

CHILE

Ponente nacional

MARÍA EUGENIA RIVERA GONZÁLEZ
Abogada

Egresada de la Facultad de Derecho de la Universidad de Concepción.
Ha ejercido como Notaria y Conservadora en los siguientes oficios:
1. Florida: Notaria y Conservadora de Bienes Raíces y Archivero Judicial
y en 2. Coronel. 3. Carahue y Tomé como Notaria y Conservadora
de Bienes Raíces, Comercio y Minería.
Desde 1980, Notaria Público de Concepción.
Delegada de la Primera Junta Electoral de Concepción.
Secretaria del Colegio Escrutador de Concepción.
Delegada Regional de la VIII Región y Miembro del Directorio de la
Asociación de Notarios y Conservadores de Chile.

SUMARIO: 1. CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DEL RÉGIMEN SUCESORIO EN CHILE. **Tipos. Características de la sucesión por causa de muerte como modo de adquirir.** 2. SUCESIÓN INTESTADA. **Principios que informan la sucesión intestada.** *Principio de aplicación subsidiaria. Principio de igualdad. Principio del patrimonio unitario. Principio de exclusión y preferencia. Principio de relación conyugal o consanguínea. Principio de descendencia legítima ilimitada. Principio de ascendencia ilimitada en la sucesión del hijo legítimo y limitada en la sucesión de los hijos naturales. Principio de la colateralidad limitada. Principio de la calidad de filiación. Principio de la armonización con la sucesión forzosa. Principio de la prevalencia de la doble conjunción. Principio de clausura.* **Órdenes de sucesión regular. Órdenes de sucesión irregular.** 3. PROTECCIÓN DEL CÓNYUGE SUPÉRSTITE. 4. HEREDEROS. **Legitimarios. Sucesión semiforzosa. Quiénes son asignatarios de la cuarta de mejora.** 5. DERECHO DE REPRESENTACIÓN. 6. INDIVISIONES POST COMUNITARIAS. 7. SUCESIÓN TESTAMENTARIA. 8. FORMAS TESTAMENTARIAS. **I. Testamento solemne.** Testamento abierto, nuncupativo o público. Testamento cerrado o secreto. **II. Testamento menos solemne o privilegiado.** Testamento verbal. Testamento militar. Testamento marítimo. 9. SOLEMNIDADES A CUMPLIRSE. 10. CONTENIDO TESTAMENTARIO. 11. LA LEGÍTIMA. **Mejoras. Personas que pueden ser titulares de la cuarta de mejoras.** 12. ACCIONES DE PROTECCIÓN DE LA LEGÍTIMA. 13. DERECHO DE ACRECER. 14. HEREDEROS INSTITUIDOS. **Diversas clases de herederos.** 15. INDIGNIDAD. DESHEREDACIÓN. 16. LEGATARIO. **Clasificación de los legados.** 17. TIPOS Y CLASES DE LEGADOS. **Legatarios. Clasificación.** 18. ALBACEA TESTAMENTARIA. 19. REVOCACIÓN. CADUCIDAD TESTAMENTARIA. NULIDAD TESTAMENTARIA. 20. REGISTRACIÓN TESTAMENTARIA. 21. JURISDICCIÓN VOLUNTARIA NOTARIAL EN EL PROCESO SUCESORIO. 22. SUCESIÓN VACANTE. 23. CESIÓN DE DERECHOS Y ACCIONES HEREDITARIOS. 24. ACTOS ENTRE VIVOS CON EFECTOS POST MORTEM: TESTAMENTO-MANDATO MORTEM. 25. PARTICIÓN DEL ASCENDIENTE POR DONACIÓN. 26. PARTICIÓN DEL ASCENDIENTE POR TESTAMENTO. 27. FIDEICOMISO TESTAMENTARIO. **Requisitos.** 28. TESTAMENTO PARA LA VIDA O «LIVING WILL». 29. INCIDENCIA DE LOS RÉGIMENES PATRIMONIALES MATRIMONIALES EN EL RÉGIMEN SUCESORIO. 30. NORMAS INTERNACIONALES EN MATERIA SUCESORIA. **a) Sucesión intestada. Regla general. Excepciones. b) Sucesión testada. Reglas especiales.** 31. FÓRMULA DOCUMENTAL MÁS USUAL. 32. BIBLIOGRAFÍA

I. CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DEL RÉGIMEN SUCESORIO EN CHILE

El sistema sucesorio chileno es complejo, ya que coexisten en el Código Civil chileno, cinco tipos de sucesión:

- a) Sucesión testamentaria.
- b) Sucesión intestada.
- c) Sucesión mixta.
- d) Sucesión forzosa.
- e) Sucesión semiforzosa.

