testamento y a las mujeres se les excluía de toda sucesión o posibilidad de herencia, no existía la sucesión entre los ascendientes para con los descendientes. Al perder fuerza el feudalismo, surge los fideicomisos pues el sentimiento de perpetuar el esplendor de las familias no se pierde, lo que hace que las propiedades se vuelvan inalienables haciendo posible el surgimiento de los vínculos y mayorazgos.¹⁰

⁷ Argüello, Luis Rodolfo, Op.cit., Pág. 459.

⁸ Valverde y Valverde, Calixto, Op. cit., Pág. 32.

⁹ Loc. cit.

¹⁰ Ibid., Pág. 33.

Felipe Clemente de Diego define los vínculos como: *“El estado por el cual un bien o un conjunto de bienes, que son sustraídos del comercio y de la libre trasmisión, quedan sujetos a un orden predeterminado e invariable en la sucesión de su disfrute para las personas que han sido llamadas por el fundador o autor de las mismas.”*¹¹ El mayorazgo, era un tipo de vinculación civil, en la que se permitía mantener un conjunto de bienes vinculados entre sí, de tal manera que no se pudiera romper con este vínculo; y estos bienes, pasaban normalmente al mayor de los hijos, por lo que el patrimonio familiar no se disolvía o repartía, éste solo se podía aumentar. En esta etapa del derecho sucesorio, las mujeres eran totalmente excluidas de poder suceder, este era un derecho reservado exclusivamente para los hijos varones.

Ya en el siglo VIII, la Revolución Francesa tuvo gran influjo sobre la regulación de la sucesión hereditaria, puesto que influyó en la alienabilidad de todos los bienes y la igualdad de las personas. Es en este punto donde la revolución limita la herencia, y se regula que los parientes tiene derechos sucesorios, en cuanto el Estado lo permita y así se proclama con el principio de igualdad en su distribución.

En la época de las codificaciones, la más antigua es la legislación francesa, el Código de Napoleón de 1804, concluye con privilegios por razón de sexo, admite la sucesión testamentaria, la legítima, siempre se le da preeminencia a la sucesión testamentaria, deja fuera las formas mas primitivas de sucesión vinculadas con la propiedad.

Los códigos publicados posteriormente en gran parte siguen respetando los principios del código francés. El austríaco se fundamente principalmente en la sucesión por estirpes, siguiendo los pasos del derecho romano, se prefirió la sucesión testamentaria a la legítima. El italiano, representa un gran avance puesto que la sucesión se fundamente por cabezas ya no por estirpes, la herencia se adquiere cuando suceden los ascendientes y el grado más próximo excluye al más

¹¹ De Diego, Felipe Clemente, Instituciones de Derecho Civil, Tomo III. Librería General de Victoriano Suárez, España, 1941, Pág:

remoto, rechaza la sucesión por medio de pactos y abre la sucesión intestada en ausencia de la testamentaria.¹²

1.3. Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica del derecho sucesorio deviene de la relación íntima que tiene con el derecho a la propiedad privada y que este prevalezca.

Es decir, que la propiedad privada no estaría cumpliendo con su función de ser propio si esta no se pudiera transmitir, en este caso que se pudiera heredar por medio del derecho sucesorio. Al no permitirse esta transmisión se estaría limitando la propiedad privada solamente a la duración de la vida de la persona. Al referirse a propiedad, el diccionario jurídica ESPASA la define como: *“El derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las establecidas en las leyes. (...) El garantizar la propiedad privada requiere el reconocimiento de un medio patrimonial con un conjunto de facultades, en definitiva, un ámbito de autonomía personal como medio patrimonial efectivo de la libertad y la responsabilidad humana.”*¹³ De lo anterior resulta que la propiedad privada debe de cumplir y responder a la propia autonomía humana, es por eso que se fundamenta y vela por la voluntad y libertad de la persona, incluso después de su fallecimiento y es aquí en donde se haría efectiva una herencia, cumpliendo con la eficacia verdadera del derecho que otorga la propiedad.

La Constitución Política de la República de Guatemala (CPRG), instituye que la propiedad privada se garantiza como un derecho inherente a la persona, pudiendo esta disponer libremente de sus bienes de acuerdo a los límites que la ley establece.¹⁴ Siendo este entonces un derecho innato a la persona, la propiedad se

¹² Valverde y Valverde, Calixto, Op. cit., Pág 34-36.

¹³ Propiedad, Diccionario Jurídico ESPASA, España, Espasa Calpe, 2007, Pág. 1182-1183.

¹⁴ Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala. Artículo 39: *“Se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley. El estado garantiza el ejercicio de este derecho y deberá crear las condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos.”*

cumple únicamente garantizando la pertenencia y la continuación de libre disposición de la persona aun cuando esta haya fallecido.

Asimismo, el derecho sucesorio, deviene de la expresión de libertad, es decir la libre disposición, libertad de expresión y la independencia para testar, en un sentido que en cuanto a sucesiones lo primordial es el respeto hacia la voluntad del causante.

1.4. De la sucesión

Al hacer referencia a la sucesión, al término de sobrevenir a una persona en sus derechos u obligaciones, es tomar el lugar de esta primera y ser el titular de los mismos después de el fallecimiento, en virtud de haberlos adquirido por esta misma persona.

Juan Manuel Asprón Pelayo define la sucesión como un término proveniente del latín *successio*, lo que conceptualmente se define como la sustitución de un sujeto por otro en la titularidad del derecho sobre el objeto de una relación jurídica.¹⁵

1.4.1. Concepto y nociones fundamentales

Etimológicamente, suceder se deriva del latín *sub*, debajo y *cederé*, retirarse.¹⁶ Cuando se refiere a suceder en un término jurídico, se hace referencia a que una persona ocupa el lugar de otra pues se ha producido una trasmisión.

En la exposición de motivos del código civil de Guatemala (CCG), se define la sucesión como “*La trasmisión de los bienes, derechos y obligaciones que*

¹⁵ Asprón Pelayo, Juan Manuel, *Sucesiones*, México, Mcgraw-hill/interamericana editores, 2008, tercera edición, página: 2.

¹⁶ Córdoba, Marcos M, y otros. *Derecho sucesorio*, tomo I, Argentina, editorial universidad, 1995, segunda edición, pág. 19.

*componen la herencia de una persona fallecida, a la persona que sobrevive, a la cual la ley o el testador llama para recibirla*¹⁷.”

En un sentido técnico se le denomina transmisión pues es el traspaso de un derecho, de un sujeto, a otro por lo que este se trasmite, y el nuevo sujeto titular los adquiere. Esta sucesión se puede dar como un acto entre vivos como una transmisión “*inter vivos*”. En la sucesión entre vivos, se contempla una transmisión que no dependerá del fallecimiento del titular de los derechos, a diferencia de sucesión “*mortis causa*”, de la cual la transmisión efectivamente depende del fallecimiento del titular de los derechos. Para Manuel Albaladejo, “*La transmisión de los derechos o la sucesión en los derechos tiene lugar, pues, o inter vivos, cuando el traspaso se produce de alguien que vive y sigue viviendo, a otro que los recibe; o mortis causa, cuando el que los recibe sucede al difunto, es decir, ocupa su puesto en la titularidad de los mismos porque su muerte los dejó vacantes. Por eso, en este caso se califica a la sucesión por causa de muerte (mortis causa).*”¹⁸

Eduardo Zannoni, expresa que la sucesión “*mortis causa*” o por causa de muerte, “*supone regular los modos, caracteres y efectos de la atribución de relaciones jurídicas que, en vida, protagonizo como titular aquel de cuya sucesión se trata.*”¹⁹

Es por ello que el derecho sucesorio tiene su origen en la propiedad y en la perdurabilidad de todas aquellas relaciones jurídicas, que para que no queden en una situación incierta después del fallecimiento del titular, se dispone de ellas para así asegurar la continuidad de las mismas de acuerdo a la voluntad del titular, el cual dispuso en vida de las mismas, para asegurar una situación y que esta no caiga en incertidumbre.

¹⁷ Sigüenza Sigüenza, Gustavo Adolfo (comp.), Código civil, decreto-ley número 106, Guatemala, instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad Rafael Landívar, 2010. Exp. 385.

¹⁸ Albaladejo, Manuel, *Curso de Derecho Civil*, Tomo V, Derecho de Sucesiones, España, Editorial Anzós, S.L. 2008, novena edición, página: 7-8.

¹⁹ Zannoni, Eduardo A, *Derecho de las sucesiones*, tomo I, Argentina, editorial Astrea de Rodolfo Depalma y hnos., 1982, tercera edición, página 46.

Es entonces la sucesión aquella transmisión de los derechos y obligaciones que componen la herencia, del que ha fallecido, hacia la persona que sobrevive, para la cual la ley o el testador le llama para recibirla. Se le denomina causante, a la persona que fallece pues es la causa o la persona que da lugar a la sucesión; se le denomina sucesor a la persona que recibe aquellos derechos y obligaciones, en cuanto sucede a la persona fallecida.

La condición de inter vivos o mortis causa, dependerá de la situación en que se haga la transmisión pues como antes se estipuló, inter vivos tendrá lugar como actos entre vivos aun viviendo el causante; mientras que la mortis causa, tendrá lugar luego del fallecimiento del causante.

a. Origen de la sucesión “mortis causa”

El origen de la sucesión se remonta a la primitiva organización de las familias romanas como organismos políticos, en los que el heredero era el sucesor de toda potestad de poder y dominio sobre el grupo familiar, asimismo, aunque, algunas relaciones jurídicas y derechos del difunto se extinguían radicalmente, otras prevalecían y eran susceptibles de ser transmitidas a un nuevo titular; esto junto, con el conexo al régimen familiar y vinculado con el respeto de la última voluntad del difunto, perfilan lo que es el derecho sucesorio y la sucesión por causa de muerte o “mortis causa”.

En la antigua Roma los herederos no eran más que los que sucedían con respecto a la familia. Esta sucesión se hace efectiva en lo relativo a la potestad sobre personas y cosas. El heredero “*heres*”, ocupa la posición jurídica, para con la familia del difunto de “*pater familias*” o padre de familia.²⁰

²⁰ Córdoba, Marcos M, y otros. Op. cit., pág. 21-22.

Federico Puig Peña, señala que entre las razones familiares, existían otras más que complementaban la idea de la sucesión:²¹

- a. La necesidad de una persona que ocupara la plaza vacante del titular del patrimonio.
- b. La concreción de la herencia a los herederos testamentarios, pues no podían ser nombrados al mismo tiempo por testamento y por ley.
- c. La necesidad de nombrar un heredero designado.
- d. La situación del heredero como responsable de las deudas y obligaciones contraídas por el causante.

En la época preclásica surge la figura de “*successio*” o sucesión, la cual implica ya un reemplazo en la posición jurídica del antecesor y la consiguiente adquisición del patrimonio en bloque; se da aquí la adquisición de derechos singulares, una sucesión a título particular, siendo esta una herencia civil.²² En esta misma época, y junto con la herencia civil, surge la herencia pretoria, el pretor confiere la posesión a aquel que considera heredero, aunque este no lo sea, y que de no serlo deberá restituir la herencia en su totalidad. Es esta una transmisión provisional puesto que frente a una herencia civil, esta no prevalece.²³

En legislaciones más modernas al derecho justiniano, desaparece la distinción que existía entre la “*hereditas*”²⁴ y la “*bonorum possessio*”²⁵. Es entonces la “*hereditas*”, una situación jurídica que se compone por todos los bienes corporales e incorporeales, tanto activos como pasivos, de la persona al fallecer. Es decir que con la muerte de la persona no desaparece el patrimonio. Y a la persona que reemplaza en todo el conjunto de derechos y obligaciones se le denomina

²¹ Puig Peña, Federico, *Compendio de Derecho Civil Español*, tomo V, España, ediciones Piramide, 1976, tercera edición., Pág: 784-785.

²² Córdoba, Marcos M, y otros. Op. cit., pág. 21-22.

²³ Loc. Cit..

²⁴ Hereditas: Del latín, herencia.

²⁵ Bonorum possessio: Del latín, posesión de los bienes.

heredero,²⁶ y la sucesión “*bonorum possessio*”, era la sucesión universal en la que se tenía la posesión total de los bienes.²⁷

En el sistema germánico, la muerte del jefe de familia significaba la disolución del grupo familiar, y como consecuencia de esto, los bienes eran divididos entre todos los hijos. No se continúa con la personalidad jurídica del causante y no se tenía conocimiento de la sucesión universal, mas si de la sucesión a título particular para determinados bienes.²⁸

El derecho romano es el que le da preeminencia a la institución del testamento. Originariamente la sucesión era mas enfocada a el ámbito familiar, sin contar con la voluntad de la persona. No eran los bienes su principal motivo ni la propiedad privada como ahora lo es. Se basaba fundamentalmente en la potestad de autoridad que se tenía para con los miembros de la familia.

Hoy en día el derecho sucesorio se encuentra íntimamente vinculado con la propiedad privada y el destino del patrimonio del causante, es este su fundamento y la razón por la que principalmente existe, pues si esta propiedad se limitará específicamente al tiempo en que la persona vive, no estamos hablando de una legitima pertenencia, dominio y posesión, pues no se tendría un derecho sobre este bien ni una propiedad per se, por lo que no se estaría cumpliendo con la función de ser propio.

1.4.2. Elementos

Para hablar propiamente de una sucesión “*mortis causa*”, es necesario que concurren los siguientes elementos²⁹:

²⁶ Córdoba, Marcos M, y otros. Op. cit., Pág. 23.

²⁷ Argüello, Op. cit., Pág: 457-458.

²⁸ Córdoba, Marcos M, y otros. Op.cit., Pág. 23.

²⁹ Córdoba, Marcos M, y otros. Op.cit., Pág. 25.

1. El elemento principal debe ser que la persona haya fallecido, el causante, el autor de la sucesión, el *cujus*;
2. La existencia de una persona física o jurídica, a quien se le transmitirá la herencia, el sucesor;
3. La existencia de un patrimonio, de bienes, de derechos y obligaciones, las cuales serán el objeto de herencia.

Otros autores agregan a estos tres elementos, otros tres elementos más; un cuarto: la apertura de la sucesión por hecho del fallecimiento del causante; un quinto: el llamamiento en virtud del cual la sucesión queda deferida y por último; un sexto: la aceptación de la sucesión.³⁰

Conjuntamente a estos elementos antes mencionados, se debe de tomar en cuenta el hecho, que es esencial para poder heredar el haber sobrevivido al causante pues no puede heredar una persona que ya no exista; asimismo se debe de contar con la capacidad para heredar y por último ser digno para recibir la herencia o legado.

1.4.3. Clases de sucesiones

La sucesión se puede manifestar de diferentes formas:

- a. Por medio de la voluntad de la persona: por testamento, intestada o contractual.
- b. De acuerdo a lo que la ley establece: puede ser legítima o forzosa y;
- c. De acuerdo a la totalidad o parcialidad de los bienes motivo de herencia: a título particular o a título universal.

³⁰ *Ibid.*, Pág. 26.

a. Sucesión testamentaria, intestada y contractual

El artículo 917 del CCG establece: *“La sucesión por causa de muerte se realiza por la voluntad de la persona, manifestada en testamento y, a falta de éste, por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria y la segunda intestada, comprendiendo en uno y otro caso, todos los bienes y derechos que no se extinguen por la muerte.”* El CCG, claramente se contemplan únicamente dos tipos de sucesión por medio de la voluntad. Reconociendo así la sucesión testamentaria (aquella que se da por medio de testamento) y la intestada (aquella que se otorga por falta de testamento y en virtud de ley).

Zannoni, también señala la sucesión testamentaria como: *“(…) la sucesión se llama testamentaria cuando se defiere por voluntad del hombre manifestada en testamento válido. (….) El testamento es fuente de llamamiento específica, validándose así la voluntad del titular del patrimonio.”*³¹ Para los autores Edgar Baqueiro y Rosalía Buenrostro, el testamento se define como: *“El acto jurídico en virtud del cual una persona expresa libremente su voluntad para que se disponga de sus bienes después de su muerte, y surta efectos cuando él ya no exista. Por testamento debemos entender el acto jurídico unilateral, personalísimo y solemne, por el cual una persona dispone de todo o parte de sus bienes y derechos que no terminan con su muerte, y cumplen deberes para cuando fallezca”*³². La sucesión testamentaria es otorgada por la manifestación expresa del causante plasmada por medio de un testamento. Al referirse a testamento válido esto quiere decir que debe de ser otorgado el mismo según a los requisitos contemplados en el CCG.

La sucesión tiene lugar por medio de la voluntad del causante en testamento denominándose a esta sucesión testada o testamentaria; a la falta de testamento, la ley es la que llama a suceder a ciertos parientes del causante y a falta de estos,

³¹ Zannoni, Eduardo A, *Derecho de las sucesiones*, tomo II, Argentina, editorial Astrea de Rodolfo Depalma y hnos., 1983, tercera edición, página:279.

³² Baqueiro Rojas, Edgard y Rosalía, Buenrostro Báez, *Derecho de familia y sucesiones*, México, Oxford university press, 2001, páginas totales: 478, página: 275.

al Estado, es entonces la sucesión intestada; la sucesión contractual, es la que tiene lugar en virtud de pacto por el que se establece el futuro heredero de una persona.³³ La sucesión contractual, comprende la transferencia, mediante un acuerdo entre dos partes, las cuales especifican en que condiciones se hará efectiva dicha transferencia, tema que será profundizado en el capítulo segundo.

b. Sucesión legítima o forzosa

La sucesión legítima o forzosa, es definida por Albaladejo, como *“aquella en cuya virtud ciertos parientes muy próximos y el cónyuge del difunto deben recibir parte de los bienes de éste.”*³⁴ La sucesión legitimaria o forzosa, no funciona como otra nueva forma diferente a la testamentaria o intestada, sino sólo como un límite a la libertad de testar, la cual obliga al testador a reconocer determinados derechos que ley reconoce a determinados familiares del causante. Si en testamento se le adjudica a los parientes lo que por ley corresponde, este se respeta y no se da por sucesión forzosa, sino por sucesión testamentaria. Al no otorgarse testamento la sucesión se dará por ley, en la forma en que se respeta siempre la legítima.

Por lo que la sucesión forzosa, únicamente se da cuando no se respeta en testamento la legítima, este testamento sería entonces inválido en cuanto viole lo que se establece, entonces, los legitimarios reciben la legítima en concepto, no de sucesión por testamento, o de sucesión sin testamento, sino de sucesión forzosa o impuesta al difunto, es decir, de sucesión contra el testamento.³⁵

De lo anterior se puede concluir que, la sucesión legítima o forzosa puede imponerse o coexistir con la sucesión testamentaria, asimismo pueden coexistir la sucesión testamentaria y la sucesión intestada, pues si el causante no dispuso de la totalidad de sus bienes cuando esté otorgó testamento, los bienes sobre los que no dispuso serán otorgados de conformidad a lo que la ley establezca.

³³ Albaladejo, Manuel, Op. cit., pág: 8-10.

³⁴ Ibid., Pág. 9.

³⁵ Loc. cit.

c. Sucesión a título particular y título sucesión universal

El CCG en el artículo 918 regula: *“Los derechos a la sucesión de una persona se trasmite desde el momento de su muerte; y la sucesión puede ser a título universal y a título particular.”* Asimismo el artículo 919 del mismo cuerpo legal indica: *“La asignación a título universal se llama herencia, la asignación a título particular se llama legado. El título universal, cuando se sucede al causante en todos sus bienes y obligaciones transmisibles, a excepción de los legados. El título es particular cuando se suceden en uno o más bienes determinados.”* El título universal es aquel en que el causante transmite la totalidad de la masa hereditaria, a diferencia del legado la cual únicamente se transmite uno o más bienes determinados, es decir bienes en particular, es una sucesión que se produce en forma unitaria. En el caso de la sucesión universal, el sucesor efectivamente sustituye al causante en la totalidad de las relaciones que subsisten aún después de la muerte, haciéndolas suyas como un todo, siendo excepción de esto aquellos bienes de los que se ha dispuesto en legado, en título particular o aquellos bienes de los que no se dispuso y serán transmisibles de conformidad a lo que la ley establezca.

En caso que la herencia sea recibida por medio de título universal, al sucesor la ley le denomina heredero, en el caso de haber recibido los bienes por medio de título particular, la ley le denomina legatario al sucesor y a los bienes dispuestos de esta manera se le llama legado.

1.4.4. Capacidad para suceder

La capacidad para suceder, es necesaria en el derecho sucesorio, puesto que es la aptitud jurídica que se necesita para poder ser titular de relaciones jurídicas referentes a sucesiones. Es decir partiendo de esta aptitud, se delimita la facultad que tendrá el sucesor, la persona llamada para suceder, para ya sea obtener y ser

titular de derechos patrimoniales y de la herencia en general o no ser capaz de dichos derechos.

a. Concepto

La capacidad hace referencia a la aptitud que una persona tiene para poder ser sujeto de derechos y obligaciones y poderlos ejercer por si misma.

Al referirse a capacidad para suceder, se hace alusión al sentido en que una persona reúne ciertos requisitos o condiciones que lo facultan para que la herencia pueda ser adquirida por determinada persona, es decir que en caso no se reunieren dichas condiciones se carece de capacidad para suceder.

Para Albaladejo, en el libro Curso de Derecho Civil, Derecho de Sucesiones, expone que *“Para poder ser sucesor mortis causa de alguien, bien como heredero, bien como legatario, han de reunirse ciertos requisitos, que, faltando, lo impiden o incapacitan para suceder.”*³⁶

En principio todo sujeto de derecho tiene capacidad para suceder. El primer requisito, debe de ser efectivamente ser persona física o jurídica, como segundo requisito debe de haber sobrevivido al causante y por último no encuadrar en las figuras concretas de incapacidad, tales como incapacidad absoluta, incapacidad relativa, indignidad y desheredación.³⁷

El CCG no contempla una definición en concreto referente a la capacidad para suceder. El artículo 923, del mismo cuerpo legal mencionado, establece lo referente la capacidad para suceder de la siguiente manera: *“La capacidad para suceder se rige por la ley del domicilio que tenga el heredero o legatario al tiempo de la muerte del autor de la sucesión, cuando se trate de bienes situados fuera de*

³⁶ Ibid., Pág: 75.

³⁷ Loc cit.

*la republica.*³⁸ Es decir se utilizará la ley en donde se encuentre ubicado el bien. Ahora bien, el CCG, si instituye las causas de incapacidad para suceder, las cuales se desarrollarán posteriormente.

b. Personas capaces

Como elemento primordial en la capacidad para suceder se necesita ser persona física o jurídica, puesto que de otra manera estaríamos frente a un caso de incapacidad jurídica. Por lo que se debe de contar con la aptitud para poder ser titular y poder ejercitar relaciones jurídicas. En el caso del derecho guatemalteco, se entenderá como personas capaces a toda aquella persona física o jurídica, que no encaje con las causales de incapacidad para heredar o en causales de indignidad.

c. Incapaces

La incapacidad no comprende la indignidad ni causas de desheredación, comprende a todas aquellas personas que no pueden, contraer ni cumplir relaciones jurídicas.

La incapacidad absoluta, es aquella incapacidad en la que las personas no pueden celebrar por si ningún acto o negocio válido, en caso del derecho sucesorio haría referencia a la circunstancia en que exista o no la persona física o jurídica. La incapacidad relativa faculta a las personas a únicamente celebrar o contraer ciertas obligaciones. La incapacidad relativa sería en concreto una prohibición a heredar por medio de testamento, en virtud de proteger y preservar así la completa libertad que tiene el testados.³⁹ La incapacidad relativa, no es sancionatoria, se refiere a una inaptitud jurídica, independiente de la conducta del sucesor que constituyen un límite a la libertad del testador. Ésta se basa en

³⁸ Sigüenza Sigüenza, Gustavo Adolfo (comp.), Código civil, decreto-ley número 106, Guatemala, instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad Rafael Landívar, 2010.

³⁹ Aguilar Guerra, Vladimir Osman, Op. cit, Pág: 46.

presunciones; tienden a asegurar la libre voluntad del testador; sólo funciona en sucesión testada; operan ipso iure, al no tomarse encuentra el testamento deja de producir efectos; las causas son previas a la apertura de la sucesión y no requieren conducta alguna del incapaz.

Por otro lado, la indignidad, como lo señala Albaladejo, “*es la tacha con que la ley marca a las personas que han cometido determinados actos especialmente reprobables, en virtud de la que su autor queda inhabilitado para suceder al causante que los padeció, a menos que éste lo rehabilite. Inhabilita tanto para ser sucesor testado como para serlo intestado, y lo mismo a título de heredero que de legatario.*”⁴⁰

La indignidad comprende una conducta que el indigno tendrá para con el causante basada en un criterio moral o ético, que a consideración del causante, corresponden una pena que lo priva para suceder, siempre respetando a la libertad y voluntad del causante. El artículo 924⁴¹ del CCG establece quienes son incapaces para suceder como herederos o legatarios, por causas de indignidad. Asimismo el artículo 928⁴² de mismo cuerpo legal, funda que se puede declarar

⁴⁰ Albaladejo, Manuel, *Op. cit.*, Pág. 83.

⁴¹ Código Civil de Guatemala, Decreto-Ley Número 106. Artículo 924: “Son incapacidades para suceder como herederos o legatarios, por causa de indignidad:

1. El que haya sido condenado por haber dado, mandado o intentado dar muerte a la persona de cuya sucesión se trate, o a los padres, hijos, cónyuge, conviviente de hecho, o hermanos de ella. Esta causa de indignidad subsistirá no obstante la gracia acordada al criminal o la prescripción de la pena;
2. El heredero mayor de edad que, siendo sabedor de la muerte violenta del autor de la sucesión, no la denunciare a los jueces en el término de un mes, cuando sobre ella no se hubiere procedido de oficio. Si los homicidas fueren ascendientes o descendientes, cónyuge o conviviente de hecho, o hermanos del heredero, cesará en éste la obligación de denunciar;
3. El que voluntariamente acusó al autor de la herencia, de un delito que merezca por lo menos la pena de un año de prisión;
4. El condenado por adulterio con el cónyuge del causante;
5. El pariente del autor de la herencia si, habiendo estado éste demente y abandonado no cuidó de él, de recogerlo o asilarlo en establecimiento público, si hubiere podido hacerlo;
6. El padre o la madre que haya abandonado a sus hijos menores de edad o que los haya corrompido o tratado de corromper, cualquiera que sea la edad de los hijos;
7. El que con dolo o coacción obligare al testador a hacer testamento, a cambiarlo o revocarlo;
8. El que por iguales medios impidiere a otro hacer testamento o revocar el que tuviere hecho, o suplantare, ocultare o alterare otro testamento posterior; y
9. El que ejerciere violencia sobre el notario o testigos, para impedir el otorgamiento del testamento, o para conseguir que se teste a su favor o a favor de otra persona.”

⁴² Código Civil de Guatemala, Decreto-Ley Número 106. Artículo 928: “Sólo puede deducirse acción, para declarar la indignidad del heredero, dentro de dos años de que el indigno esté en posesión de la herencia o

indignidad del heredero dentro de los dos años en que se encuentre en posesión de la herencia o legado. De acuerdo a lo anterior, cabe mencionar que la indignidad no es un tipo de incapacidad, no es una aptitud, es una causal explícitamente a criterio del causante basada en criterios personales que respetan el derecho y libertad que tiene el testador, y esta puede devenir antes de la apertura del testamento o después de encontrarse en posesión de la herencia.

El destino de las posiciones jurídicas en que la persona fallecida se encuentra sujeta a lo regulado por el derecho sucesorio, el ordenamiento jurídico impone el deber de establecer que sucederá con estas relaciones, ya sea si se extinguirán, si alguien más continuará en la posiciones del fallecido o si será transmitido con alguna modificación. Actuando como límites a esta disposición, las causas de incapacidad y de indignidad.

legado. No se podrá intentar esta acción contra sus herederos, si no se ha iniciado durante la vida de éste. No produce efecto la acción de indignidad contra tercero de buena fe.”

CAPÍTULO 2

La Sucesión Contractual

En términos amplios, la sucesión contractual es aquella en que la transmisión de las relaciones jurídicas se da en virtud de un pacto o contrato entre el causante y el sucesor. El CCG prohíbe expresamente la sucesión en virtud de contrato en el artículo 937 en su parte conducente: “(...) *es nulo el testamento que se otorgue en virtud de contrato.*” Por lo que nuestra legislación no reconoce más que solo dos formas de sucesión, la testamentaria e intestada.

Es un tema escasamente tratado en Guatemala, a excepción de conocer que se encuentra prohibida por la legislación guatemalteca. Dicha sucesión, es parte fundamental del estudio doctrinario del derecho sucesorio. Asimismo en algunos países efectivamente se encuentra vigente y es factible su aplicación, por lo que es importante hacer referencia para dar a conocer más sobre ella, siendo pues estas una de las formas en que se sub-divide la sucesión voluntaria por medio de un contrato. Federico Puig Peña, funda la sucesión contractual como “*aquella que encaja en su verdadero alcance, es decir, como la tercera fuente que, después del testamento y la ley, pueden darle vida la relación jurídica sucesorio, en su sentido propio y concreto, si bien dentro de los límites restrictivos que el derecho vigente señala.*”⁴³

2.1. Panorámica histórica de la sucesión contractual

En el derecho romano primitivo la sucesión tiene un carácter claramente contractual. En primera instancia el fenómeno jurídico de la herencia he hecho resaltar que el pacto sucesorio era la vía normal para que una persona ordenara su patrimonio para el momento en que esta falleciera, denotándose así que la sucesión contractual era anterior las disposiciones unilaterales o testamentos.⁴⁴

⁴³ Puig Peña, Federico, *Compendio de Derecho Civil Español*, tomo VI, España, ediciones Piramide, 1976, tercera edición., Pág: 876.

⁴⁴ Loc. cit.

Pero en la época clásica con la introducción de la libertad de testar, los pactos sucesorios pierden su fuerza vinculante. En la antigüedad los pactos sucesorios fueron de uso corriente dentro de los pueblos orientales, fueron de práctica conocida en Asiria, Grecia y Egipto. En especial en el derecho griego, en la que existieron instituciones de carácter bilateral que constituían los medios ordinarios de delación hereditaria.⁴⁵ La razón primordial de la sucesión contractual se funda en el mero derecho de la propiedad y en el derecho disposición de la misma.

Para el notario Juan José Rivas Martínez, la tesis romanista parte de la voluntad del hombre, en cuanto, esta es cambiante hasta la muerte, por lo que la sucesión contractual es incompatible con la libertad para testar, puesto que este mismo pacto limitaría una manifestación posterior de una nueva voluntad del testador.⁴⁶ Fue entonces, el pacto sucesorio considerado por los romanos contrario a las buenas costumbres y por lo tanto nulo.

Armando Villafuerte, expresa que: *“En el derecho romano los pactos sucesorios no fueron vistos favorables y su jurisprudencia rechazó toda posibilidad de admisión. El pacto sucesorio en cualquier forma fue absolutamente proscrito. Se prohibió la sucesión contractual respecto a la venta, la donación, la aceptación de herencia futura, etc. Una constitución de Constantino del año 327, estableció en términos amplios la prohibición de toda clase de convenios sobre la herencia de un tercero vivo. Pero una constitución de Justiniano del año 531 atenúa esa prohibición, invalidando el pacto sólo si había sido celebrado sin consentimiento de la persona de cuya sucesión se trata.”*⁴⁷

Al perfilarse la figura del testamento y su configuración en la legislación, provocó un clima contrario para con los pactos sucesorios. A pesar de tener principio general prohibitivo, muchas legislaciones abrieron la posibilidad a ciertos pactos y se permitieron excepciones. Actualmente los países germánicos son permisivos

⁴⁵ Villafuerte, Armando, La sucesión Contractual, Bolivia, ADEQ, 2007, Pág. 19.

⁴⁶ Rivas Martínez, Juan José, Derecho de sucesiones común y foral, tomo III, España, DYKINSON, 2009, Pág: 2763.

⁴⁷ Villafuerte, Armando, Op. cit., Pág:19.

con los pactos sucesorios, considerándose en Alemania y Suiza una forma normal de sucesión. Francia y España, por otro lado, adoptan una posición intermedia, como más adelante será desarrollado.

En la actualidad el derecho ha continuado con una línea más inclinada hacia la negación, que hacia la aceptación de los pactos sucesorios. Siendo muchos los autores a favor de ellos, aun así, muchos más son los que se encuentran en contra.

En Guatemala el panorama del derecho ha sido inspirado fundamentalmente por el derecho romano, por que preserva el principio general prohibitivo hacia los pactos sucesorios.

2.2. Concepto de la sucesión contractual

La primera definición que se desglosa del término sucesión contractual y que es menester definir es “contrato”; Rubén Contreras lo define como, *“el negocio jurídico bilateral, constituido por el acuerdo pleno, consciente y libre de voluntades de dos o más personas particulares, iguales ante la ley, que fundado en una causa lícita produce efectos jurídicos idóneos para crear, modificar, transmitir o extinguir obligaciones de naturaleza patrimonial⁴⁸.”* Es pues, aquel acuerdo de voluntades entre dos o mas personas, en el que estipulan obligaciones de dar, hacer o no hacer, es un acto consiente en el que una o varias personas se obligan respecto a otra u otras.

Ahora bien, José Puig Brutau define la sucesión contractual como: *“Aquel contrato en que el causante y heredero (o legatario) pactan la institución de heredero (o el ordenamiento de un legado) a favor del segundo, estipulando las condiciones de la*

⁴⁸ Contreras Ortiz, Rubén Alberto, *Obligaciones y negocios jurídicos civiles parte general*, Guatemala, instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad Rafael Landívar, 2004, página 204.

*misma. Es el contrato de herencia.”*⁴⁹ Es entonces, el acuerdo de voluntades en el que una persona se obliga a transmitir a otra, tras su fallecimiento, parte de su patrimonio o la totalidad de éste. No se puede omitir que aun en un contrato de herencia se debe de tomar en cuenta lo relativo a los herederos forzosos. Su carácter contractual no omite dicho límite impuesto por la ley.

El fundamento de la sucesión contractual deviene de la división entre la sucesión legal y la voluntaria puesto que la voluntaria a su vez se subdivide en testamentaria o por contrato. En la obra derecho sucesorio, Francisco Lledó Yagüen, define en un sentido amplio la sucesión contractual como: *“cualquier pacto que tenga por objeto la totalidad o parte del patrimonio hereditario de una persona viva (...) la sucesión contractual se identifica como pacto sucesorio (...) Todo acuerdo limitativo de la facultad dispositiva mortis causa, por la que, participando o no la persona cuya sucesión se refiere, se llama o se excluye a uno de los otorgantes o a un tercero de dicha sucesión aun no abierta.”*⁵⁰

La sucesión contractual, es aquel acuerdo de voluntades entre el causante y otra persona a la que se le confiere un derecho total o parcial sobre la masa hereditaria. Es decir que limita la disposición total del bien o bienes objeto del contrato, asimismo por ser un contrato no es revocable en cualquier momento como si lo es el testamento.

La sucesión contractual es un pacto sucesorio, de la división de pactos de sucedendo, los cuales posteriormente se desarrollará como pactos contractuales adquisitivos.

2.3. Características de la sucesión contractual

Los pactos sucesorios, cuentan con las siguientes características:

⁴⁹ Puig Brutau, José, *Fundamentos de derecho civil*, tomo V, volumen III, España, BOSCH, casa editorial, 1977, segunda edición, página: 425,433.

⁵⁰ Lledó Yagüe, Francisco y otros, *Derecho sucesorio*, España, editorial Dykinson, 2012, pág. 237.

- a. **Bilateralidad:** En un propio acuerdo sucesorio, la unilateralidad del testamento queda sustituida, es necesario el acuerdo de dos o más voluntades, se respeta la autonomía de la voluntad del causante, esto también representa que existen obligaciones recíprocas para ambas partes contratantes siendo esta una de las diferencias más grandes que existe para con el testamento referente a su característica de unilateral. Rubén Contreras, define la bilateralidad como: *“aquel en que ambas partes se obligan en forma mutua. Es decir, ambas son acreedoras y deudoras recíprocamente, de manera tal que, lo que constituye acreeduría para una, constituye deuda para la otra, y viceversa. Las obligaciones de ambas partes nacen al mismo tiempo; las de una son presupuesto de la otra, creando una interdependencia indisoluble, una causalidad recíproca.”*⁵¹ Referente al cumplimiento de las obligaciones en ambas partes, en el contrato sucesorio, se debe de llevar a acabo de conformidad con lo dispuesto en el contrato; el nacimiento, cumplimiento y extinción entonces del pacto sucesorio se llevará conforme a las normas de obligaciones.
- b. **Irrevocabilidad:** Es la características principal de la sucesión contractual. La irrevocabilidad se refiere que es absoluto. No es como el testamento que por naturaleza es revocable en cualquier momento; el artículo 935 del Código Civil, regula que: *“El testamento es un acto puramente personal y de carácter revocable,(...)”*. La irrevocabilidad es aquello que no cabe ser revocado o deshecho jurídicamente.
- c. **Inter vivos:** Se refiere a que se dispone de la herencia aun cuando el causante se encuentra vivo, es decir se establece el contrato por medio de una relación entre vivos. El contrato esta celebrado como un acto entre vivos pero este se perfecciona a raíz de una condición suspensiva, el cual produce efectos hasta que la condición se cumpla, que en este caso sería la muerte del causante, a

⁵¹ Contreras Ortiz, Rubén Alberto, Op. cit., pág. 264.

diferencia de los actos jurídicos mortis causa, que son eficaces como consecuencia de la muerte de quien los otorga.

2.4. Clases de contratos sucesorios

Los contratos sucesorios se sub-divide en tres clases diferentes, de acuerdo con el objeto, motivo del pacto.

- a. **Los pactos de no suceder (Pacta de non succedendo):** Son aquellos acuerdos en virtud del cual uno de las partes renuncia expresamente a los derechos que le pudieren corresponder por motivo de la herencia. Contienen una resignación a la sucesión futura.⁵² Estos pactos también son denominados renunciativos, pues el heredero por medio de un contrato renuncia expresamente al derecho de suceder futuramente.

- b. **Los pactos sobre la herencia de un tercero (Pactum de hereditate tertii):** Son los acuerdos que celebran varios herederos presuntos sobre la herencia de un tercero, estos pactos son también denominados dispositivos. Es celebrado sin intervención del causante en la cual se reparte la herencia mientras esté aun vive. Este pacto es considerado inmoral.⁵³ Es considerado contrario a la moral, puesto que se dispone de una sucesión no abierta, es decir sobre la expectativa de herencia, y esta se divide contratándose sobre la misma sin haberla aun recibido, basado únicamente en una expectativa sobre ella.