Sucesión testamentaria, en la cual es el causante quien determina quiénes lo sucederán y cómo se distribuirán sus bienes entre los herederos y legatarios.

Sucesión intestada, en la cual es la ley la llamada a designar a los herederos presumiéndose cuál habría sido la voluntad del de cujus si éste la hubiera expresado.

Sucesión mixta, en cuyo caso parte de la herencia se regirá por la sucesión testamentaria y parte por la sucesión intestada, como consecuencia de que el causante sólo fijó parcialmente el destino de sus bienes o sus disposiciones no han tenido efecto íntegramente.

Sucesión forzosa, en la cual es la Ley la que asigna una parte del patrimonio (mitad legitimaria), sobreponiéndose la norma por encima de la voluntad del causante, pudiendo, incluso, reformarse el testamento para hacer prevalecer este mandato.

Sucesión semiforzosa, en la que el testador puede disponer de una parte limitada de sus bienes (una cuarta parte del acervo) para mejorar a ciertas personas señaladas en la Ley y que, se estima, son las más cercanas al testador.

Características de la sucesión por causa de muerte como modo de adquirir

Los modos de adquirir el dominio admiten diversas clasificaciones; dentro de ellas la sucesión por causa de muerte presenta las siguientes características:

1. *La sucesión por causa de muerte es un modo derivativo.* Los modos de adquirir se clasifican en primer lugar en originarios y derivativos, según que el dominio derive o no del titular anterior del derecho.

Pues bien, la sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir típicamente derivativo, porque el dominio no nace espontáneamente para el asignatario, sino que se transmite del causante al heredero o legatario. Antes de que operara la sucesión por causa de muerte, el dominio se hallaba radicado en el causante, y en virtud del modo de adquirir, pasa a pertenecer a sus sucesores. Igual cosa ocurre en la tradición, en la que el dominio pasa del tradente al adquirente en virtud del modo de adquirir. Tiene gran importancia determinar que la sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir derivativo, en relación con la prueba del dominio adquirido en virtud de ella.

En efecto, conforme al principio de que nadie puede transmitir más derechos de los que tiene, el heredero o legatario adquirirá el dominio por sucesión por causa de muerte si el causante era realmente dueño de las especies adquiridas. En cambio, si el causante no era el verdadero dueño de las especies, el heredero o legatario no puede adquirir por sucesión por causa de muerte el dominio de ellas; pasarán a ser simplemente poseedores, en situación de llegar a adquirir el dominio por otro de los modos de adquirirlo: la prescripción, y siempre que concurran las demás exigencias legales.

En consecuencia, los herederos y legatarios, para acreditar su dominio, deberán probar que el causante era verdaderamente dueño de las especies transmitidas. Para acreditar el dominio del causante habrá que hacer un distingo, según que éste lo hubiere adquirido por un modo originario o derivativo. Si el dominio nació de un modo originario, como la ocupación, bastará con probar el hecho de la adquisición. Pero tratándose de uno derivativo habrá que estudiar también el título de la persona de quien adquirió el causante, y así sucesivamente hasta que se acredite que, en todo caso, la especie disputada ya se ha adquirido por prescripción. O sea, que la única forma de acreditar el dominio cuando éste se ha adquirido por modos derivativos es llegar a la prescripción, y así ocurre también en la sucesión por causa de muerte.