- c. **Los pactos de suceder (Pacta de succedendo):** Son los que, en sentido propio, integran un supuesto de sucesión contractual, y pueden definirse, como un negocio jurídico, por el que una de las partes, ordena su sucesión “mortis causa”, de modo que tal ordenación, al ser aceptada por la otra parte, se

⁵² Lledó Yagüe, Francisco y otros, Op. cit., Pág. 239.

⁵³ Loc. cit.

convierte en vinculante para quien la llevó a cabo.⁵⁴ Es aquel clase de pacto por la cual mediante un acuerdo de voluntades una persona acuerda con otra designar a su heredero y que esta misma persona reciba la totalidad o parte del a herencia. Siendo este contrato ley para las partes. Esta clase de pactos sucesorios son también conocidos como pactos adquisitivos, pues su fin es pactar sobre la herencia del causante a modo de designar al heredero que obtendrá o adquirirá dichos derechos.

2.5. La sucesión contractual según los territorios forales

Según el diccionario jurídico Espasa, se le denomina derecho foral a los ordenamientos jurídicos provenientes de los fueros. Es aquel derecho que representan en particular los ordenamientos jurídicos españoles que se encuentran conformados por el resultado y la continuidad de un largo período entre el año 711 y continuó a lo largo de la Reconquista. Es considerado un tipo de derecho local, que se aplica solo para algunas regiones de España. Por lo que no es un derecho único, son diversos derechos que coexisten con el código civil español.⁵⁵ Siendo los denominados derechos de los territorios forales: Aragón, Baleares, Cataluña, Galicia, Navarra y País Vasco.

El derecho español se caracteriza por la amplitud de legislaciones y regímenes jurídicos, dando así como resultado variedad de legislaciones civiles, denominándose así derecho civil común (para el territorio de España) y derecho civil foral (para los territorios forales). El derecho foral, no son normas de carácter excepcional son normas que nacen como derecho propio independiente que forman un sistema a parte del sistema del código civil español, el cual no representa un principio general. En caso de ser necesario el derecho civil común se utiliza supletoriamente.⁵⁶

⁵⁴ Loc. cit.

⁵⁵ Derecho Foral, Diccionario Jurídico Espasa, Opc. Cit., página 564.

⁵⁶ Castan Tobeñas, José. Derecho Civil Español Común y Foral, Tomo I, Volumen I, España, 2005, Pág 5.

En muchas legislaciones se encuentran criterios contrarios en cuanto a los contratos sucesorios. Es el caso que en el derecho de los territorios forales de España, en el cual es favorable por lo que a continuación se desarrolla la perspectiva referente a dichos pactos y excepciones a la regla general prohibitiva hacia la sucesión contractual.

a. Aragón

En Aragón se ha sustituido la compilación de 1967, por la nueva compilación del derecho civil de Aragón, Ley 3/1985, de 21 de mayo. Siendo su ordenamiento uno de los más complejos, contemplándose la mayoría de instituciones civiles, especialmente el derecho familiar y sucesorio.⁵⁷ Posteriormente, en 1999, se aprueba la ley de sucesiones por causa de muerte en Aragón, la cual establece como admisibles cuatro diferentes formas de suceder: la sucesión contractual, la sucesión testamentaria, la sucesión legal y la sucesión mixta.⁵⁸

En esta misma ley se establece en su artículo 62: *“Son válidos los pactos que sobre la propia sucesión se convengan en escritura pública, así como los que en relación con dicha sucesión otorguen otras personas en el mismo acto.”* Este artículo faculta para realizar pactos sucesorios a favor de terceros. De la misma manera instituye que los pactos sucesorios son solemnes y como requisitos de validez debe de constar en escritura pública, pues la falta de este requisito es motivo de nulidad del pacto.

En la ley de sucesiones, son válidos los pactos derivados tanto de la institución matrimonial como, de parejas no casadas. Es decir que no necesariamente requiere un parentesco para poder realizar el pacto, lo que deja en claro que son permitidos los pactos sucesorios con cualquier persona, incluso es permitido para personas que no pertenezcan a la vecindad de Aragón (aragonensas) siempre

⁵⁷ Loc. cit.,

⁵⁸ Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., página: 2774.

tomando en cuenta que este pacto no sea contrario a las leyes de las otras personas.

Según artículo 65 de la ley de sucesiones:

“Los pactos sucesorios pueden ser:

- 1. De disposición mortis causa de uno o varios contratantes a favor de otro u otros de ellos.*
- 2. De institución recíproca.*
- 3. De disposición mortis causa de los contratantes a favor de tercero o terceros.*
- 4. De renuncia de uno o varios contratantes a la herencia del otro u otros.”*

El artículo anterior deja claro que según el inciso primero, son permitidos los pactos adquisitivos, es decir la sucesión contractual. Inciso dos hace referencia a pactos recíprocos, mientras que el tercero abre completamente la posibilidad a realizar pactos a favor de terceros y por último el inciso cuarto, habla de pactos renunciativos.

El artículo 66 de la ley antes mencionada dispone que: *“Los pactos sucesorios pueden contener cualesquiera estipulaciones mortis causa a favor de los contratantes, de uno de ello o de tercero, a título universal o singular, con las sustituciones, reservas, fiducias, modalidades, cargas y obligaciones que se convengan.”* Por lo que en el derecho foral de Aragón se puede observar que da lugar a un gran grado de posibilidades dentro de los pactos sucesorios pues da una amplia libertad de disposición. Siendo la limitación que tienen estos pactos sucesorios, aquellos que no deben de resultar imposibles de cumplir o que sean contrarios de alguna manera con la Constitución o normas del derecho aragonés.⁵⁹

⁵⁹ Compilación Aragonesa. Ley 1/1999 de Aragón. Artículo 3.

Los pactos sucesorios en el derecho foral aragonés se ven justificados por medio del principio *standum est chartae*⁶⁰, principio que constituye la voluntad privada, siendo su base el respeto a la misma, a la autonomía de la voluntad y a la libertad civil. Encontrándose plasmado en el artículo 3⁶¹ de la compilación aragonesa de la Ley 1/99.⁶²

b. Baleares

Baleares, ha modificado su antigua compilación de 1961 mediante la Ley de 11 de abril de 1985 y la nueva ley de derecho civil de Baleares, Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre.⁶³ En la región de Balearas, en Mallorca, Ibiza y Formentera, se admiten los pactos sucesorios. Su ley establece que la herencia se puede dar por medio de testamento, por ley o por medio de contrato. Son válidos los testamento y los contratos sucesorios aun que estos no contemplen un heredero o no comprenda la totalidad de los bienes.⁶⁴ El artículo 6 de esta ley es la que contempla la permisiva de transmitir la herencia ya sea por medio de testamento (testamentaria), por ley (forzosa o intestada) y por medio de un contrato (pacto sucesorio).⁶⁵

En la región de Mallorca, los pactos sucesorios válidos, son aquellos que se puede definir como una donación que es válida de presente e irrevocable, que debe de formalizarse necesariamente en escritura pública, que comprende el patrimonio del donante y atribuye al donatario la condición de heredero contractual de

⁶⁰ El principio *standum est chartae*: consagra en el ordenamiento aragonés la libertad de la voluntad privada; esto es, la posibilidad que ostenta el sujeto de autorregular sus relaciones jurídicas de carácter civil. Tomado de la pagina de internet: <http://derecho-aragones.net/cuadernos/document.php?id=102>. El principio *Standum est chartae*: Concepto e historia, José María Recio Sáez De Guinoa.

⁶¹ Ley 1/99 e 24 de febrero, de Sucesiones por causa de muerte. Artículo 3. Ordenación voluntaria. "El causante goza de la más amplia libertad para ordenar su sucesión por pacto, por testamento individual o mancomunado, o por medio de uno o más fiduciarios, sin más límites que el respeto a la legítima y los generales del principio *standum est chartae*."

⁶² Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., Pág. 2778.

⁶³ Derecho Foral, Diccionario Jurídico Espasa, Op. cit., Pág. 565.

⁶⁴ Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., Pág. 2796.

⁶⁵ Ley de Derecho Civil de Baleares, Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, artículo 6: "*La herencia se defiere por testamento, por Ley y por los contratos regulados en este Libro.*"

aquél.⁶⁶ De esto se desprende fundamentalmente la institución de un heredero y además la condición contractual. Para esta isla se aplican específicamente los artículos 8 al 13, ley de derecho civil de Baleares, Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre.

El objeto de la donación universal es el patrimonio del donante sus bienes presentes y futuros; no considerados individualmente, sino constituyendo una verdadera universalidad que se transmitirá de donante a donatario, y que convertirá a éste en heredero de aquél. Es precisamente tal transmisión del patrimonio como universal lo que entraña la consecuencia de quedar convertido el donatario, en sucesor universal del donante.⁶⁷

La donación es un negocio jurídico bilateral, irrevocable sobre bienes presentes o futuros, en la que el donante deja sus bienes y derechos a favor de un otra persona, el donatario es quien las recibe como forma de herencia en el caso de la región de Mallorca.

Para las islas de Ibiza y Formentera, los pactos sucesorios válidos son los de institución y los pactos de no suceder. Estos pactos se pueden otorgar de dos formas ya sea por medio de capítulos, las cuales se refiere a las capitulaciones matrimoniales, o por medio de escritura pública.⁶⁸

La ley de 28 de junio de 1990 en el artículo 72 dispone: *“Los pactos sucesorios pueden contener cualesquiera disposiciones mortis causa, a título universal o singular, con las sustituciones, modalidades, reservas, renunciaciones, cláusulas de reversión, cargas y obligaciones que los otorgantes establezcan.”* Al igual que en el derecho foral de Aragón, Baleares permite un criterio bastante amplio para otorgar pactos sucesorios.

⁶⁶ Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., Pág. 2796.

⁶⁷ Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., Pág. 2801.

⁶⁸ Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., Pág. 2805.

Los pactos de institución de acuerdo al artículo 73 de la ley en referencia, son aquellos que se podrán representar de tres formas:

1. *“Determinando en el propio pacto las personas llamadas a la herencia.*
2. *Estableciendo las reglas conforme a las cuales deba ésta deferirse en el futuro.*
3. *Delegando en el cónyuge la facultad de ordenar la sucesión.”*

Siendo manifestado en los tres incisos anteriores que se permiten pactos de institución de herederos, asimismo aquellos referentes a bienes futuros; y aquellos en los que se puede delegar al conyugue la facultad para decidir como repartir la herencia.

Los pactos de institución recogen fundamentalmente dos formas: los que implican simples llamamientos a la sucesión, o los que contienen transmisión actual de todo o parte de los bienes. La donación universal de bienes presentes y futuros equivale a una institución contractual de heredero.⁶⁹ Los pactos de renuncia son aquellos en los que el legitimario renuncia a los derechos hereditarios que le pudieren corresponder. Dichos pactos tienen como requisito solemne que cumplan con el otorgamiento por medio de escritura pública, de tal manera que, de otorgarse de diferente manera, se estaría ante un pacto sucesorio con nulidad absoluta.

d. Cataluña

Su antigua compilación de 1960 fue modificada parcialmente por la Ley 13/1984, de 20 de marzo, y nuevamente por el Decreto legislativo 1/1984, de 9 de julio, compilación del derecho civil de Cataluña. La legislación catalana es una de las más completas, como consecuencia de un código civil propio.⁷⁰ En el libro IV del código civil de Cataluña (CCC), se recoge lo referente a la sucesión contractual, bajo el título de *“La sucesión contractual y las donaciones por causa de muerte”*.

⁶⁹ Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., Pág. 2806.

⁷⁰ Derecho Foral, Diccionario Jurídico Espasa, Op. cit., Pág. 565.

Desde la antigüedad la sucesión contractual ha sido reconocida por la legislación catalana en forma de donación universal o heredamiento. El artículo 431-1 CCC, *“1. En pacto sucesorio, dos o más personas pueden convenir la sucesión por causa de muerte de cualquiera de ellas, mediante la institución de uno o más herederos y la realización de atribuciones a título particular; 2. Los pactos sucesorios pueden contener disposiciones a favor de los otorgantes, incluso de forma recíproca, o a favor de terceros.”*⁷¹

Los pactos sucesorios están regulados de tal forma que pueden llegar a tener la misma amplitud que la sucesión testamentaria.

Es permitido hacer heredamientos y atribuciones particulares, incluso de usufructo universal, y sujetar las disposiciones, tanto si se hacen a favor de ellas como de terceros, a condiciones, sustituciones, fideicomisos y reversiones. Así mismo contempla la designación de albaceas, administradores y contadores partidores. Los pactos sucesorios deben de ser otorgados por medio de escritura pública, no es preciso su otorgamiento en capitulaciones matrimoniales.⁷²

Los heredamientos constituyen la posibilidad de pacto sucesorio contemplado en el CCC, el artículo 431-8 haciendo referencia al concepto de heredamiento: *“1. El heredamiento o pacto sucesorio de institución de heredero confiere a la persona o personas instituidas la calidad de sucesoras universales del heredante con carácter irrevocable, (...)”*. El heredamiento se puede comprender como aquel negocio jurídico por el cual se pacta la persona que será instituido como heredero siendo esta irrevocable, que prevalece aun cuando existan donaciones posteriores. Es por esto que la importancia de este pacto prevalece en la institución de heredero y su irrevocabilidad.

La institución de heredero se fundamenta en otorgar a la persona o personas instituidas, la calidad de sucesores universales del heredante es decir, será aquel

⁷¹ Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., Pág. 2862.

⁷² Código Civil de Cataluña. Artículos 431-5; 431-7.

sujeto activo y pasivo de las relaciones jurídicas que era titular el causante como consecuencia de pasar a ocupar su misma posición. Contempla una universalidad de la sucesión del causante. La irrevocabilidad reside en cuanto a la calidad de heredero en la sucesión, salvo, claro está, en los casos que expresamente prevé la ley. Asimismo el heredamiento es inalienable e inembargable, no es negociable, siendo este obligatorio desde el momento en que es declarado siendo así inembargable su calidad.⁷³

d. Galicia

Galicia modifica la compilación de 1963 por la Ley 7/1987, de 10 de noviembre, habiendo sido cambiada posteriormente por la Ley 4/1995, de 24 de mayo, de derecho civil de Galicia. Siendo una sustitución a la antigua norma, recuperando la regulación de los derechos familiares y sucesorios, tomando en cuenta de nuevo la sociedad familiar.⁷⁴ Es pues en Galicia donde se recoge una importante novedad en materia de pactos sucesorios dado a la Ley 4/1995 de 24 de mayo de derecho civil de Galicia y la Ley 2/2006. Las cuales estipulan que son pactos sucesorios admitidos, los de mejora y los de apartación.

Los pactos de mejora y de apartación se encuentran regulados en la Ley 2/2006. Los pactos de mejora, son aquellos en los que se pacta a favor de los descendientes la sucesión de bienes en concreto, en estos pactos, los sujetos que intervienen son el ascendiente o ascendientes, quienes ejercitan la facultad de mejorar y el hijo o hijos o descendientes quienes aceptaran la mejora por lo que serán mejorados.

Los pactos de apartación o llamados apartamientos, se encuentran estipulados en el artículo 224 de la Ley 2/2006 el cual establece: *“Por la apartación quien tenga la condición de legitimario si se abriera la sucesión en el momento en que se formaliza el pacto queda excluido de modo irrevocable, por sí y su linaje, de la*

⁷³ Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., Pág. 2870-2871.

⁷⁴ Derecho Foral, Diccionario Jurídico Espasa, Op. cit., Pág. 565.

condición de heredero forzoso en la herencia del apartante, a cambio de los bienes concretos que le sean adjudicados.” Juan José Rivas parte de este precepto para desglosar el concepto de la siguiente manera: *“Es entonces el negocio jurídico bilateral entre apartante y apartado en el que debe concurrir el acuerdo sobre la cosa y la causa del mismo, que produce un anticipo de la vocación legitimaria al momento del pacto, y que como consecuencia de ello se obtienen efectos actuales de adquisición a favor del legitimario de los bienes concretos que le sean adjudicados, con su correlativa exclusión, de modo irrevocable, de la condición de heredero forzoso, para sí y su descendencia en la herencia del apartante.”*⁷⁵ La apartación es aquel contrato en el que se pacta una anticipación de la herencia para un legitimario haciendo esta decisión irrevocable para la condición de heredero forzoso. La apartación hace que el apartado haga suyos de manera irrevocable la propiedad de los bienes que haya que recibir en pago de su legítima.

e. Navarra

La compilación de 1973 ha sido modificada por la Ley Foral 5/1987, de 1 de abril, en la que se consagra el Fuero Nuevo de Navarra, el cual ha constituido uno de los ordenamientos más complejos y, a la vez, más perfectos del ordenamiento español.⁷⁶ El derecho foral de Navarra reconoce ampliamente la sucesión contractual y la regula en tres instituciones: Las donaciones propter nuptias, los pactos o contratos sucesorios, el acogimiento en casa y las dotaciones a cargo del heredero donatario o legatario de casa.⁷⁷

Las donaciones propter nuptias, son aquellas que se pueden realizar antes o después de celebrado el matrimonio, a favor de uno o de ambos cónyuges. Las cuales pueden consistir en la transmisión de todos los bienes presentes y futuros,

⁷⁵ Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., Pág. 2844.

⁷⁶ Derecho Foral, Diccionario Jurídico Espasa, Op. cit., Pág. 565.

⁷⁷ Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., Pág. 2810.

sean ya estos de libre disposición o con alguna limitación.⁷⁸ Estas donaciones deben otorgarse en capitulaciones matrimoniales o por medio de escritura pública según la compilación de Navarra Ley 113. Asimismo en la Ley 115 se encuentran establecidas las reglas que se aplicarán a las donaciones propter nuptias.

Los pactos o contratos sucesorios, en la compilación de Navarra tienen una admisión muy amplia, en los pactos sucesorios se pueden establecer, modificar, extinguir o renunciar a los derechos sucesorios, así como ceder tales derechos a un tercero.

Es por esto que los pactos sucesorios en Navarra son tan amplios, que puede contener cualquier clase de disposición mortis causa, ya sea a favor de la otra parte contratante o a favor de un tercero, a título universal o particular o cualquier otra modificación que se quiera agregar siempre que esta no sea contraria a las leyes. Es importante denotar que estos pactos sucesorios solo se pueden otorgan en capitulaciones matrimoniales o en escritura pública.

f. País Vasco

En un principio en la legislación Vizcaya se había establecido como un principio verdadero al estatuto agrario, que ahora se ha ido enriqueciendo alrededor de la comunicación foral de bienes y las instituciones sucesorias autóctonas.⁷⁹ El derecho foral del País Vasco, se había dejado de regular la sucesión contractual. Hasta la ley 3/1992 de 1 de julio del derecho civil foral del País Vasco (LDCV), la cual ha rellenado el vacío legal que existía, regulando así los pactos sucesorios. El artículo 27 de la LDCV, regula lo referente a la herencia al decir: “*La designación de sucesor en bienes, sean o no troncales, tiene lugar por testamento, por ley, por pacto sucesorio, capitulaciones matrimoniales o escritura de donación.*” De lo anterior se desprende, como acordó Juan Rivas, que la herencia puede ser

⁷⁸ Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., Pág. 2811.

⁷⁹ Derecho Foral, Diccionario Jurídico Espasa, Op. cit., Pág. 565.

transmitida por medio de testamento, ley, pacto sucesorio y capitulaciones matrimoniales. Regulando así las dos formas de sucesión, voluntaria y por ley.⁸⁰

Estos pacto sucesorios pueden otorgarse por medio de capitulaciones matrimoniales, donación o pacto otorgado mediante escritura pública.⁸¹

Asimismo, Rivas expresa respecto a los pactos reconocido en el País Vasco, que, la ley foral reconoce la posibilidad de los pactos de designación de sucesores en bienes, a título universal o particular, los pactos de sucedendo, positivos o afirmativos, de institución de herederos y ordenamiento de un legado. No reconoce, en cambio, la posibilidad de los pactos de renuncia, de non sucedendo o negativos, ni, obviamente, los pactos de hereditate tertii (herencia de un tercero), proscritos por casi la totalidad de las legislaciones actuales.⁸² Es decir que reconoce como únicos pactos sucesorios, aquellos en los que existe la institución de designación de heredero de carácter irrevocable, la cual tendrá como efectos la transmisión de los bienes ya sean estos presentes o futuros. Los pactos de renuncia y a favor de terceros no se encuentran permitidos.

2.6. Excepciones al principio general prohibitivo de los pactos sucesorios

Si bien en un principio el derecho sucesorio romano tenía un carácter puramente contractual, la libertad de la sucesión pronto limita y ya para la época clásica, la libertad para testar se encuentra incompatible con la sucesión contractual. Siendo posteriormente el contrato sucesorio, en sus tres manifestaciones, contrario a las buenas costumbres y por lo tanto haciéndolo nulo.⁸³

A pesar de ser la regla general, la prohibitiva hacia los pactos sucesorios, el derecho romano ha admitido varias excepciones a este principio. Considerando los siguientes como tales:

⁸⁰ Rivas Martínez, Juan José, *Op. cit.*, Pág. 2821.

⁸¹ Ley 3/1992 de 1 de julio del Derecho Civil Foral del País de Vasco. Artículo 74.

⁸² Rivas Martínez, Juan José, *Op. cit.*, Pág. 2822-2823.

⁸³ Lledó Yagüe, Francisco y otros, *Op. cit.*, Pág. 236.

1. División de bienes realizada por parte de padre entre sus hijos
2. Pacto recíproco de sucesión entre militares
3. Pacto de sucesión por mandato
4. La donación “mortis causa”

El derecho español, no fue contrario a la prohibición acogida por la legislación romana. Posteriormente se ve una posibilidad referente a lo establecimiento de pactos sucesorios con relación a la mejora. La propia legislación guatemalteca no fue contraria a la prohibitiva general sobre pactos sucesorios, pero de la misma manera que en la legislación española se ha planteado como cierta forma de pacto sucesorio en lo que se refiere a la donación “mortis causa”.

a. De la donación “mortis causa” como forma de pacto sucesorio permitido en Guatemala

Rubén Contreras indica que la donación por causa de muerte, es la donación que se encuentra sujeta a un término, es decir al término de la muerte del donante, y se realiza sobre un legado o una herencia, en la cual el donante, se obliga a transferir gratuitamente la totalidad o parte de sus bienes a otra persona, tras su muerte; *“es un negocio jurídico unilateral cuyos efectos jurídicos se producirán después de la muerte del donante y a partir de que el donatario la haya aceptado.”*⁸⁴

Las donaciones mortis causa, son entonces consideradas, en muchas legislaciones, de tal forma que desvirtúan el principio prohibitivo a pacto sucesorio. Es importante mencionar que referente a la donación el ánimo de liberalidad es una característica determinante. Aun que para algunos autores no existe el ánimo de liberalidad puesto que el sucesor, llamado así en el caso de las donaciones mortis causa a diferente de las donaciones entre vivos que se denomina donante,

⁸⁴ Contreras Ortiz, Rubén Alberto, *Obligaciones y negocios jurídicos civiles parte especial: contratos*, Guatemala, instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad Rafael Landívar, 2008, página 296.

no se despoja de los bienes en vida, este se despoja de ellos a la muerte, cuando ya no puede tenerlos ni beneficiarse de ellos.

El artículo 943 del CCG, rige que: *“Las donaciones por causa de muerte se rigen por las mismas disposiciones de los testamentos sobre legados.”* En principio este artículo abre la posibilidad a la donación por causa de muerte y en este mismo sentir se podría aducir que es una posibilidad regulada de una forma de pacto sucesorio contemplada en la legislación guatemalteca. Mas en la exposición de motivos del artículo en referencia, se expresa lo siguiente: *“La donación por causa de muerte debe conservarse separada de la donación entre vivos. Esta se lleva a cabo por medio de contrato; aquella no puede disponerse más que por testamento o por escritura pública que debe reunir los mismo requisitos que el testamento.”* Ahora bien de acuerdo a lo anterior la donación mortis causa se registrará y se encuentra regulada entonces por los artículos 1002 al 1025 del código civil, en los cuales se regula lo relativo a legados. El artículo 1003, instituye que: *“Legatario es la persona a quien se da algo por testamento, (...)”* el elemento formal es entonces el mismo que un testamento, sobre el cual en el artículo 955 se dispone que la forma válida para otorgar testamento es por medio de escritura pública.

De esta manera queda desvirtuada la hipótesis relativa a que en un sentido la donación por causa de muerte a título universal, no corresponde a una excepción al principio prohibitivo en la que misma sería una forma de pacto sucesorio permitida. Siendo el caso que no se otorga por medio de un negocio bilateral, sino que es otorgada por medio de la voluntad única del causante, no se tipifica como un contrato porque no hubo consentimiento entre dos partes y no fue dado por medio de contrato, sino que está es otorgada por medio de testamento.

Ahora bien, para la donación por causa de muerte a título particular, Rivas Martínez expresa en cuanto a la donación que, cuando se trata de donación de bienes singulares se considera pacto sucesorio todas las que se otorguen mortis causa, esto es, en consideración y con efectos para después de la muerte de los

instituyentes, sin acreditarse pacto en contrario. En la legislación de los territorios forales, la donación mortis causa hace referencia a bienes singulares y concretos, la asimilación que la ley establece para ella, con el pacto sucesorio, es total y absoluta; al no hacer referencia al pacto en contrario que permite para la donación universal entre vivos.⁸⁵

Al darse una donación por causa de muerte a título particular, esta será por medio de legado, la cual se formalizará por medio de escritura pública y de la misma manera tomando como referencia el supuesto previo de Rivas Martínez, tendría eminentemente carácter de pacto sucesorio sujeto al fallecimiento del donatario.

Concluyendo así que aun que la legislación guatemalteca opte por una posición eminentemente romanista, no obstante en el sentido de las donaciones por causa de muerte a título particular, las cuales son permitidas, es una clara excepción de una clase de pacto sucesorio permitido en Guatemala, la cual al tratarse de una donación por causa de muerte a título particular, se trata de un contrato sujeto a una condición al término de la vida del causante perfeccionada por medio de escritura pública, el cual es pactado en vida con el causante y sucesor.

2.7. Diferencias entre la sucesión contractual y la sucesión testamentaria

Es claro que a pesar de ser ambas manifestaciones de la voluntad, la forma en que se son expresadas por el causante es diferentes. Como se ha expuesto anteriormente la primera diferencia sustancial, es que la sucesión contractual se otorga por medio de un negocio jurídico bilateral, por contrato, tanto causante como sucesor expresan su voluntad y pactan sobre derechos y bienes; mientras que la sucesión testamentaria es otorgada por la voluntad única del testador sin consentimiento de las herederos siendo este un acto puramente personal y unilateral.

⁸⁵ Rivas Martínez, Juan José, *Op. cit.*, Pág. 2825.

La sucesión contractual es irrevocable por el mismo hecho de ser un contrato, salvo por aquellas disposiciones expresamente pactas entre las partes de terminación de contrato o por causas establecidas en ley; no así, el testamento es de carácter eminentemente revocable, según a lo que dispone el CCG en el artículo 935, el cual le da carácter revocable, es decir que el testador puede cambiar de testamento y de forma de disponer de bienes cuantas veces lo desea siempre y cuando esto sea antes de su fallecimiento. La única excepción respecto a la revocación, se encuentra en el artículo 212 del mismo cuerpo legal, el cual contiene: *“El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, si se ha hecho en testamento y este se revoca, no se tiene por revocado el reconocimiento. Tampoco puede sujetarse ninguna modalidad.”* El artículo 213 especifica que aunque el testamento sea declarado nulo por falta de requisitos el reconocimiento continúa siendo válido.

Tanto en un pacto sucesorio como en el testamento se puede otorgar por la totalidad de los bienes o derechos o por medio de un otorgamiento parcial de los mismos.

De acuerdo con el autor Roca Sastre, en el libro derecho sucesorio; el fundamento más significativo de la sucesión contractual se halla en la garantía inmediata que dicha sucesión representa, la cual constituye estabilidad total y garantiza al instituido, es decir al que será heredero.⁸⁶ Pero en contra posición sobre esta seguridad y garantía, se contrapone que al ser de carácter irrevocable la sucesión contractual, supone un agresión a la libertad para testar, asimismo es de la opinión de muchos autores que al hacerse pacto sobre los bienes objeto de la sucesión, se pone en peligro la vida del causante, pues la otra parte del contrato puede desear el fallecimiento del causante por interés en hacer efectivo su derecho a heredar. Por otro lado, se encuentran varios autores que en atención a la realidad social y económica, ven favorable la sucesión contractual pues supone la

⁸⁶ Lledó Yagüe, Francisco y otros, *Op. cit.*, Pág. 237.

continuidad de la administración de los bienes del causante y una conservación al patrimonio familiar.⁸⁷

Lledó Yagüe, opina; “*que no se observa ninguna razón que impida que la institución de heredero o que el legado puedan ser objeto de contrato con el causante*”; no así el mismo autor, interpreta que de igual manera el pacto entre sucesores, sin intervención del causante, para repartir la herencia mientras este aun vive, es total y absolutamente calificado de inmoral. De conformidad con dicha opinión, inmoral sería entonces decidir pactar sobre los bienes del causante cuando este aun vive, sin consentimiento de este, por parte de los sucesores; lo cual resulta sumamente lógico pues no solo, no se cuenta con el consentimiento de este sino que se viola incluso su derecho de propiedad y decisión sobre sus mismo bienes, violentando su libre disposición hacia ellos. Es decir que se debe contar con el consentimiento del causante no se estaría frente a una situación de inmoralidad, puesto que el mismo propietario de los bienes en ejercicio de su derecho de propiedad, es quien decide como se hará la repartición y que se hará al momento de este fallecer, con respecto a sus bienes, siendo así el caso de la sucesión contractual, una manifestación pura de la decisión del causante. Por lo que no existiría razón para limitar dicha libertad.

2.8. Libertad para testar y la libertad para celebrar pactos sucesorios

La libertad para testar y la libertad para celebrar pactos, no es más que una manifestación de la autonomía de la voluntad privada, siendo este en palabras del profesor De Castro: “*Aquel poder complejo reconocido a la persona para el ejercicio de sus facultades, sea en el ámbito de libertad que le pertenece como sujeto de derechos, sea para crear reglas de conducta para si y en relación con los demás, con la consiguiente responsabilidad en cuanto actuación en la vida social.*”⁸⁸ La autonomía es entonces un principio de protección a la persona, reconociéndosele su individualidad, su libertad propia y la libertad social que

⁸⁷ Lledó Yagüe, Francisco y otros, Op. cit., Pág. 238.

⁸⁸ Derecho Foral, Diccionario Jurídico Espasa, Op. cit., Pág. 216.

posee, siendo esta facultad no absoluta y teniendo como límite la leyes propias imperativas, la moral y el orden público.

Eduardo Zannoni, define la libertad para testar como un principio que consiste, *“En el fin primordial perseguido por la ley respecto al derecho sucesorio, puesto que consiste en la manifiesta libertad y espontaneidad de la última voluntad del causante.”*⁸⁹ La libertad para testar se encuentra en el artículo 934 del código civil el cual establece lo siguiente: *“Todo 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.”* Es por ello que la libertad para testar solo tiene como limitantes, la capacidad de la persona para otorgar testamento la cual se encuentra contemplada en los artículos 8 al 9 del mismo cuerpo legal, siendo los capaces los mayores de edad, así mismo que la persona civilmente capaz que cuente con la disposición de sus bienes para que estos puedan ser objeto de una sucesión. Mas adelante en el artículo 936 se especifica sobre el derecho a ser alimentadas por algunas personas el cual representa un límite pues este derecho debe de velarse y respetarse en todo momento. Ahora para el caso de los herederos, sus limitantes se encuentran contempladas en los artículos 924 al 928 sobre las cuales ya fueron tratadas previamente.

La libertad para pactar como parte de la autonomía de la voluntad la podemos definir como el autor Rubén Contreras, el cual señala que, es un principio que se refiere a la libertad que tienen las personas para poder celebrar cualesquiera negocios o contratos, y a la facultad de tener la total libertad para crear nuevos, totalmente distintos o relativamente distintos, contratos, a los contemplados en la ley siendo esta una expresión de la libertad humana y teniendo únicamente como límite a esta autonomía la licitud, plenitud y eficacia, no lesionando la ley ni la moral.⁹⁰ Asimismo Contreras expresa que el consentimiento es uno de los elementos esenciales para poder otorgar contrato, el cual es la declaración de

⁸⁹ Zannoni, Eduardo A, *Derecho de las sucesiones*, tomo II, Argentina, editorial Astrea de Rodolfo Depalma y hnos., 1982, tercera edición, página:194.

⁹⁰ Contreras Ortiz, Rubén Alberto, Op. cit., Pág. 209,210.

voluntad de personas que son capaces para contraer obligaciones y ejercer derechos, sobre un asunto de interés patrimonial. El consentimiento debe de ser expreso en el caso de los contratos. Asimismo el autor, en el libro Obligaciones y negocios jurídicos indica que: *“El consentimiento es, pues, un acuerdo pleno, genuino, consciente y libre al que se le reconoce categoría de atadura lícita, exigible y eficaz”*⁹¹.

De acuerdo a lo anterior es entonces la libertad para la celebración de pactos un principio que se sustenta en la teoría de la concepción amplia. Siendo esta concepción no limitativa y abriendo el campo para la posibilidad de celebrar negocios o contratos distintos a los que se encuentran expresamente en la ley.⁹² Siendo esta una posibilidad para la celebración de cualquier tipo de contrato siempre que no contraríen el orden público y la moral.

El límite para ambas libertades son, las leyes imperativas, el orden público y la moral. La libertad testamentaria y la libertad para celebrar pactos sucesorios, se fundamentan en la protección de la persona en cuanto a sus libertades individuales y sociales, pero más profundamente su mero origen reside en la disposición de la propiedad de los bienes del causante. Y como tal propiedad, y en respeto al fin mismo de lo que implica el hecho de tener la propiedad, es el causante quien debe de decidir de que forma disponer sobre sus bienes. Es importante denotar que claro esta en la legislación guatemalteca la libertad para celebrar contratos es eminentemente factible, existe la posibilidad de realizar contratos fuera de los estipulados en la leyes, considerándose vagamente que si se fundamenta únicamente en la libertad para celebrar, podríamos entonces perfeccionar un pacto sucesorio; más al tener como límite las leyes imperativas, el orden público y la moral, no son posibles los pactos sucesorios en relación específica a la sucesión contractual, pues de realizar fundamentándose en esta libertad se esta atentando directamente contra leyes expresas civiles referentes a derecho sucesorio.

⁹¹ Ibid., Pág. 211

⁹² Ibid., Pág. 208, 209.

2.9. Legítimas y otras limitaciones a la libertad de disponer “mortis causa”

La legítima es aquello que “la ley estable que si el difunto deja pariente que sean descendientes o ascendientes, o deja cónyuge, parte de los bienes de aquél, si no se le entregó gratuitamente en vida, a su muerte corresponde a éstos.”⁹³ A quienes corresponde dichos derechos se les denomina legitimarios o herederos forzosos.

Para Manuel Albaladejo, la terminología para llamar herederos forzosos a los legitimarios no es correcta puesto que a los legitimarios, los bienes que constituyen la legítima no les corresponden necesariamente como herencia, sino que se les pueden dejar también por legado o habérselos dado en vida como donación. El resto de la herencia se le llama parte de libre disposición. El papel de la legítima se encuentra como un tope que el causante tiene a la libertad para disponer de la herencia.⁹⁴

Los legitimarios son el cónyuge viudo, los descendientes próximos del difunto, ya sea por sangre o por el vínculo de adopción, si no hubieren descendientes, en este caso son legitimarios los más próximos ascendientes, de sangre o por adopción, del difunto.⁹⁵ Los legitimarios adoptivos y biológicos poseen el mismo derecho en partes iguales, a diferencia que los hijos adoptivos, quienes pierden sus derechos sucesorios para con su familia de sangre.⁹⁶

En caso que falleciere un legitimario antes que el causante o este renunciare a su herencia o haya incurrido en alguna causa de ingratitud, sin que tenga este descendientes o derechos de representación, su parte acrecerá el derecho de herencia en partes iguales a el resto de los legitimarios. El código civil en el artículo 1077 regula: “*Si hubiere varios parientes de un mismo grado y alguno o*

⁹³ Albaladejo, Manuel, Op. cit., Pág. 377.

⁹⁴ Loc. cit.

⁹⁵ Ibid., Pág. 378.

⁹⁶ El Código civil, decreto-ley número 106, artículo 1076: “Los hijos biológicos o adoptivos, heredan a sus padres por partes iguales, mas no conservan los derechos sucesorios con su antigua familia.”

*algunos renunciaren o no pudieren heredar, su parte acrecerá a los otros del mismo grados, salvo el derecho de representación.”*⁹⁷ La legítimas de estas personas consiste en el derecho a una parte de herencia en propiedad.

En otras legislaciones, además de los derechos de los legitimarios que tiene las personas, se regulan otras limitaciones y derechos de otros a ciertos bienes del difunto, derechos que, en cuanto quitan a éste la facultad de disponer libremente de aquéllos, ocasionan así mismo casos de sucesión forzosa, ya que dan lugar a que los bienes de que se trate no puedan ir a cualquiera, si no que deban pasar del difunto a quienes tienen derechos a ellos. Este es el caso de la legislación española que establece el derecho de reversión (siendo este el derecho que tiene los ascendientes, con exclusión de otras personas, en las cosas dadas por ellos a sus hijos muertos sin posterioridad, cuando los mismo objetos donados existían en la sucesión⁹⁸), reserva troncal (los ascendientes que quedare de su descendiente bienes que esté hubiese adquirido por título lucrativo de otro ascendiente, o de un hermano, se halla obligado a reservar los que hubiere adquirido por ministerio de la ley a favor de los parientes que estén dentro del tercer grado y pertenezcan a la línea de donde los bienes proceden⁹⁹, este artículo tiene como fin proteger los bienes para que estos no pasen de una familia a otras si no que estos vuelvan a tronco original.) y reserva binupcial (se refiere al derecho de propiedad de los bienes, que la viuda o viudo, deben de reservar exclusivamente a los hijos y descendientes de su primer matrimonio).

En la legislación guatemalteca la legítima, se da, en caso que no exista testamento, o falta la condición puesta a la institución de heredero, o el instituido muere antes del testador, o existe incapacidad para heredar o repudio, o no hay figura de heredero instituido o el heredero no ha dispuesto de todos sus bienes ya sea por testamento o legado.¹⁰⁰ Pero esta no es una limitación de la libertad para testar, pues nuestra legislación ha optado por un sistema de total libertad para

⁹⁷ El Código civil, decreto-ley número 106, artículo 1077

⁹⁸ Albaladejo, Manuel, Op. cit., Pág. 401.