Por esa razón se dice que la prescripción como modo de adquirir el dominio tiene una importancia sólo relativa, pero que en cambio es fundamental para la prueba de dicho derecho, cuando él ha sido adquirido por un modo derivativo. En efecto, en nuestro país no existe otra forma de acreditar el dominio adquirido en la forma citada, que la prescripción adquisitiva, si se toma en consideración que la inscripción en el Conservador de Bienes Raíces sólo sirve para probar la posesión. Al no mediar la prescripción, para probar el dominio, habría que recurrir a lo que los autores llaman la prueba diabólica, o sea, sería necesario comprobar la legitimidad de la adquisición del dominio de todos los antecesores del que se pretende dueño hasta llegar al modo originario, hasta lo infinito. Como se comprenderá, esta prueba es materialmente imposible de producir. La prescripción viene a establecer un límite en el tiempo a esta forma de probar el dominio a través de los títulos de adquisición de los antecesores del actual dueño, y de ahí su importancia fundamental en el derecho (diez años).

2. *Es un modo de adquirir por causa de muerte.* Los modos de adquirir son los hechos materiales a los que la Ley atribuye el efecto de hacer nacer o traspasar el dominio; se les clasifica, en segundo lugar, en modos de adquirir entre vivos y por causa de muerte, según si el hecho que hace nacer o traspasar el dominio es un acto entre vivos o la muerte de una persona. En la sucesión por causa de muerte es precisamente el fallecimiento del causante lo que trae consigo la transmisión de su patrimonio. Se produce la adquisición del dominio por la muerte de una persona. Y esta muerte puede ser tanto real como la presunta, ya que la Ley no hace distinciones de ninguna especie al respecto.

En cambio, la tradición es un modo de adquirir típicamente entre vivos.

3. *La sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir a título gratuito.* Los modos de adquirir son a título gratuito o a título oneroso, según que signifiquen o no

un sacrificio para el adquirente del dominio. La sucesión por causa de muerte es típicamente un modo de adquirir a título gratuito, puesto que el asignatario no realiza ningún sacrificio económico para percibir la asignación; nada sale de su patrimonio con ese objeto, nada da a cambio de lo que recibe.

Esto no significa que necesariamente toda asignación suponga un enriquecimiento para el heredero, pues pueden existir herencias que no le reporten una ventaja económica o pecuniaria. Tal acontecerá si el patrimonio del causante está excesivamente gravado, o sea, contiene más elementos pasivos (deudas) que activos (bienes y derechos). Como el heredero está obligado a soportar el pago de esas deudas hereditarias, puede suceder que en definitiva no obtenga ventaja económica alguna de la herencia recibida.

4. *La sucesión por causa de muerte puede ser a título universal o a título singular.* Un modo de adquirir el dominio puede ser a título universal o a título singular, según si mediante él se adquiere una universalidad jurídica o una cosa determinada. La sucesión por causa de muerte puede ser, según los casos, a título singular o a título universal. Así lo pone de manifiesto claramente el artículo 951, en relación con los artículos 1097 y 1104. Dice el artículo 951 que «se sucede a una persona difunta a título universal o a título singular. El título es universal cuando se sucede al difunto en todos sus bienes, derechos y obligaciones transmisibles, o en una cuota de ellos, como la mitad, tercio o quinto. El título es singular cuando se sucede en una o más especies o cuerpos ciertos, como tal caballo, tal casa; o en una más o más especies indeterminadas de cierto género, como un caballo, tres vacas, seiscientos pesos fuertes, cuarenta fanegas de trigo».

2. SUCESIÓN INTESTADA

Artículo 980 del Código Civil dice: «Las leyes reglan la sucesión en los bienes de que el difunto no ha dispuesto, o si dispuso, no lo hizo conforme a lo derecho, o no han tenido efecto sus disposiciones».

El artículo 981 del Código Civil dice: «La Ley no atiende al origen de los bienes para reglar la sucesión intestada o gravarla con restituciones o reservas».

A su vez, el artículo 982 del Código Civil dice: «En la sucesión intestada no se atiende al sexo ni a la primogenitura».

El artículo 983 del Código Civil expresa: «Son llamados a la sucesión intestada los descendientes legítimos del difunto; sus ascendientes legítimos; sus colaterales legítimos; sus hijos naturales; sus padres naturales; sus hermanos naturales; el cónyuge sobreviviente; el adoptado en su caso; y el fisco».