⁹⁹ Código Civil Español, Artículo 811.

¹⁰⁰ El Código civil, decreto-ley número 106, artículo 1068.

testar. La limitación expresa establecida en el código civil guatemalteco corresponde al derecho de alimentos la cual se encuentra establecida en el artículo 936: “*La libertad para testar sólo tiene por límite el derecho que algunas personas tienen a ser alimentadas.*” Siendo esta la única limitación expresa contemplada en la ley, no encontrándose así contemplada la legítima como tal.

De acuerdo a la sucesión contractual, pareciera ser que la legítima asimismo constituye un límite absoluto a lo que las partes pactaron, y sí efectivamente constituye un límite hacia la voluntad del causante más no un límite absoluto, siendo este tema ampliamente rebatido como una de las contraposiciones hacia la aceptación de la sucesión contractual. El causante puede disponer libremente de bienes del patrimonio en parte o en todo, dentro de lo que esta permitido en la ley, y dentro de lo que la legítima le permita. Más de acuerdo a la integración de varias normas de derecho foral español sobre los pactos sucesorios y la legítima, se puede concluir también que el causante puede dejar sin efecto la legítima siempre que esta haga constarla como una causa de indignidad o desheredación justa, justa pues esta debe de ser probada y encajar en las estipulas por la ley, asimismo debe de realizarse por medio de una declaración entre vivos, constando en el mismo contrato hecho en escritura pública tomando así el carácter de irrevocable y la hecha en pacto sucesorio solo será revocable por las causas legales o acordadas entre las partes.

Asimismo, es importante mencionar que en ciertas legislaciones en las que se admiten los pactos sucesorios, tienen como un límite a la capacidad para realizar pactos sucesorios, las personas a cuyo favor se puede otorgar siendo algunos de estos: El cónyuge o futuro cónyuge, conviviente, parientes en línea directa sin limitación de grado, o en línea colateral dentro del cuarto grado, tanto por consanguinidad como por afinidad, parientes por consanguinidad en línea directa o en línea colateral, dentro del segundo grado, del lado cónyuge o conviviente.¹⁰¹ La sucesión contractual se encuentra sujeta a la legítima.

¹⁰¹ Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña. Artículo 431-2.

2.10. Efectos de los contratos sucesorios

Las partes contratantes quedan vinculadas como en cualquier contrato produciéndose los siguientes efectos:

1. El instituido, si bien ha adquirido, como consecuencia del contrato un derecho irrevocable a la herencia del instituyente, no tiene derecho alguno sobre el patrimonio de éste hasta que se haga efectiva la condición que cumple con el contrato. Sin embargo, el heredero y legatario contractuales están protegidos contra los actos que el causante pudiera realizar con la intención de perjudicarles.¹⁰² Es decir, que se cuenta siempre con una protección para con el causante y límites de acuerdo a la manera de adquisición del patrimonio.
2. El heredero instituido no puede ceder a otro sus derechos otorgados en el contrato sucesorio exceptuando por causas previstas y pactas por ambos contratantes.
3. El contrato sucesorio es irrevocable, de modo que si se ha designado herederos por medio de contrato, no es permitido instituir otros, por otros medios, tales como el testamento.
4. Conforme a lo anterior, el instituyente contractual, sigue siendo propietario de los bienes, por cuya razón puede disponer de ellos a título oneroso o gravarlos con derechos reales. La irrevocabilidad recae en que solo impide al instituyente disponer a favor de otras personas por donación entre vivos, nuevo pacto sucesorio o legado de los bienes comprensibles en el bien anterior.¹⁰³ El causante no pierde con su derecho de disposición es decir el fin es proteger la propiedad y la libertad que este posee, cuidando y dejando siempre su libre disposición y uso de su patrimonio media vez no ceda mediante donaciones,

¹⁰² Villafuerte, Armando, Op. cit., Pág.20.

¹⁰³ Loc. cit.

pactos sucesorios o legado o testamento los mismo bienes objeto del primer pacto.

2.11. Extinción de los contratos sucesorios

1. Por mutuo consentimiento expresado en contrato válido. Esta forma de disolución puede operarse mediante un nuevo contrato, o por otro que sólo tenga como finalidad el dejar sin efecto el primero.¹⁰⁴
2. Por el cumplimiento de sus fines. Desde luego, la extinción natural del contrato de sucesión futura se produce por el cumplimiento de las obligaciones en él contenidas, o lo que es lo mismo, por el hecho de producirse la apertura de la sucesión que trae como consecuencia, la ejecución de las obligaciones estipuladas, comenzando por las instituciones de herederos y legatarios. En tal caso, habiéndose producido la transmisión de la herencia mediante el contrato, éste ha llegado al fin propuesto por los contratantes.¹⁰⁵
3. Por imposibilidad. El contrato sucesorio puede quedar también extinguido ante la imposibilidad de poderse cumplir, siendo tales casos como cuando el instituido heredero fallece antes que el causante, o la cosa perece, o el otorgante ha realizado actos de disposición entre vivos sin intención de fraude.
4. Por incumplimiento de la condición impuesta. Los contratos sucesorios pueden sujetarse a cumplimiento de alguna condición resolutive, se producirá su extinción en el caso de incumplimiento de dicha modalidad.¹⁰⁶

¹⁰⁴ Ibid., Pág.21.

¹⁰⁵ Ibid., Pág.20.

¹⁰⁶ Ibid., Pág.22.

2.1.12. Nulidad de los contratos sucesorios

Independientemente de los casos de extinción del contrato sucesorio, debemos de tomar las causales de nulidad de los mismos. Siendo estas:

1. La nulidad absoluta, proviene de que falte al negocio alguno de sus elementos esenciales, o porque no obstante tenerlos todos, su objeto es contrario a al orden público o leyes que expresamente lo prohíban.¹⁰⁷ Al no concurrir todos los elementos esenciales, entiéndase, falta de capacidad de ambas partes, falta consentimiento, como consecuencia, el contrato si existió pero nunca nació a la vida jurídica por lo que no cumple con los fines deseados. Por la falta de elemento formal de requisito de solemnidad al no constar en escritura pública es nulo por inexistencia, jamás existió el contrato.
2. La nulidad relativa, la nulidad relativa, si llega a producir efectos jurídicos pues este, sí llega a existir pero su carencia se encuentra en su estructura lo que puede causar su invalidez. Las causas de esta anulabilidad pueden ser; la incapacidad relativa y vicios en el consentimiento; tales como error, dolo o violencia.¹⁰⁸

De producirse la nulidad habrá desaparecido la vocación sucesoria de quien se hallaba instituido contractualmente y el contrato dejará de producir sus efectos normales.¹⁰⁹

Asimismo por tratarse de derecho sucesorio como antes se menciona, la legitima es un límite para la voluntad del causante por lo que los contratos pueden impugnarse por vulneración de la legitima, siempre que esta no haya sido estipulada por alguna causa de indignidad o desheredación.

¹⁰⁷ Contreras Ortiz, Rubén Alberto, Op. cit., Pág: 313.

¹⁰⁸ Contreras Ortiz, Rubén Alberto, Obligaciones y negocios jurídicos civiles parte general, Guatemala, instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad Rafael Landivar, 2004, Pág. 328.

¹⁰⁹ Contreras Ortiz, Rubén Alberto, Obligaciones y negocios jurídicos civiles parte general, Guatemala, instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad Rafael Landivar, 2004, Pág. 328.

Es la sucesión contractual una manifestación de la voluntad del causante, en la que dispone libremente el destino final que tendrán las relaciones jurídicas para después de su muerte. Su naturaleza es puramente contractual por lo que de puede crear, modificar y extinguir derechos u obligaciones. El mayor punto de referencia, se encuentra en las legislaciones de los derechos forales, en las que a modo de preservar una derecho sucesorio mas tradicionalista las ha continuado regulando a través del tiempo.

CAPÍTULO 3

Estudio Comparado De La Sucesión Contractual

En la actualidad el derecho moderno, continúa la línea del principio generalmente prohibitivo hacia la no aceptación de los pactos sucesorios, a pesar de ser el caso en que varios países europeos han acogido el criterio favorable respecto a los pactos sucesorios, tal es el caso de los códigos alemanes y suizo. Por el contrario, el código italiano sigue en continuidad a la oposición y declarar nulo todo pacto por el cual se dispone de la sucesión o de los derechos pueden corresponder en la sucesión no abierta, o renuncia de tales derechos. Francia y España se encuentran en un plano intermedio. Teniendo en cuenta el derecho foral español el cual como se expreso en el capitulo anterior, contiene un criterio favorable referente a los pactos sucesorios. Es el caso de Guatemala, en cuya legislación se ha inspirado fundamentalmente en ideas del derecho romano, por lo que no comprende un criterio favorable hacia los mismos.

3.1. Perspectiva de los contratos sucesorios comparado con siglos pasados y la actualidad

La comparación entre los contratos sucesorios con siglos pasados y la actualidad, se refiere en un sentido amplio, en lo relativo a su aplicación.

El pacto sucesorio fue desde la antigüedad una vía normal por la que una persona podía disponer y ordenar de su patrimonio por motivo de su fallecimiento. Es el caso como en el derecho feudal, por el siglo XV, que los pactos sucesorios tuvieron mucho auge. Especialmente el pacto de institución y en las investiduras de feudos al sucesor.¹¹⁰ De esta forma se aseguraban el mantenimiento de la organización feudal y facilitaba la transmisión hereditaria de los feudos mediante la institución del hijo mayor como heredero.

¹¹⁰ Molina Porcel, Marta. Derecho de Sucesiones. España. Difusión jurídicas y temas de actualidad. 2006. Pág. 577.

En el derecho francés y el derecho alemán, existió una permisón absoluta hacia la sucesión contractual. Sosteniendo esta liberalidad incluso después de la revolución francesa, razón por la que en algunos lugares del grupo germánico, como Alemania y Suiza, el contrato sucesorio actualmente incluso es una forma normal de disposición del futuro causante de su patrimonio.

José Martínez, en el libro Derecho de Sucesiones Común y Foral, expresa que incluso en un principio para el Derecho Romano el derecho sucesorio tenía un carácter contractual marcado. Ya para la época clásica quedo autorizada la libertad de testar, de tal forma que los pactos sobre la sucesión perdieron su fuerza vinculante. Partiendo así la tesis romanista de la premisa que: *“La voluntad del hombre es mudable hasta la muerte, por lo que no puede vincularse en el nombramiento de un heredero. La libertad de testar es incompatible con la sucesión contractual, puesto que la vinculación resultante del contrato impediría la manifestación posterior de una nueva voluntad testamentaria. La disciplina de los pactos sucesorios no solamente no tuvo ocasión de desarrollarse en el derecho romano, sino que las numerosas y taxativas limitaciones recogidas en sus fuentes aparecen como contrarias a tales pactos. El contrato hereditario en el que el causante designa como heredero (o legatario) a la otra parte o a un tercero es considerado en el derecho romano contrario a las buenas costumbres y por consiguiente nulo.”*¹¹¹

Roca Sastre, presenta tres períodos en torno al panorama de la admisibilidad de la sucesión contractual en siglos pasados, siendo las tres tendencias las siguientes:

- a. *“La romanista pura, abolicionista, que fue seguida por los códigos italiano y portugués;*
- b. *La permisiva absoluta, que ha predominado en Alemania, Austria y Suiza;*

¹¹¹ Rivas Martínez, Juan José, Op. cit., Pág. 2763.

c. *Y la que la limita a la establecida en la contratación económica matrimonial, favoreciendo así los pactos nupciales, seguida principalmente en Francia y todos los derechos forales españoles.*¹¹²”

Los países que siguieron en la línea de la legislación romanista son aquellos que no admiten de forma absoluta la sucesión contractual. Mientras que por el contrario la legislación germana es absolutamente permisiva como anteriormente se ha establecido. Por último se encuentran aquellos países que no tiene una admisión absoluta ni una prohibición absoluta como es el caso del derecho foral español, el cual al circunscribir capitulaciones matrimoniales y a la conservación de los patrimonios familiares y explotaciones de familias agrarias, permite excepciones hacia la prohibitiva general siendo posible de esta forma, ciertas manifestaciones de pactos sucesorios y sucesiones contractuales.

Haciendo referencia con el Derecho Internacional Privado, la Conferencia de La Haya, en el Convenio de 5 de octubre de 1961, el cual se refiere a los conflictos de las leyes en lo que respecta en materia de forma de las disposiciones testamentarias, no hace ninguna mención sobre pactos sucesorios. Según su artículo 12, *“Cada Estado contratante podrá reservarse el derecho de excluir su aplicación a las cláusulas testamentarias que, según su derecho, no tengan carácter sucesorio*¹¹³.” En el marco del proceso de elaboración del mencionado texto convencional, el Anteproyecto de Convenio de la Comisión de Estado holandesa de junio de 1958 sobre la ley aplicable a la forma de los testamentos señalaba la no aplicación del mismo a los pactos sucesorios. La Comisión especial, seguida por la Conferencia, estimó preferible no mencionarlos, considerando que este silencio no debía engendrar equivocó. Un texto sobre las disposiciones testamentarias no se aplica a los pactos sucesorios, dado que éstos son contratos, mientras que el testamento es un acto esencialmente unilateral y

¹¹² Vallet de Goytisola, Juan, Panorama del derecho de sucesiones, Madrid, Civitas, 1982. Pág1030.

¹¹³ Conferencia de la Haya sobre Derecho Internacional Privado. Convenio sobre los conflictos de leyes en de forma de las disposiciones testamentarias. 5 de octubre de 1961.

revocable. La mención de los pactos sucesorios hubiera obligado a dar una definición.¹¹⁴

Es más adelante que entonces, el derecho internacional privado regula y define propiamente un pacto sucesorio. El Convenio de La Haya de 1 de agosto de 1989 sobre la ley aplicable a las sucesiones por causa de muerte siendo el capítulo III de los artículos 8 al artículo 12 específicamente dedicado a la regulación de las sucesiones contractuales. Es en dicha convención el pacto sucesorio es definido como: *“Todo acuerdo realizado por escrito o resultante de testamentos mutuos, por el que se confieran, modifiquen o revoquen, con o sin contraprestación, derechos relativos a la sucesión futura de una o más personas que sean partes en dicho acuerdo”*¹¹⁵. Asimismo en los artículos siguientes se hace distinción entre los supuestos al pacto concernientes a la sucesión de una sola persona o a la sucesión de más de una persona.¹¹⁶

Para el caso de la legislación guatemalteca, en específico para los códigos civiles que ha tenido Guatemala, la línea romanista ha sido la tendencia desde los principios de la codificación civil, siendo regulado de la siguiente manera:

1. **Código civil de Guatemala de 1877:** El artículo 747¹¹⁷, contempla que únicamente se puede suceder por medio de testamento y a falta de este por disposición de ley. Se estipula asimismo que es nulo el testamento otorgado en virtud de contrato.

¹¹⁴ Aguilar, Hilda y Benitez Aguilar, Mariano. Orden Público y Sucesiones (I). Estudios, Boletín num. 1984, España, Pág. 26.

¹¹⁵ Conferencia de la Haya sobre Derecho Internacional Privado. Convenio sobre la Ley aplicable a la sucesión por causa de muerte. 1 de agosto de 1989.

¹¹⁶ Aguilar, Hilda y Benitez Aguilar, Mariano. Op. cit., Pág. 26.

¹¹⁷ Código Civil de 1877, Artículo 747: *“ Las herencias testamentarias se adquieren en virtud de testamento otorgado conforme á esté código. Las legales de adquieren por disposición de la ley á falta de testamento.”*

2. **Código civil de Guatemala de 1933:** En el artículo 818 y 819¹¹⁸, se encuentra estipulado que las únicas formas reconocidas por las que se puede suceder son, por la voluntad del testador mediante testamento y a falta de este por medio de ley, sea esta la sucesión intestada. Asimismo se tiene como nulo el testamento otorgado en virtud de contrato. Este código civil regula de forma similar al actual código lo relativo a las sucesiones.

3. **Código civil de Guatemala de 1963:** El código civil actual sigue la línea romanista y la línea del código anterior el cual se desarrollo en países que no admiten la sucesión contractual y únicamente reconoce como manifestación de la voluntad del causante la testamentaria.

El derecho guatemalteco ha seguido desde sus inicios la línea romanista, siendo partidaria que los pactos sucesorios quedan prohibidos y que las únicas formas de suceder por medio de la voluntad del causante es mediante testamento y a falta de este por medio de ley.

En el pasado para los pactos sucesorios, su aplicación era muy común puesto que principalmente el fin que estos tenían era la continuidad, en lo que respecta a la administración, de un patrimonio familiar. Más adelante empieza a perder eficacia y surge rápidamente la forma testamentaria. Encontrándose actualmente que se le da preeminencia a la formas sucesorias testamentarias e intestada, dejando por un lado la sucesión contractual siendo mayormente la adopción de un carácter prohibitivo para con la misma. En el derecho internacional privado la convención de 1 de agosto de la haya si encuentra contemplados los pactos sucesorios, puesto que actualmente existen aun países que aplican y tiene excepciones a la prohibición de pactos sucesorios siendo necesaria esta contemplación.

¹¹⁸ Código Civil de 1933, Artículo 818: *“Por herencia o por disposición de la ley suceden una o varias personas a otra en todos los bienes y obligaciones que ésta tenía al tiempo de su muerte, con excepción de las meramente personales, que se extinguen con la vida.”*

Artículo 819: *“La sucesión se realiza por voluntad de una persona, manifestada en su testamento; y a falta de éste, por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria y la segunda intestada.”*

3.2. La sucesión contractual en legislación comparada

A continuación se presenta según el criterio permisivo o prohibitivo referente a los pactos sucesorios una clasificación de países en cuyas legislaciones se admiten la sucesión contractual, y su forma de aplicación; en comparación con países que no admiten la sucesión contractual.

3.2.1. Países que admiten la sucesión contractual

Existen legislaciones de varios países en las que se admite, la sucesión contractual o alguna forma de pacto sucesorio. Basándose los siguientes países en el criterio de tenerse en cuenta el respeto de la voluntad para disponer del patrimonio para después de la muerte, el cual no debe de limitarse a solamente disponer por medio de testamento si no que contar con otro medio alternativo que se ajuste a sus necesidades y de acuerdo a su realidad. Por lo que a continuación se presentan aquellos países cuyas legislaciones han admitido los pactos sucesorios. Siendo los siguientes países ejemplo de la excepción a las prohibitivas generales:

a. Legislación alemana

El código alemán de 1900, fue aprobado el 1 de enero de 1900, y es considerado un proyecto vanguardista para su época. Asimismo este código admite los contratos de sucesión futura en todas las clases, asignándoles la denominación genérica de contratos sucesorios. Por lo general, se aplican a los contratos sucesorios las normas correspondientes a las transmisiones de última voluntad.

Para Armando Villafuerte, la institución de heredero contractual no puede ser revocada unilateralmente, pues existe vinculación entre las partes, exceptuando alguna condición resolutoria o de rescisión. El contrato sucesorio no impide al otorgante el ejercicio de sus derechos a disponer de su patrimonio por acto entre vivos, pues como previamente se ha estipulado el heredero no tiene derecho sobre

el patrimonio del causante si no hasta que este contrato se perfeccione, es decir que el causante conserva todos sus derechos sobre sus bienes y este se perfeccionará mediante el fallecimiento del mismo. Esto no es ajeno a que tanto el heredero como el legatario si cuentan protección contra los actos que pudiera ejercitar el otorgante con la intención de perjudicarles.¹¹⁹

b. Legislación austriaca

El código Austriaco, también denominado ABGB, entro en vigor a partir del 1 de enero de 1812. Este código ha tenido muchas enmiendas puesto que fue aprobado y entro en vigor aun cuando se utilizaban instituciones que actualmente han quedado abolidas y son de uso arcaico, tales como el feudalismo en los estados.

En lo referente a los pactos sucesorios, este código en el artículo 533, enumere que el derecho sucesorio se regirá por las siguientes tres fuentes¹²⁰:

- a. la voluntad del causante manifestada en testamento,
- b. el pacto sucesorio, y
- c. la ley.

Asimismo establece que las tres fuentes son compatibles entre sí. Los pactos institutivos que reconoce el código austriaco, son los pactos de sucesión futura de institución de heredero entre cónyuges contemplados en el articulo 602. Según el artículo 1217 de este cuerpo legal, se tiene como primordial objeto de los contratos matrimoniales, el orden de la sucesión y el usufructo vitalicio de los bienes en caso de fallecimiento.¹²¹

¹¹⁹ Villafuerte, Armando, Op. cit., Pág.22.

¹²⁰ Loc. Cit.

¹²¹ Ibid., Pág.22-23.

El código austriaco, se ha visto influenciado de gran manera por el derecho alemán, es por ello que ambas legislaciones corren en una misma línea. El derecho germánico ha sido de los primeros en admitir y contar con excepciones hacia la prohibición de pactos sucesorios.

c. Legislación española

c.1. España

Se debe de hacer mención con exclusividad a a legislación española generalmente ha seguido la línea romanista en cuanto a su legislación. Su código civil señala que la sucesión se da por voluntad del hombre manifestada en testamento y que a falta de este por disposición de ley. Denominándose a la primera testamentaria y a la segunda sucesión forzosa o legítima. El artículo 658 del CCE que: *“La sucesión se defiere por la voluntad del hombre manifestada en testamento y, a falta de éste, por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria, y la segunda, legítima. Podrá también deferirse en una parte por voluntad del hombre, y en otra por disposición de la ley.”* Siendo manifiesto que la única forma reconocida en la legislación española, de sucesión por voluntad del causante es por medio de testamento.

El Artículo 1271 prohíbe expresamente los pactos sucesorios, regulando lo siguiente: *“Pueden ser objeto de contrato todas las cosas que no están fuera del comercio de los hombres, aun las futuras. Sobre la herencia futura no se podrá, sin embargo, celebrar otros contratos que aquéllos cuyo objeto sea practicar entre vivos la división de un caudal y otras disposiciones particionales, conforme a lo dispuesto en el artículo 1056. Pueden ser igualmente objeto de contrato todos los servicios que no sean contrarios a las leyes o a las buenas costumbres.”* Siguiendo entonces como regla general los principios romanistas de prohibición hacia los pactos sucesorios.

Sin embargo, la legislación española admite ciertas excepciones a dicha prohibición. Así, el artículo 826, estipula que: “*La promesa de mejorar o no mejorar, hecha por escritura pública en capitulaciones matrimoniales, será válida.*”; el artículo 831, se refiere en cuanto al pacto que permite mejorar al cónyuge viudo a los hijos comunes; el artículo 1341, que admite las donaciones de bienes futuros entre los que van a contraer matrimonio hechas en capitulaciones matrimoniales.¹²²

Las orientaciones contrarias manifestadas por el derecho romano, fueron reflejadas y recogidas por España en Las Partidas, las cuales prohibieron toda estipulación sobre herencia futura. Reconociendo como antes se estipulo algunas excepciones, admitiendo como tales, la calidez de la distribución de caudal hereditario hecha por el padre entre sus sucesores legítimos, el pacto de mutua sucesión entre militares y determinados pactos sobre sucesión futura por causa de compañía de bienes.¹²³

c.2. Territorios forales

Contrario a lo que sucede en España, la legislación de los territorios forales, la práctica de las estipulaciones sobre la herencia futura, se admiten, reglamentándose en alguna medida la práctica de donaciones por causa de muerto, vía por la que se llegó a los contratos de institución de heredero, o cuando menos a modular las otras formas de sucesión contractual.

El criterio entonces del derecho de los territorios forales es favorable a los contratos sucesorios, circunscribiéndolos, en general a los pactados en capitulaciones matrimoniales y orientándolos primordialmente a la conservación de las casas de labradores, explotaciones familiares agrarias y en sí a la protección de los patrimonios familiares.¹²⁴

¹²² Loc. cit.

¹²³ Rivas Martínez, Op. cit., Pág. 2765.

¹²⁴ Ibid, Pág. 2773.

d. Legislación suiza

El código civil suizo, entra en virgo en 1912. El código suizo se ve influenciado por las legislaciones de los países vecinos, influyen de gran manera en el espíritu de sus leyes. Y por ello que tiene un sistema abierto de aplicación de normas, siendo flexible a muchas más instituciones. El código suizo, se ve influenciado de gran manera entonces por el derecho germánico, especialmente por las legislaciones austriaca y alemana.

Su código civil admite y regula, el contrato sucesorio, ordenando el cumplimiento de la forma testamentaria por acto público. Para muchos en Suiza es ya considerado como una vieja práctica que no muchos utilizan.¹²⁵ Pero en efecto es admitido y regulado por su legislación, siendo considerado no contrario al orden publico, a la moral y la leyes imperativas.

3.2.2. Países que no admiten la sucesión contractual

En la actualidad la mayor parte de los países se rigen por la regla general al principio de prohibición hacia la pactos sucesorios, quedando claro que la sucesión contractual es parte de ellos. La es mayormente criticada por ser contraria a al orden público, la moral y las leyes imperativas. A continuación se presentan lo siguientes países un ejemplo de diferentes criterios sobre la no admisión de la sucesión contractual.

a. Legislación argentina

A pesar que el código argentino no fue mayormente influencia por el derecho romano, este ha optado por un sistema prohibitivo hacia los pactos sucesorios. El actual código civil entro en vigencia el 1 de enero de 1871. El cual ha sufrido numerosas enmiendas y modificaciones, pero sigue constituyendo la base para su

¹²⁵ Villafuerte, Armando, Op. cit., Pág.22-23.

derecho civil. Actualmente se está llevando a cabo el proceso de aprobación de un nuevo código civil que se ajuste a las necesidades actuales.

De acuerdo a los pactos sucesorios, la legislación argentina expresamente contempla únicamente las formas para suceder la testamentaria y la legítima, siendo esta última la intestada, estipula por ley. El artículo 3,280 regula que: *“La sucesión se llama legítima, cuando sólo es deferida por la ley, y testamentaria cuando lo es por voluntad del hombre manifestada en testamento válido. Puede también deferirse la herencia de una misma persona, por voluntad del hombre en una parte, y en otra por disposición de la ley.”*

b. Legislación costarricense

El actual código civil costarricense, derogó la ley de sucesiones de 1881. Este Código dispone en el artículo 522 lo siguiente: *“La sucesión se defiere por la voluntad del hombre legalmente manifiesta; y a falta de ella, por disposición de la ley. La sucesión puede ser parte testamentaria y parte intestada.”* Dicha norma establece la forma testamentaria e intestada como únicas formas con las que el causante cuenta para disponer de sus bienes.

El código civil argentino continúa organizando el sistema sucesorio de acuerdo a la voluntad testamentaria o a la sucesión legítima. La única limitación que se encuentra estipulada al igual que la legislación guatemalteca es la limitación para con los derechos de alimento, la cual se encuentra contemplado en el artículo 595¹²⁶ de dicho código.

¹²⁶ El congreso constitucional de la república de Costa Rica. Ley No. 63. Artículo 595: *“El testador podrá disponer libremente de sus bienes, con tal de que deje asegurados los alimentos de su hijo hasta la mayoría de edad si es menor y por toda la vida si el hijo tiene una discapacidad que le impida valerse por sí mismo; además, deberá asegurar la manutención de sus padres y la de su consorte mientras la necesiten. Si el testador omite cumplir con la obligación de proveer alimentos, el heredero solo recibirá de los bienes lo que sobre, después de dar al alimentario, previa estimación de peritos, una cantidad suficiente para asegurar sus alimentos. Si los hijos, los padres o el consorte poseen, al morir el testador, bienes suficientes, el testador no estará obligado a dejarles alimentos.”*

c. Legislación francesa

El código civil francés, es de los más antiguos y más influyentes para varias legislaciones. El código civil de 1804 en un principio conservo la prohibición establecida por la Revolución, recordando la antigua idea romana que consideraba estos contratos como inmorales. Pero al lado de tales conceptos existía un elemento de orden político para justificar la prohibición, consistente en que con estos pactos podía reconstituirse la organización social abolida, cosa inadmisibles para los codificadores de entonces. Estas ideas determinaron la prohibición, sin ninguna excepción, de todo pacto sucesorio.¹²⁷

La autora María Martínez Martínez desarrolla en el artículo de “*Recientes reformas del derecho sucesorio en el Derecho Francés*”, que, el Derecho francés ha sido objeto de importantes modificaciones en los últimos meses que afectan al derecho de sucesiones: la Ley de 23 de junio de 2006 de sucesiones y donaciones y la Ley de 19 de febrero de fiducia. Después de la reforma de 2006, hay una clara admisión de la posibilidad de celebrar pactos de renuncia a la legítima en el Derecho francés. Se deduce de lo dispuesto en los nuevos artículos 929 y 930 del Código. Aun que se mantiene en un principio la falta de validez de los pactos sucesorios, siendo este un punto clásico distintivo en el derecho sucesorio francés, pero se introduce una forma de excepción hacia ese principio prohibitivo el cual de cierta manera da autorización legal para la realización de ciertos actos que finalmente provocan parecidos efectos.¹²⁸

d. Legislación guatemalteca

La legislación guatemalteca no ha sido ajena a al principio general prohibitivo respecto a la sucesión contractual. Reconociendo así en el artículo 917 del Código Civil, que la sucesión por causa de muerte se puede realizar por voluntad del

¹²⁷ Villafuerte, Armando, Op. cit., Pág.23.

¹²⁸ Martínez Martínez, María, “Recientes reformas de Derecho sucesorio en Derecho Francés”, *Nulidad*, Zaragoza, 2007, Pág 1.

causante por medio de testamento y a falta de este por medio de disposición de ley. Según la exposición de motivos del código civil número 384, “*Nuestro sistema hereditario es romanista y sus principios fundamentales son los siguientes: a) La sucesión se produce inmediatamente desde el momento de la muerte del causante, sin necesidad de que el heredero manifieste su voluntad, presumiéndose su aceptación mientras no exprese lo contrario; b) No se reconoce más que dos formas de sucesión: la testamentaria y la intestada. La sucesión contractual está prohibida; c) Se da preferencia a la sucesión testamentaria, teniéndose como supletoria la intestada; d) y se admite compatibilidad de las dos formas de sucesión: la herencia puede ser en parte testada y en parte intestada.*”¹²⁹ Asimismo el artículo 937 del código civil, dispone que “(...) es nulo el testamento que se otorgue en virtud de contrato.” Siendo expresamente claro que no se permite por ninguna circunstancia la sucesión contractual.

Se planteó la donación por causa de muerte como una alternativa de posibilidad ante un pacto sucesorio, siendo esta una excepción en muchos países al principio prohibitivo, llegando a la conclusión que la donación por causa de muerte se deberá regir por las mismas disposiciones que las testamentarias, siendo el caso que no se da por contrato si no que se dispone de ella por medio de testamento, siendo así únicamente unilateral. Denotando así el carácter legislativo guatemalteco influenciado por la legislación romana la cual tiene como predominante el principio prohibitivo hacia los pactos sucesorios, por considerarse inmoralmente inapropiados, contrarios al orden público y a las leyes imperativas.

La inmoralidad recae en el hecho del interés que pueda existir entre los terceros por una sucesión no abierta y en el caso de pactos de sucesión futura, en que nadie puede disponer ni estimar de derechos que tiene mientras el futuro causante aun vive.

¹²⁹ Código Civil Decreto-Ley Número 106, Exposición de Motivos número 384, Libro III.

3.3. Consideraciones finales desde el punto de vista de la prohibitiva y admisión de la sucesión contractual

La admisión o prohibición de la sucesión contractual genera argumentos relativos a la autonomía de la voluntad del causante en cuanto a la disposición de sus bienes, la protección de la libertad testamentaria y a las consecuencias económicas que se podrían producir.¹³⁰ Asimismo es debatido el hecho del carácter revocable del testamento contra el carácter irrevocable de la sucesión contractual; la colisión hacia el orden público y la posible violación a derechos sucesorios sobre legitimarios.

Frente a tales argumentos se señala, en defensa de la sucesión contractual, que la libertad de dispositiva del causante sobre sus bienes no tiene un carácter absoluto, sino que está sometida a ciertos límites, y que los pactos sucesorios no son más que otra manifestación del ejercicio de la libertad. Por otro lado, es importante denotar que la sucesión contractual, constituyen un instrumento útil para la planificación y organización de la herencia, no teniendo así consecuencias económicas negativas.¹³¹

Al limitar el ámbito de aplicación en el derecho sucesorio, respecto a únicamente admitirse y utilizarse la testamentaria e intestada, se le limita al futuro causante la libertad de disposición sobre sus derechos y bienes objetos del patrimonio.

No obstante existen medios contractuales permitidos que facultan al causante poder disponer en vida de su patrimonio, para después de su fallecimiento o anticipar esa decisión para beneficiar a un heredero; como lo sería el caso de las donaciones, mas estas no cumplen con los alcances propios que solamente la sucesión contractual podría cumplir.¹³²

¹³⁰ Benítez de Lugo, Mariano y Aguilar, Hilda, Orden público y Sucesiones. España. Boletín número 1984. Pág. 22.

¹³¹ Loc. cit.

¹³² Miranda Ackerman Behni. "La sucesión contractual como modalidad de sucesión." *Revista Sapere*. No.6. Perú. Marzo 2013. Pág. 8.

Se debe considerar que la sucesión contractual contempla tanto voluntad del futuro causante como voluntad del futuro heredero, estando ambos en un mismo sentir, lo que nos lleva a considerar que no existirán problemas futuros suscitados de el proceso sucesorio, pues este ya fue pactado en vida y mientras no se este cumpliendo con la condición que mantiene el contrato sucesorio en suspenso, existiría siempre la opción de poder ampliar, modificar, crear o extinguir la relación producto del contrato.

Es por ellos que muchos autores se encuentran a favor de considerar la sucesión contractual como una opción para que el futuro causante pueda verdaderamente hacer uno de su libre disposición. Permitiendo así que causante pueda instituir a sus beneficiarios en presencia de ellos, a fin de establecer una adecuada repartición de acuerdo con su voluntad.¹³³

3.4. Ventajas y desventajas de la aplicación de la sucesión contractual

Como se ha expuesto a lo largo de la tesis, mayoritariamente, se acoge el criterio prohibitivo hacia la sucesión contractual, pero esto no quiere decir que la sucesión contractual no suponga beneficios. Para el autor Roca Sastre, una de las principales ventajas que la sucesión contractual supone, encuentra su fundamento en la garantía que representa para cuando el heredero contrae matrimonio y permanece en el domicilio paterno y le sirve para este poder administrar el patrimonio familiar. La sucesión contractual favorece la continuidad del patrimonio familiar y constituyen un instrumento sumamente útil para poder planificar y organizar la herencia, produciendo así consecuencias económicas positivas.¹³⁴

Es en este sentir que la sucesión contractual tiene un carácter de permanencia, pues el heredero a instituir, es quien ya ha tenido en administración el bien por lo que al realizarse la sucesión contractual únicamente se hace una continuidad con

¹³³ Loc. cit.

¹³⁴ Lledó Yagüe, Op. cit. Pág. 237.

dicha administración. Es por ello que la sucesión contractual representa estabilidad económica frente al futuro causante y el futuro instituido, creando un clima asimismo favorable para evitar disputas futuras referentes a la herencia, pues ambas partes enteradas y consientes del contenido del contrato.

Asimismo, otro argumento a favor de la sucesión contractual, supone que debe tenerse en cuenta que la voluntad para disponer del patrimonio para después de la muerte, no debe limitarse al testamento sino también contar con un instrumento alterno que permita elegir el acto jurídico para ese fin.¹³⁵

Por el contrario, siempre se ha debatido que al realizarse la sucesión contractual, se atenta contra el principio de libertad para testar. Pues el pacto sucesorio al ser irrevocable, supone un ataque a la libertad para testar, la cual se entiende que debe permanecer intacta hasta el mismo momento de la muerte del causante.¹³⁶

Entre los argumentos en los que se sustenta la contraposición hacia la aplicación de la sucesión contractual se encuentran los siguientes:

- a) Se pone en riesgo de cierta forma la vida del futuro causante pues el hecho de saber que existe certeza de obtener una herencia futura al momento del fallecimiento del causante, puede producir un peligro hacia la vida del instituyente deseando anticipar dicho hecho.¹³⁷ Situación a la que no es ajena la sucesión testamentaria pues el hecho de tener cierta esperanza sobre una herencia futura podría generar el mismo peligro eminente sobre la vida del causante.
- b) Al aplicar este tipo de contrato no solo afecta la propiedad, creando sobre ella incertidumbre. En cuanto a la propiedad, el contrato sucesorio, no supone la

¹³⁵ Miranda Ackerman Behni, Op. cit., Pág. 10.

¹³⁶ Lledó Yagüe, Francisco y otros, Op. cit., Pág. 238.

¹³⁷ Miranda Ackerman Behni, Op. cit., Pág. 9.

perdida del derecho de propiedad, el propietario lo conserva hasta su fallecimiento.¹³⁸

- c) El contrato importa una irregularidad en el orden para suceder por cuanto una legislación no puede aceptar simultáneamente la herencia forzosa y el pacto sucesorio ya que este atenta contra la razón de ser de aquella. La ley impone limitaciones para impedir que se violen los derechos correspondientes a la legítima. Y de la misma manera que este límite se encuentra estipulado para la sucesión testamentaria, se encuentra este límite hacia la sucesión contractual. Lo que se busca es permitir esta alternativa sucesoria, permitiendo al causante planificar el destino post mortem de su patrimonio conjuntamente con la consentimiento de todos sus herederos forzosos.¹³⁹
- d) En contraposición, se encuentra que al momento de crear un contrato sucesorio, se pierde la libertad testamentaria, pues el causante se obliga ante un heredero o legatario por lo que no puede revocarlos unilateralmente perdiendo así el derecho de distribuir su patrimonio hereditario libremente. Sobre la prohibición de los contratos sucesorios para no privar al causante de su libertad de testar, resulta en estos tiempos intrascendente jurídicamente por cuanto esa libertad no es un derecho absoluto y el propio causante puede limitar esa libertad disponiendo de sus bienes por actos inter vivos. Asimismo, puede renunciar a esa libertad al momento de no realizar un testamento y forzando a sus herederos iniciar la sucesión intestada.¹⁴⁰
- e) Al tener carácter de irrevocable, el instituyente queda impedido de disponer gratuitamente, a favor de otras personas, los bienes materia del contrato. En lo que se refiere a la facultad de disposición onerosa del instituyente, debe entenderse que el instituido, como consecuencia del contrato sucesorio, sólo adquiere la calidad de sucesor en los bienes más no en la propiedad por

¹³⁸ Loc. cit.