Los derechos hereditarios del adoptado se rigen por la ley respectiva».

Artículo 984, inc. 1.º del Código Civil, dice: «Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representación».

Sucesión intestada es una institución llamada a suplir la ausencia o ineficacia de la voluntad del causante, cuando éste no ha podido o no ha querido testar, o cuando

habiéndolo hecho sólo dispuso de parte de sus bienes o sus disposiciones no han surtido efecto por imperativo legal.

Nuestro Código Civil trata de la sucesión intestada en el título II del libro III, entre los artículos 980 y 998 inclusive. Todas esas normas tienen por objeto, como quedó dicho, suplir una voluntad no manifestada legalmente o que no tuvo efecto, a partir de una presunción o deducción acerca de cuáles habrían sido las preferencias del causante si éste hubiere podido manifestar su voluntad eficazmente.

Principios que informan la sucesión intestada

1. *Principio de aplicación subsidiaria:* La Ley sólo entra a distribuir los bienes dejados por el causante a falta de un testamento válido o un testamento que resuelva el destino que seguirá todo o parte del patrimonio del causante.

2. *Principio de igualdad:* Nuestra ley civil no hace distinción alguna con relación al sexo ni a la primogenitura de los sucesores.

3. *Principio del patrimonio unitario:* Para la ley chilena, el patrimonio está integrado por todos los bienes que el causante poseía al momento de su muerte sin que puedan hacerse distinciones en cuanto a su origen.

4. *Principio de exclusión y preferencia:* La norma que rige la sucesión intestada está construida sobre la base de exclusiones y preferencias: los descendientes legítimos excluyen a los ascendientes legítimos.

5. *Principio de relación conyugal o consanguínea:* Nuestra ley consagra dos tipos de relación para hacer el llamamiento:

- a) Relación conyugal.
- b) Relación consanguínea.

El único llamado fuera de estos vínculos es el adoptado (que como hijo consanguíneo adoptante).

6. *Principio de la descendencia legítima ilimitada: o indefinida,* pero excluyendo los de grados más próximos a los de grados más lejanos.

7. *Principio de la ascendencia ilimitada en la sucesión del hijo legítimo y limitada en la sucesión de los hijos naturales:* En este segundo caso la ley sólo llama a suceder a los hijos naturales a los padres que los hubieran reconocido voluntariamente en conformidad a los números 1 y 5 del artículo 271 del Código Civil.

Se ha sostenido por estas y otras razones que el hijo natural no tiene abuelos y su relación de familia sólo alcanza a los padres.

8. *Principio de la colateralidad limitada*: Se distingue si el causante es:

- a) Hijo legítimo (hermanos legítimos y colaterales hasta el sexto grado).
- b) Hijo natural.

9. *Principio de la calidad de filiación*: Se puede, según nuestro Código, la filiación legítima sobre la filiación natural o ilegítima.

10. *Principio de la armonización con la sucesión forzosa*: Ambas instituciones se complementan sin interferirse.

11. *Principio de la prevalencia de la doble conjunción*: Se hace de simple conjunción (los que sean de padre o madre) llevan la mitad de la herencia de doble conjunción (padre y madre).

12. *Principio de clausura*: Se trata de que haya siempre un titular que asuma los derechos y obligaciones que han quedado vacantes.

La Ley se ocupa de la sucesión de un hijo legítimo (órdenes de sucesión regular) y de un hijo natural (órdenes de sucesión irregular). La regla general está representada por los órdenes de sucesión regular, los que se aplicarán, en cuanto sea posible, a los hijos simplemente ilegítimos.

Todo orden está representado por un conjunto de personas ligadas al causante (por matrimonio, consanguinidad o adopción).

Está formado por categoría de personas y encabezada por un heredero, que es el que le da existencia al orden, de modo que si falta se determina que se pasa al orden siguiente.

Órdenes de sucesión regular

1. Primer orden de sucesión intestada (de los hijos legítimos).
2. Segundo orden de sucesión intestada (de los ascendientes legítimos).
3. Tercer orden de sucesión intestada (de los hijos naturales).
4. Cuarto orden de sucesión intestada (del cónyuge y los hermanos legítimos).
5. Quinto orden de sucesión intestada (de los colaterales legítimos).
6. Sexto orden de sucesión intestada (del Fisco).