¹³⁹ Loc. cit.

¹⁴⁰ Loc. cit.

consiguiente, el constituyente conserva todas las facultades potestativas del derecho de propiedad, por tanto puede disponer de los bienes objeto del contrato a título oneroso más no gratuito. Sin embargo esta facultad no es absoluta, algunas legislaciones que permiten el contrato sucesorio establecer restricciones a su libre ejercicio, por ejemplo exigen el consentimiento previo del instituido para que el instituyente pueda disponer de los bienes materia del pacto a título lucrativo.¹⁴¹

¹⁴¹ Loc. cit.

CAPÍTULO 4

Presentación, Discusión Y Análisis De Resultados

4.1. Síntesis de resultados obtenidos

Luego del análisis doctrinario es necesario que para poder obtener un mayor conocimiento y comprensión, se refleje de acuerdo a la diferentes regulaciones los aspectos más relevantes. Con relación a los capítulos anteriores y para exponer la comparación entre el derecho sucesorio y la sucesión contractual, se hace mención en los siguientes cuadros de cotejo las diferentes legislación en las que se basa el presente trabajo. Se estudia con especial referencia la sucesión contractual regulada en la actualidad, haciendo énfasis con el derecho comparado, estudiando su aplicación en otros países, basándose primordialmente en países como España de acuerdo al derecho de los territorios forales. Asimismo se hace alusión a la legislación Guatemalteca, analizando la forma regulada del derecho sucesorio, desde sus fundamentos hasta la prohibitiva respecto con la sucesión contractual.

Haciendo una relación directa con artículos en referencia se pretende esclarecerle al lector como en los diferentes países, ya sea, los que aceptan la sucesión contractual como los que no la aceptan, como estos se diferencian e interrelacionan unos con otros.

Partiendo siempre del antecedente en que la sucesión contractual en el ámbito nacional se encuentra expresamente prohibida, de conformidad con la exposición de motivos del código civil número 384 el cual expresa: *“No se reconocen más que dos formas de sucesión: la testamentaria y la intestada. La sucesión contractual está prohibida”*; por lo que por medio de los cuadros de cotejo se puede visualizar las ventajas y desventajas que representa la figura de acuerdo a la efectividad que tiene el derecho sucesorio en los países que permiten a los que no.

Unas de las finalidades fundamental del derecho sucesorio es la protección de la ultima voluntad del causante, por lo que con base a este fin, la sucesión contractual, no es más que una manifestación de la voluntad expresa del sucesor, siendo únicamente esta voluntad plasmada por medio de un contrato. La naturaleza fundamental del derecho sucesorio es la continuidad de las relaciones jurídicas, derechos y obligaciones de una persona ya fallecida, asimismo pretende proteger el derecho de la propiedad, asegurando que lo que es propio perdure aun luego del fallecimiento del causante. Es por ello que basado en este premisa, es que es importante fundamentar legalmente en que consiste la sucesión contractual. Se analiza a la sucesión contractual como parte fundamental del estudio del derecho sucesorio; y se compara con en algunos países en donde efectivamente se encuentra vigente y es factible su aplicación, por lo que es importante hacer referencia sobre el tema para dar a conocer más sobre ella.

En los cuadros a continuación las unidades de análisis son de dos tipos, las de carácter nacional, y entre ellas se enfocará específicamente en: el código civil y sus reformas, Decreto-Ley 106; y las de carácter de derecho comparado con especial énfasis en el Derecho Español, en: el código civil Español; ley de sucesiones por causa de muerte de Aragón, España; leyes 112 a 118 de Navarra, España; Ley 3/1992 de Derecho Civil Foral del País Vasco, España; Ley 2/2006 de Derecho Civil de Galicia, España y el código civil de Cataluña. Así mismo se hará referencia a la legislación: Alemana (código Alemán de 1900), Argentina (código civil de la Nación Argentina), Austriaca (código civil de Austria), Costarricense (código civil de Costa Rica), Francesa (código civil de Francia) y Suiza (código civil Suizo).

Respecto al cuadro de cotejo de la legislación guatemalteca con la legislación española y derecho de los territorios forales; el código civil guatemalteco contempla la libertad para testar como toda persona civilmente capaz. Reconociendo únicamente la forma testamentaria e intestada como maneras para suceder. El mismo código dispone que la donación por causa de muerte debe regirse por las disposiciones sobre legados. Se debe mencionar que en cuanto a

la donación “mortis causa” a título particular se esta ante una eminente excepción de un pacto sucesorio permitido de cierta manera, no obstante aquella que no es a título particular posee carácter testamentario pues obedece a las mismas formalidades que los legados. La legislación española continua en la misma línea que la legislación guatemalteca, no aceptando los pactos sucesorios y otorgándole capacidad para testar a todos aquellos que no estén bajo las prohibiciones legales estipuladas. Ahora bien el derecho de los territorios forales es eminentemente permisiva y contempla varias formas de pactos sucesorios otorgando la más amplia libertad para ordenar su sucesión por pacto, testamento o legitimas.

En relación con el cuadro b, países que no admiten la sucesión contractual, Argentina, Costa Rica, Francia y Guatemala; estos cuatro países tienen en común la prohibición de pactos sucesorios. Tienen plena libertad total para manifestar la voluntad del causante por medio de testamento únicamente. Reconociendo como forma voluntaria de suceder la testamentaria y a falta de la voluntad expresa, la legitima o intestada.

Por último el cuadro de cotejo de países que admiten la sucesión contractual, se puede establecer que Alemania, Austria, Suiza y el derecho de los territorios forales (Aragón, Navarra, País Vasco, Galicia y Cataluña) son plenamente permisivos y conceden plena libertad al causante para disponer de su patrimonio como se desee. Admitiendo como forma voluntaria la sucesión testamentaria y la contractual y a falta de la voluntad manifestada, la legitima o intestada. Asegurando así la persistencia y disposición de las relaciones de una persona ya fallecida según su conveniencia e intereses. No limitando la libre disposición y cuidando el derecho a la propio, velando únicamente por aquellos limites que son establecidos por la ley. No considerando como contraria al orden publico, inmoral o contraria a la ley los pactos sucesorios. Son legislaciones plenamente funcionales y establecidas en países desarrollados, en cuyas normas a pesar de considerarse antiguas, han logrado ser efectivas y acordes a las exigencias

actuales, comprobando de esta manera que es viable la aplicación y consideración de los pactos sucesorios al siglo actual.

CONCLUSIONES

1. En relación con la pregunta de investigación, se puede determinar que el objetivo principal de la existencia de la sucesión contractual es la necesidad de regular el destino de las relaciones y derechos que persisten aun cuando el titular haya fallecido. Así mismo, es una manera de suceder derivada de la voluntad del causante por medio de un contrato. Su función se encuentra en que el causante manifiesta su voluntad, por medio de un acuerdo inter vivos plasmado en un contrato, estableciendo así el destino de su patrimonio en vida. La sucesión contractual no es más que una expresión del ejercicio de la libertad, siendo una de sus mayores ventajas la planificación y organización de la herencia, previendo cualquier clase de consecuencias económicas negativas. Se debe concluir también que al aplicarse la sucesión contractual, está se encuentra sometida a ciertos límites que permiten la protección tanto de los derechos del causante como los del futuro sucesor.
2. De acuerdo a las ventajas o desventajas que infiere su prohibición se concluye que: al no permitirse la sucesión contractual como una manifestación más de la forma de disposición de bienes y derechos, se limita la libertad de la disposición que el causante tiene. Asimismo basándose en el derecho de propiedad privada, el causante debería de poder disponer sobre sus bienes y derechos de la forma que el causante quisiera, sin más límite que los establecidos por la ley. Es decir respetándose únicamente la manifestación de voluntad ya sea, unilateralmente, por medio de un testamento o por acuerdo de voluntades, mediante un contrato, caso en el cual sería por medio de un pacto sucesorio, específicamente una sucesión contractual.
3. Sobre los países en que es factible su aplicación, se concluye que; en los países en donde se contempla la sucesión contractual se puede observar que sus ordenamientos jurídicos se encuentran más desarrollados que los latinoamericanos por lo que estableciendo ciertos parámetros y límites se

puede dar una correcta aplicación. Sirviendo como una útil herramienta con la que cuenta el causante para poder disponer de su patrimonio.

4. En relación con los conceptos de considerarse contraria al orden público, a las leyes imperativas y a la moral, es lógico suponer lo mismo por tratarse de una figura desconocida. No se tiene una percepción clara sobre sus alcances y limitaciones. Es por ello que se cree que es una figura que puede ocasionar riesgos al causante, tomándosele siempre como una figura que atrae desventajas y resultados negativos. A lo cual al profundizar respecto a su estudio, se concluye que se ha desvirtuado dicha hipótesis, puesto que la misma admite formas en las que el causante puede proteger y limitar la disposición del patrimonio, asegurándose así una forma positiva y totalmente libre de disposición. Cumpliendo ciertamente, en cuanto a la persistencia de ciertas relaciones jurídicas, derechos y obligaciones de la persona ya fallecida.

5. Ahora bien, es menester mencionar que como cualquier figura en el derecho, sufre desventajas. La mayor desventaja corresponde a que una vez se haya creado un contrato y la otra parte (la parte que hereda los bienes), tiene el conocimiento de que al morir obtendrá el patrimonio del causante, esta situación supone un peligro para la vida del otorgante. Más si por otra parte consideramos el testamento bajo el mismo punto de vista, este también representaría un peligro eminente para el causante, pues los herederos al tener conocimiento que por medio del testamento obtendrán derechos futuros, la vida del otorgante correría también peligro pues se tiene conocimiento de una expectativa de herencia. Es por ello que el contrato en sí, contempla reglas específicas, poniendo en claro límites y alcances para proteger la forma de disposición de los bienes y la forma de obtener dicho patrimonio. En muchas legislaciones es por esto que no se permite esta manifestación de pactos pero si se permite excepciones que admiten pactos sobre renunciaciones de herencias y disposición a favor de terceros, figurándose que no significan un riesgo para el causante.

6. Compartiendo el criterio de muchos autores, se concluye que si existe un pacto que es razonablemente contrario al orden público y la moral. Siendo estos los que se otorgan a favor de terceros, puesto que los herederos aún sin que el causante haya fallecido, disponen a favor de terceros sobre la herencia futura que ellos pudieren haber llegar a obtener con el fallecimiento del causante. Es decir que disponen de algo que aun no es propio, un patrimonio que aun le pertenece a su dueño en este caso al causante.

7. De acuerdo a la hipótesis plantea sobre la legislación guatemalteca y la suposición de una posible excepción hacia la prohibición de una manifestación de pacto sucesorio ante la donación por causa de muerte, se concluyendo que el sistema legal guatemalteco no admite excepción alguna sobre la prohibición hacia la sucesión contractual, en cuanto a la donación universal. Pero su factibilidad si reside en cuanto a la donación por causa de muerte a título particular, la doctrina nos muestra que en referencia a bienes singulares y concretos, la asimilación para con los pactos sucesorios, es total y absoluta. Pero para que la sucesión contractual pudiera existir en la legislación guatemalteca, se estaría entonces, ante el hecho de cambiar el sistema legal, propiamente las normas referentes al derecho sucesorio, empezando por establecer que se admite como una forma de suceder voluntaria, en la que se manifiesta voluntariamente la sucesión por medio de un acuerdo de voluntades.

8. Se concluye que, la sucesión contractual a pesar de encontrarse mayormente prohibida, ha probado que en las legislaciones en las que se permite, ya sea la sucesión contractual en específico o alguna otra manifestación de pacto sucesorio, supone ventajas y denota su aplicación en legislaciones que se han preservado por una tradición pero que han demostrado que su funcionalidad es factible. Siendo el caso del derecho de los territorios forales donde demuestran sus códigos civiles un desarrollo jurídico avanzado teniendo cualquier cantidad

de posibilidades contempladas. Es factible y aplicable en dichos territorios pues la mayor ventaja que se puede obtener por medio de los pactos sucesorios y en concreto de la sucesión contractual es que permite la continuidad del patrimonio del causante, para con la familia, protegen la base mera de la sociedad que es la continuidad de la familia y su estabilidad, de ahí la razón por la que se ha preservado por tradición. Asimismo constituye un instrumento que permite organizar y planificar conscientemente tanto causante como heredero los alcances y límites que tendrá la herencia, significando así que se reducen los riesgos de conflictos y gastos negativos, por lo tanto puede producir consecuencias económicas muy positivas.

RECOMENDACIONES

1. Como en muchos países latinoamericanos, el estudio que se realiza sobre el derecho de sucesiones, se queda bastante corto con referencia a la amplitud doctrinaria que el mismo posee. Es por ello que se recomienda a los catedráticos, doctos del derecho y juristas guatemaltecos, que se profundice más respecto a temas doctrinarios poco conocidos, siendo la sucesión contractual una tema fundamental en el estudio de sucesiones.
2. Como una de los mayores límites encontrados fue la falta de bibliografía en las universidades locales. Por lo que a modo de subsanar dicho límite fue necesario adquirir bibliografía en el extranjero específicamente en España. Es por ellos que se recomienda enriquecer las bibliotecas locales y en específico a la biblioteca landivariana la cual fue mayormente utilizada, con bibliografía más precisa y actual, referente a los temas tratados.
3. A nivel cultural, como una facultad acreditada internacionalmente, se recomienda a la facultad de ciencias jurídicas y sociales, que se cuente con conocimientos más amplios respecto a estos temas pues internacionalmente son reconocidos, pese a ser una figura no aplicada en la legislación guatemalteca, son conocimientos básicos y necesarios para el estudiante de derecho guatemalteco.

REFERENCIAS CONSULTADAS

Referencias bibliográficas:

1. Aguilar Guerra, Vladimir Osman, *Derecho de sucesiones*, Guatemala, litografía Orión, 2005, cuarta edición.
2. Aguilar, Hilda y Benitez Aguilar, Mariano, *Orden público y sucesiones (I)*, Estudios, Boletín número I, 1984, España.
3. Albaladejo, Manuel, *Curso de derecho civil*, volumen V, España, Edisofer S.I., 2008, novena edición.
4. Argüello, Luis Rodolfo, *Manual de derecho romano*, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1992, tercera edición.
5. Asprón Pelayo, Juan Manuel, *Sucesiones*, México, Mcgraw-hill/interamericana editores, 2008, tercera edición.
6. Baqueiro Rojas, Edgard y Rosalía, Buenrostro Báez, *Derecho de familia y sucesiones*, México, Oxford university press, 2001.
7. Benitez de Lugo, Mariano y Aguilar, Hilda, *Orden público y sucesiones (II)*, España, Boletóm número II, 1984.
8. Borda, Guillermo A., *Manual de sucesiones*, Argentina, editorial Perrot, 1994, duodécima edición.
9. Borda, Guillermo A., *Tratado de derecho civil*, tomo II, Argentina, Editorial Perrot, cuarta edición.
10. Brañas, Alfonso, *Manual de derecho civil*, Guatemala, editorial estudiantil Fenix, 2007, cuarta edición.
11. Castan Tobeñas, José, *Derecho civil español común y foral*, Volumen I, España, instituto editorial Reus, 1978, undécima edición.
12. Contreras Ortiz, Rubén Alberto, *Obligaciones y negocios jurídicos civiles parte general*, Guatemala, instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad Rafael Landivar, 2004.
13. Contreras Ortiz, Rubén Alberto, *Obligaciones y negocios jurídicos civiles parte especial: contratos*, Guatemala, Instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad Rafael Landivar, 2008.
14. Córdoba, Marcos M, y otros. *Derecho sucesorio*, tomo I, Argentina, editorial universidad, 1995, segunda edición.

15. Córdoba, Marcos M, y otros. *Derecho sucesorio*, tomo II, Argentina, editorial universidad, 1998.
16. Córdoba, Marcos M, y otros. *Derecho sucesorio*, tomo III, Argentina, editorial universidad, 2003.
17. De Diego, Felipe Clemente, *Instituciones de derecho civil*, tomo III, España, Librería general de Victoriano Suárez, 1941.
18. Diez-Picazo, Luis y Gullon, Antonio, *Sistema de derecho civil*, volumen IV, España, Editorial Tecnos, 1986, tercera edición.
19. Diccionario jurídico ESPASA, España, Espasa Calpe, 2007.
20. Espín Diego Cánovas, *Manual de derecho civil español*, volumen V, España, Editorial Revista de derecho privado, 1957.
21. Fassi, Santiago C., *Tratado de los testamentos*, volumen 1, Argentina, editorial Astrea de Rodolfo Depalma y hnos., 1970.
22. Lacruz Berdejo, José Luis y otros, *Elementos de derecho civil sucesiones*, volumen V, España, editorial Dykinson, 2007, tercera edición.
23. Lledó Yagüe, Francisco y otros, *Derecho sucesorio*, España, editorial Dykinson, 2012.
24. Martínez Martínez, María, Recientes reformas de derecho sucesorios en derecho francés, Nulidad, España, 2007.
25. Miranda Ackerman, Behni, *La sucesión contractual como modalidad de sucesión*, Revista Sapere, número 6, Perú, marzo 2013.
26. Molina Porcel, Marta, Derecho de Sucesiones, España, Difusión jurídica y temas de actualidad, 2006.
27. Puig Brutau, Jose, *Fundamentos de derecho civil*, tomo V, volumen I, España, BOSCH, casa editorial, 1975.
28. Puig Brutau, Jose, *Fundamentos de derecho civil*, tomo V, volumen II, España, BOSCH, casa editorial, 1977.
29. Puig Brutau, Jose, *Fundamentos de derecho civil*, tomo V, volumen III, España, BOSCH, casa editorial, 1977, segunda edición.
30. Puig Peña, Federico, *Compendio de Derecho Civil Español*, tomo V, España, ediciones Pirámide, 1976.

31. Puig Peña, Federico, *Compendio de Derecho Civil Español*, tomo VI, España, ediciones Piramide, 1976, tercera edición.
32. Rivas Martínez, Juan José, *Derecho de sucesiones común y foral*, tomo III, España, editorial Dykinson, 2009, cuarta edición.
33. Vallet de Goytisoló, Juan, *Panorama del derecho de sucesiones*, volumen I, España, editorial Civitas, S.A., 1982.
34. Valverde y Valverde, Calixto, *Tratado de derecho civil español*, tomo V, España, talleles tipográficos "Cuesta", 1932, tercera edición.
35. Villafuerte, Armando, *La sucesión Contractual*, Bolivia, ADEQ, 2007.
36. Zannoni, Eduardo A, *Derecho de las sucesiones*, tomo I, Argentina, editorial Astrea de Rodolfo Depalma y hnos., 1982, tercera edición.
37. Zannoni, Eduardo A, *Derecho de las sucesiones*, tomo II, Argentina, editorial Astrea de Rodolfo Depalma y hnos., 1983, tercera edición.
38. Zannoni, Eduardo A., *Manual de derecho de las sucesiones*, Argentina, editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1992, segunda edición.

Referencias normativas:

39. Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala. 1986.
40. Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Código civil y sus reformas. Decreto-Ley 106. 1964.
41. Código civil de la República de Guatemala, Colección de códigos civiles americanos y europeos, Guatemala 1877.
42. Secretaria de estado en el despacho de gobernación y justicia. Código civil de la República de Guatemala, 1933.
43. Instituto de investigación jurídicas de la Universidad Rafael Landívar. Código civil y sus reformas (Anotado y concordado). Sigüenza Sigüenza, Gustavo Adolfo (comp.) Decreto-ley 106, Guatemala, 2010.
44. Ministerio de Gracia y Justicia. Código civil de España, Real Decreto de 24 de Julio de 1889.