Órdenes de sucesión irregular

1. Primer orden de sucesión irregular (de los hijos legítimos).
2. Segundo orden de sucesión irregular (de los hijos naturales).
3. Tercer orden de sucesión irregular (de los padres naturales).
4. Cuarto orden de sucesión irregular (del adoptado).

5. Quinto orden de sucesión irregular (de los hermanos).
6. Sexto orden de sucesión irregular (del adoptado).
7. Séptimo orden de sucesión irregular (el Fisco).

3. PROTECCIÓN DEL CÓNYUGE SUPÉRSTITE

A través de la acción de reforma de testamento se ampara y defiende la porción conyugal como asignación forzosa. Así lo establece el artículo 1221. En conformidad a este precepto, «el cónyuge sobreviviente tendrá acción de reforma para la integración de su porción conyugal, según las reglas precedentes». Quiere decir entonces que la acción de reforma del testamento también puede ser ejercitada por el cónyuge sobreviviente en amparo de su porción conyugal, y se rige por las mismas reglas que el Código da para los legitimarios.

La porción conyugal podrá ser amparada mediante la acción de reforma del testamento, únicamente cuando existan descendientes legítimos, pues en este caso la porción conyugal se paga con imputación a la mitad legitimaria y equivale al doble de las legítimas rigurosas de los hijos (salvo que exista un solo descendiente legítimo).

En esta situación, es perfectamente posible que el cónyuge se vea perjudicado en su porción conyugal por el testamento.

En cambio, si no hay descendientes legítimos, la porción conyugal no se paga con imputación a la mitad legitimaria, sino que es baja general de la herencia la número cinco del artículo 959. En toda sucesión por causa de muerte, para llevar a efecto las disposiciones del difunto o de la ley, se deducirán del acervo o masa de bienes que el difunto ha dejado, incluso los créditos hereditarios:

1.º, 2.º, 3.º, 4.º, 5.º: La porción conyugal a que hubiere lugar, en todos los órdenes de sucesión, menos en el de los descendientes legítimos. El resto es el acervo líquido de que dispone el testador o la ley, es decir, se deduce previamente la porción conyugal para establecer a cuánto asciende la herencia y lo que va a repartir en definitiva entre los herederos. Será entonces imposible aplicar la acción de reforma del testamento, pues aunque el cónyuge causante deje todos los bienes a un extraño, ello no afecta a la porción conyugal, que es una baja general de la herencia y de todos deberá ser pagada, salvo, naturalmente, que el testador la desconozca expresamente.

Por ello concluimos que la acción de reforma sólo ampara la porción conyugal cuando existen descendientes legítimos.

4. HEREDEROS

Artículo 954 del Código Civil dice: «Las asignaciones a título universal se llaman *herencias*... El asignatario de herencia se llama *heredero*».

Heredero: El heredero es continuador de la persona del causante. El heredero o sucesor a título universal ocupa el lugar de su causante, le sustituye activa y pasivamente en sus derechos, continúa su personalidad.

Todos los derechos que pertenecían al causante, exceptuados los intransmisibles, pasan al heredero al igual que éste es responsable ilimitadamente de las deudas que el causante tenía en vida, así como las deudas que tienen su origen en el testamento y que no se han impuesto a personas determinadas.

Legitimarios: Son los beneficiados con la legítima.

Legítima: Es una asignación ordenada por la ley en beneficio de los legitimarios, a quienes la ley presume las personas más próximas del causante. Es concebida como una asignación establecida por el derecho natural, en favor de las personas más estrechamente ligadas al causante por vínculos familiares.

Legitimarios

Son los beneficiados con la legítima.

El artículo 1182 del Código Civil dice, «Son legitimarios:

1. Los hijos legítimos personalmente, representados por su descendencia legítima;
2. Los ascendientes legítimos;
3. Los hijos naturales personalmente, representados por su descendencia legítima;
4. Los padres naturales que hubieren reconocido al hijo con arreglo a los números 1.º ó 5.º del artículo 271» (voluntariamente).

Sucesión semiforzosa

Denominamos sucesión semiforzosa a la que procede de la cuarta de mejoras. Se entiende que una persona es mejorada en la sucesión del causante cuando se le otorga una asignación con cargo a esta parte de la herencia. En consecuencia, es una parte de la herencia que sólo puede destinarse, por voluntad del causante, a cierto tipo de herederos, pero sin que exista la obligación de hacerlo.

De modo que la sucesión en Chile admite esta curiosa asignación, que restringe, por una parte, la libertad de disposición del testador y, por otra, la amplía, al permitir-sele disponer de esta cuota, pero siempre que se haga en favor de un grupo calificado de personas.

Quiénes son asignatarios de la cuarta de mejora

Lo dice expresamente el artículo 1184 del Código Civil «... Para las mejoras con que el difunto haya querido favorecer a su cónyuge o a uno o más de sus descendientes legítimos, sean o no legitimarios, a uno o más de sus hijos naturales o de los descendientes legítimos de éstos; y otra cuarta, de que ha podido disponer a su arbitrio».

5. DERECHO DE REPRESENTACIÓN

Suceder por representación significa suceder en lugar de otra persona, ocupando su sitio, sustituyéndola en virtud de la autorización de la ley. Artículo 984 del Código Civil, dice: «Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representación».

La representación es una ficción legal en que se supone que una persona tiene el lugar y por consiguiente el grado de parentesco y los derechos hereditarios que tendría su padre o madre, si éste o ésta no quisiese o no pudiese suceder.

Se puede representar a un padre o madre que, si hubiese querido o podido suceder, habría sucedido por derecho de representación».

Es propia de la sucesión intestada, se trata de una institución destinada a acercar a los descendientes y colaterales del causante cuando falta una o más generaciones entre él y su descendiente o colateral medio.

En la representación existen tres partes:

1. Causante.
2. Representado: que no existe al momento de abrirse la sucesión o no puede o no quiere suceder.
3. Representante: que reemplaza u ocupa el mismo lugar del representado, el mismo grado de parentesco por estos efectos y por tanto los mismos derechos hereditarios que correspondían a su padre o madre si hubiese podido o querido suceder.

6. INDIVISIONES POST COMUNITARIAS

No lo contempla nuestra legislación.

7. SUCESIÓN TESTAMENTARIA

Artículo 952 del Código Civil dice: «Si se sucede en virtud de un testamento, la sucesión se llama testamentaria...».

Testamento. Artículo 999 del Código Civil dice: «El testamento es un acto más o menos solemne, en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él, mientras viva».

8. FORMAS TESTAMENTARIAS

Artículo 1008, inc. 1.º, del Código Civil dice: «El testamento es solemne, o menos solemne».

I. Testamento solemne

a) Testamento abierto, nuncupativo o público.

b) Cerrado o secreto.

Artículo 1008 del Código Civil dice: «El testamento es solemne, o menos solemne.

Testamento solemne es aquel en que se han observado todas las solemnidades que la ley ordinariamente requiere.

El menos solemne o privilegiado es aquel en que pueden omitirse algunas de estas solemnidades, por consideración a circunstancias particulares, determinadas expresamente por la ley.

El testamento solemne es abierto o cerrado.

Testamento abierto, nuncupativo o público es aquel en que el testador hace sabedores de sus disposiciones a los testigos; y testamento cerrado o secreto, es aquel en que no es necesario que los testigos tengan conocimiento de ellas».

Artículo 1021 del Código Civil dice: «El testamento cerrado debe otorgarse ante un escribano y tres testigos.

Podrá hacer las veces de escribano el respectivo juez letrado».

Artículo 1022 del Código Civil dice: «El que no sepa leer y escribir no podrá otorgar testamento cerrado».

Artículo 1019 del Código Civil dice: «El ciego podrá sólo testar nuncupativamente y ante escribano, o funcionario que haga veces de tal. Su testamento será leído en alta voz dos veces; la primera por el escribano o funcionario, y la segunda por uno de los testigos elegido al efecto por el testador. Se hará mención especial de esta solemnidad en el testamento».