45. Código civil de la República de Argentina, ley número 340, 1 de enero 1871. Disponible en página web: http://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Civil_de_la_Republica_Argentina.pdf.
46. Congreso Constitucional de la República de Costa Rica. Código civil, Ley 63. Disponible en página web: http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=220798.
47. Consejo de Estado. Código civil de Francia, 21 de marzo 1804. Disponible en página web: www.legifrance.gouv.fr/content/download/1966/13751/.../Code_41.pdf.
48. Código civil de Alemania, BGB, 1 de enero 1900. Disponible en la página web: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/.
49. Código civil de Austria , ABGB, 1 de enero 1812. Disponible en página web: <http://www.ibiblio.org/ais/abgb1.htm>.
50. Consejo Ejecutivo General. Código civil de Suiza, ZGB. 1912. Disponible en página web: <http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=11901>.
51. Conferencia de la Haya sobre Derecho Internacional Privado, Convenio sobre los conflictos de leyes en forma de disposiciones testamentarias, 5 de octubre de 1961.
52. Conferencia de la Haya sobre Derecho Internacional Privado, Convenio sobre la ley aplicable a la sucesión por causa de muerte, 1 de agosto 1989.
53. Consejería adjunta a la presidencia. Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares.
54. Comunidad autónoma de Aragón. Ley 1/1999, de 24 de febrero, de Sucesiones por causa de muerte, ley de sucesiones por causa de muerte en Aragón.
55. Departamento de la presidencia. Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a las sucesiones.
56. Departamento de la presidencia. Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia.
57. Comunidad autónoma de Galicia. Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho Civil de Galicia. (Vigente hasta el 19 de julio de 2006).
58. Presidencia de la justicia de Galicia. Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho Civil de Galicia. (Vigente hasta el 19 de julio de 2006).

59. Jefatura del estado. Ley 1/1973, de 1 de marzo, por la que se aprueba la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra.
60. Presidencia del gobierno Vasco. Ley 3/1992, de 1 de julio, del Parlamento Vasco, del Derecho Civil Foral del País Vasco.

ANEXOS

Cuadros de Cotejo

A continuación se presenta una comparación entre las diferentes legislaciones, basándose en la guatemalteca para luego compararla con el resto de legislaciones comparadas. Especificándose los artículos que contemplan las diferentes figuras fundamentales para el estudio del derecho sucesorio y la sucesión contractual.

a. Legislación guatemalteca con la legislación española y el derecho de los territorios forales.

Unidades de análisis Indicadores	Código Civil y sus reformas, Decreto-ley 106	Código Civil Español	Ley de sucesiones por causa de muerte de Aragón	Ley 1/1973 de Navarra	Ley 3/1992 de Derecho Civil Foral del País de Vasco	Ley 2/2006 de Derecho Civil de Galicia	Código Civil de Cataluña
Principio de libertad de testar	Artículo 934	Artículo 662	Artículo 3	Ley 149	Artículo 27	No establece una artículo específico.	Artículo 421-1
Sucesión	Artículo 917	Artículo 658	Artículo 1	Ley 149	Artículo 27	Artículo 181	Artículo 411-1

Sucesión Contractual	Exposición de motivos 384, inciso b).	Artículo 658	Artículo 2	Ley 149 Ley 172	Artículo 27 Artículo 74	Artículo 181 Artículo 209	Artículo 431-1
Donación “mortis Causa”	Artículo 943	Artículo 620	Artículo 68	Ley 165	Artículo 76	No la contempla más si contempla ley de impuestos sobre las mismas.	Artículo 432-1

b. Países que no admiten la sucesión contractual

Unidades de análisis Indicadores	Guatemala	Argentina	Costa Rica	Francia
Principio de libertad de testar	Artículo 934	Artículo 3606	Artículo 595	Artículo 902
Sucesión	Artículo 917	Artículo 3279	Artículo 520	Artículo 718 y 719
Sucesión Contractual	Exposición de motivos 384, inciso b).	Artículo 3280	Artículo 522	Artículo 893
Donación “Mortis Causa”	Artículo 943	Artículo 1790	Artículo 1393	Artículo 711

c. Países que admiten la sucesión contractual

Unidades de análisis Indicadores	Alemania (BGB)	Austria (ABGB)	Suiza	España¹
Principio de libertad de testar	Sección 2229	Artículo 538	Artículo 467	Artículo 662
Sucesión	Sección 1922	Artículo 531	Artículo 468 Artículo 481	Artículo 658
Sucesión Contractual	Sección 1941 Sección 2274	Artículo 533 Artículo 534	Artículo 512	Artículo 658
Donación “Mortis Causa”	_____	_____	Artículo 494 Artículo 761	Artículo 620

¹Se debe hacer notar que en España no se encuentra permitida la sucesión contractual. Más si es aceptado en los territorios forales de España, los pactos sucesorios y sucesión contractual. Por lo que se hace especial referencia a la legislación española y a la legislación de los territorios forales (Galicia, Cataluña, País Vasco, Navarra y Aragón).

c.1. España y territorios forales

Unidades de análisis Indicadores	Código Civil Español	Ley de sucesiones por causa de muerte de Aragón	Ley 1/1973 de Navarra	Ley 3/1992 de Derecho Civil Foral del País de Vasco	Ley 2/2006 de Derecho Civil de Galicia	Código Civil de Cataluña
Principio de libertad de testar	Artículo 662	Artículo 3	Ley 149	Artículo 27	No establece una artículo específico.	Artículo 421-1
Sucesión	Artículo 658	Artículo 1	Ley 149	Artículo 27	Artículo 181	Artículo 411-1
Sucesión Contractual	Artículo 658	Artículo 2	Ley 149 Ley 172	Artículo 27 Artículo 74	Artículo 181 Artículo 209	Artículo 431-1
Donación “mortis Causa”	Artículo 620	Artículo 68	Ley 165	Artículo 76	No la contempla; más si contempla ley de impuestos	Artículo 432-1

					sobre las mismas.	
--	--	--	--	--	----------------------	--

1. En cuanto a los cuadros de cotejo.

a. Legislación guatemalteca con la legislación española y el derecho de los territorios forales.

- **Código Civil y sus reformas, Decreto-ley 106 (Guatemala)**

ARTÍCULO 917. La sucesión por causa de muerte se realiza por la voluntad de la persona, manifestada en testamento y, a falta de éste, por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria y la segunda, intestada, comprendiendo en uno y otro caso, todos los bienes derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.

ARTÍCULO 934. Toda persona capaz civilmente puede disponer de sus bienes por medio de testamento a favor de cualquiera que no tenga incapacidad o prohibición legal para heredar.

El testador puede encomendar a un tercero⁴⁰² la distribución de herencias o legados que dejare para personas u objetos determinados

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS NÚMERO 384, LIBRO III. “b) No se reconoce más que dos formas de sucesión : la testamentaria y la intestada. La sucesión contractual está prohibida;”

ARTÍCULO 943. Las donaciones por causa de muerte se rigen por las mismas disposiciones de los testamentos sobre legados.

- **Código Civil Español**

ARTÍCULO 620. Las donaciones que hayan de producir sus efectos por muerte del donante participan de la naturaleza de las disposiciones de última voluntad, y se regirán por las reglas establecidas en el capítulo de la sucesión testamentaria.

ARTÍCULO 658. La sucesión se defiere por la voluntad del hombre manifestada en testamento, y, a falta de éste, por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria, y la segunda legítima. Podrá también deferirse en una parte por voluntad del hombre, y en otra por disposición de la ley.

ARTÍCULO 662. Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no lo prohíbe expresamente.

- **Ley de sucesiones por causa de muerte de Aragón**

ARTÍCULO 1. La sucesión por causa de muerte es la ordenación del destino de las relaciones jurídicas de una persona fallecida que no se extingan por su muerte y no estén sujetas a reglas distintas. En los pactos sucesorios algunos efectos de la sucesión mortis causa se anticipan a la muerte del instituyente.

ARTÍCULO 3. ORDENACIÓN VOLUNTARIA. El causante goza de la más amplia libertad para ordenar su sucesión por pacto, por testamento individual o mancomunado, o por medio de uno o más fiduciarios, sin más límites que el respeto a la legítima y los generales del principio «standum est chartae».

ARTÍCULO 2.

1. La sucesión se defiere por pacto, por testamento o por disposición de la Ley.
2. Los distintos modos de delación son compatibles entre sí.

ARTÍCULO 68.

1. La donación universal de bienes habidos y por haber equivale a institución contractual de heredero, salvo pacto en contrario.
2. La donación mortis causa de bienes singulares tendrá el carácter de pacto sucesorio.

- **Ley 1/1973 de Navarra**

LEY 149: Los navarros pueden disponer libremente de sus bienes, sin más restricciones que las establecidas en el título X de este Libro. Las disposiciones a título lucrativo pueden ordenarse por donación inter vivos o mortis causa, pacto sucesorio, testamento y demás actos de disposición reconocidos en esta Compilación. Sólo en defecto de estas disposiciones se aplicará la sucesión legal. Toda disposición a título lucrativo puede hacerse puramente, con modo o bajo condición o término suspensivos o resolutorios. El día incierto se considera como condición.

LEY 165: Son donaciones mortis causa las que se hacen en consideración a la muerte del donante. Se presume que la donación se hace en consideración a la muerte del donante cuando la adquisición de los bienes donados queda diferida al fallecimiento de aquél.

LEY 172: Por pacto sucesorio se puede establecer, modificar, extinguir o renunciar derechos de sucesión mortis causa de una herencia o parte de ella, en vida del causante de la misma. Cuando estos actos impliquen cesión de tales derechos a un tercero será necesario el consentimiento del causante.

- **Ley 3/1992 de Derecho Civil Foral del País de Vasco**

ARTÍCULO 27. La designación de sucesor en bienes, sean o no troncales, tiene lugar por testamento, por ley, por pacto sucesorio, capitulaciones matrimoniales o escritura de donación.

ARTÍCULO 74. Mediante capitulaciones matrimoniales, donación o pacto otorgado en escritura pública, se puede disponer la sucesión en bienes de los otorgantes, bien a título universal o particular, con las modalidades, reservas, sustituciones, cláusulas de reversión, cargas y obligaciones que se acuerden. Los otorgantes podrán, asimismo, ordenar la transmisión actual de todos los bienes presentes, o parte de ellos, o bien diferirla al momento de la muerte.

ARTÍCULO 76. La donación «mortis causa» de bienes singulares se considera pacto sucesorio, y también lo será la donación universal «inter vivos», salvo estipulación en contrario.

- **Ley 2/2006 de Derecho Civil de Galicia**

ARTÍCULO 181. La sucesión se defiere, en todo o en parte, por: Testamento. Cualquiera de los pactos sucesorios admisibles conforme al derecho. Disposición de la ley.

- **Código Civil de Cataluña**

ARTÍCULO 411-1. El heredero sucede en todo el derecho de su causante. Consecuentemente, adquiere los bienes y derechos de la herencia, se subroga en las obligaciones del causante que no se extinguen por la muerte, queda vinculado a los actos propios de este y, además, debe cumplir las cargas hereditarias.

ARTÍCULO 421-1. Libertad de testar. La sucesión testada se rige por la voluntad del causante manifestada en testamento otorgado de acuerdo con la ley.

ARTÍCULO 431-1.

1. En pacto sucesorio, dos o más personas pueden convenir la sucesión por causa de muerte de cualquiera de ellas, mediante la institución de uno o más herederos y la realización de atribuciones a título particular.

2. Los pactos sucesorios pueden contener disposiciones a favor de los otorgantes, incluso de forma recíproca, o a favor de terceros.

ARTÍCULO 432-1. Donaciones por causa de muerte.

1. Son donaciones por causa de muerte las disposiciones de bienes que el donante, en consideración a su muerte, otorga en forma de donación aceptada por el donatario en vida suya, sin que el donante quede vinculado personalmente por la donación.

2. Las donaciones otorgadas bajo la condición suspensiva de que el donatario sobreviva al donante tienen el carácter de donaciones por causa de muerte y están sujetas al régimen jurídico de estas, sin perjuicio de las disposiciones en materia de pactos sucesorios.

3. La transmisión de la propiedad de la cosa dada se supedita al hecho de que la donación sea definitivamente firme, salvo que la voluntad de las partes sea de transmisión inmediata, con o sin reserva de usufructo por el donante, bajo la condición resolutoria de revocación o premoriencia del donatario.

b. Países que no admiten la sucesión contractual

- **Código Civil de la República de Argentina**

ARTÍCULO 1790. Si alguno prometiese bienes gratuitamente, con la condición de no producir efecto la promesa será nula como contrato, y valdrá sólo como testamento, si está hecha con las formalidades de estos actos jurídicos.

ARTÍCULO 3279. La sucesión es la transmisión de los derechos activos y pasivos que componen la herencia de una persona muerta, a la persona que sobrevive, a la cual la ley o el testador llama para recibirla. El llamado a recibir la sucesión se llama heredero en este código.

ARTÍCULO 3280. La sucesión se llama legítima, cuando sólo es deferida por la ley, y testamentaria cuando lo es por voluntad del hombre manifestada en testamento válido. Puede también deferirse la herencia de una misma persona, por voluntad del hombre en una parte, y en otra por disposición de la ley.

ARTÍCULO 3606. Toda persona legalmente capaz de tener voluntad y de manifestarla, tiene la facultad de disponer de sus bienes por testamento, con arreglo a las disposiciones de este código, sea bajo el título de institución de herederos, o bajo el título de legados, o bajo cualquiera otra denominación propia para expresar su voluntad.

- **Código Civil de Costa Rica**

ARTÍCULO 520. La sucesión de una persona se abre por la muerte de ella. Nada podrá estipularse sobre los derechos a la sucesión de una persona, mientras esté viva, aunque ella consienta.

ARTÍCULO 522. La sucesión se defiende por la voluntad del hombre legalmente manifiesta; y a falta de ella, por disposición de la ley.

La sucesión puede ser parte testamentaria y parte intestada.

ARTÍCULO 595. El testador podrá disponer libremente de sus bienes, con tal de que deje asegurados los alimentos de su hijo hasta la mayoría de edad si es menor y por toda la vida si el hijo tiene una discapacidad que le impida valerse por sí mismo; además, deberá asegurar la manutención de sus padres y la de su consorte mientras la necesiten.

Si el testador omite cumplir con la obligación de proveer alimentos, el heredero solo recibirá de los bienes lo que sobre, después de dar al alimentario, previa estimación de peritos, una cantidad suficiente para asegurar sus alimentos.

Si los hijos, los padres o el consorte poseen, al morir el testador, bienes suficientes, el testador no estará obligado a dejarles alimentos.

ARTÍCULO 1393. La donación que se haga para después de la muerte, se considera como disposición de última voluntad y se rige en todo por lo que se dispone para testamentos.

- **Código Civil Francés**

ARTÍCULO 711. La propiedad de los bienes se adquiere y trasmite por herencia, por donación entre vivos ó testamentaria y por efecto de obligaciones.

ARTÍCULO 718. Las herencias se verifican por la muerte natural y civil.

ARTÍCULO 719. Se verifica la herencia por muerte civil desde el momento en que se incurre en esta muerte, conforme a las disposiciones de la sección segunda, capítulo 2.º, título del goce y de la privación de los derechos civiles

ARTÍCULO 902. Todos pueden disponer y adquirir, sea por donación entre vivos ó por testamento, excepto aquellos a quienes la ley declara incapaces.

ARTÍCULO 893. Ninguno podrá disponer de sus bienes a título gratuito sino por donación entre vivos ó por testamento, en el modo que se dirá.

c. Países que admiten la sucesión contractual

- **Código Alemán (BGB)**

SECCIÓN 1922. 1. En caso de fallecimiento de una persona las propiedades de esa persona, se le denomina herencia pasa en su conjunto a una o más personas llamados herederos.

2. La participación de un coheredero (parte de la herencia) se rige por las disposiciones relativas a la herencia .

SECCIÓN 1941. 1. El causante puede nombrar a un heredero y otorgar legados e imponer cargas testamentarias por contrato (contrato de herencia).

2. Tanto la persona que es parte en el contrato y un tercero puede ser nombrado como heredero (heredero contractual) o como legatario.

SECCIÓN 2229. 1. Un menor de edad puede hacer un testamento, hasta haber alcanzado los dieciséis años de edad.

2. El menor de edad no necesita el consentimiento de su representante legal para hacer un testamento .

3. (derogado)

4. Una persona que es incapaz de darse cuenta de la importancia de una declaración de intenciones hecha por él y de actuar de acuerdo con esta realización a causa de la perturbación patológica mental, deficiencia mental o desarreglo de los sentidos no puede hacer un testamento .

SECCIÓN 2274. El testador puede otorgar herencia por medio de un contrato de herencia como un acto personalísimo.

- **Código Civil de Austria (ABGB)**

ARTÍCULO 531. El conjunto de los derechos y obligaciones de una persona fallecida, en la medida en que no se fundan circunstancias meramente personales, es decir, la misma se le denomina sucesión testamentaria o herencia.

ARTÍCULO 533. El derecho a la herencia se basa en la voluntad declarada por disposición legal del testador; a un admisible de acuerdo con las leyes de contrato de herencia, o la ley.

ARTÍCULO 534. Los tres tipos de herencia permitidos por este código, también pueden coexistir, de modo que un heredero debe, en relación con el conjunto de

cierta parte de la última voluntad, el otro del tratado, y un tercero por disposición de ley.

ARTÍCULO 538. Quién es elegible para adquirir una herencia, también puede disponer y por lo tanto heredar. Al tener este derecho se puede adquirir y disponer por absoluto de la herencia, así como renunciar a la misma.

- **Código Civil Suizo**

ARTÍCULO 467. Toda persona capaz de discernir y mayores de 18 años tiene derecho a disponer de sus bienes por testamento, en la medida y en la forma establecida por la ley.

ARTÍCULO 468. Para poder disponer por medio de contrato de herencia, se debe de ser mayor de edad.

ARTÍCULO 481. 1. Lo dispuesto por testamento o herencia contrato pueden comprender todo o parte de los activos dentro de los términos porcentuales.

2. La propiedad que el fallecido no ha arreglado para pasar sus herederos legales.

ARTÍCULO 512. 1. El acuerdo de sucesión sólo es válido si se recibe en forma de escritura pública.

2. Las partes contratantes declaran su voluntad de forma simultánea de adquiribles pública; firman en un mismo acto y en presencia de dos testigos.

ARTÍCULO 494. Inciso 3. Sin embargo, puede ser impugnada aquellas disposiciones dadas en donaciones por causa de muerte e irreconciliable con las obligaciones derivadas del contrato de herencia.

- **Código Civil Español**

ARTÍCULO 620. Las donaciones que hayan de producir sus efectos por muerte del donante participan de la naturaleza de las disposiciones de última voluntad, y se regirán por las reglas establecidas en el capítulo de la sucesión testamentaria.

ARTÍCULO 658. La sucesión se defiere por la voluntad del hombre manifestada en testamento, y, a falta de éste, por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria, y la segunda legítima. Podrá también deferirse en una parte por voluntad del hombre, y en otra por disposición de la ley.

ARTÍCULO 662. Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no lo prohíbe expresamente.