Artículo 1024 del Código Civil dice: «Cuando el testador no pudiese entender o ser entendido de viva voz, sólo podrá otorgar testamento cerrado.

El testador escribirá de su letra, sobre la cubierta, la palabra *testamento*, o la equivalente en el idioma que prefiera, y hará del mismo modo la designación de su persona, expresando, a lo menos, su nombre, apellido y domicilio, y la nación a que pertenece; y en lo demás se observará lo prevenido en el artículo precedente».

II. Testamento menos solemne o privilegiado

Es aquel en que pueden omitirse algunas de estas solemnidades, por consideración a circunstancias particulares, determinadas expresamente por la ley.

Con todo, cuando se omitiere una o más de las designaciones prescritas en el artículo 1016, en el inc. 5.º del 1023 y el inc. 2.º del 1024, no será por eso nulo el testamento, siempre que no haya duda acerca de la identidad personal del testador, escribano o testigo, artículo 1026 del Código Civil.

Artículo 1030, «Son testamentos privilegiados:

a) Testamento verbal.

b) Testamento militar.

c) Testamento marítimo».

9. SOLEMNIDADES A CUMPLIRSE

Artículo 1014 del Código Civil dice: «En Chile, el testamento solemne y abierto debe otorgarse ante competente escribano y tres testigos, o ante cinco testigos.

Podrá hacer las veces de escribano el juez de letras del territorio jurisdiccional del lugar del otorgamiento: todo lo dicho en este título acerca del escribano, se entenderá respecto del juez de letras en su caso».

Artículo 1011 del Código Civil dice: «El testamento solemne es siempre escrito».

Artículo 1017 del Código Civil dice: «El testamento abierto podrá haberse escrito previamente.

Pero sea que el testador lo tenga escrito, o que se escriba en uno o más actos, será todo él leído en alta voz por el escribano, si lo hubiere, o a falta de escribano por uno de los testigos, designado por el testador a este efecto.

Mientras el testamento se lee, estará el testador a la vista, y las personas cuya presencia es necesaria oírán todo el tenor de sus disposiciones».

Artículo 1018 del Código Civil dice: «Termina el acto por las firmas del testador y testigos, y por la del escribano, si lo hubiere.

Si el testador no supiere o no pudiese firmar, se mencionará en el testamento esta circunstancia expresando la causa.

Si se hallare alguno de los testigos en el mismo caso, otro de ellos firmará por él y a ruego suyo, expresándolo así».

Artículo 1015 del Código Civil dice: «Lo que constituye esencialmente el testamento abierto es el acto en que el testador hace sabedores de sus disposiciones al escribano, si lo hubiere, y a los testigos.

El testamento será presenciado en todas sus partes por el testador por un mismo escribano, si lo hubiere, y por unos mismos testigos».

Artículo 1021 del Código Civil dice: «El testamento solemne cerrado debe otorgarse ante un escribano y tres testigos.

Podrá hacer las veces de escribano el respectivo juez letrado».

Artículo 1023 del Código Civil dice: «Lo que constituye esencialmente el testamento cerrado es el acto en que el testador presenta al escribano y los testigos una escritura cerrada, declarando de viva voz y de manera que el escribano y testigos le vean, oigan y entiendan (salvo el caso del art. siguiente, los que o pueden entender o ser entendidos a viva voz), que en aquella escritura se contiene su testamento. Los mudos podrán hacer esta declaración escribiéndola a presencia del escribano y testigos.

El testamento deberá estar escrito a lo menos firmado por el testador. El sobreescrito o cubierta del testamento estará cerrada o se cerrará exteriormente, de manera que no pueda extraerse el testamento sin romper la cubierta».

Artículo 1023, inc. 7.º del Código Civil, dice: «Durante el otorgamiento estarán presente, además del testador, un mismo escribano y unos mismos testigos, y no habrá interrupción alguna sino en los breves intervalos que algún accidente lo exigiere».

10. CONTENIDO TESTAMENTARIO

Artículo 1016 del Código Civil dice: «En el testamento se expresará el nombre y apellido del testador; el lugar de su nacimiento; la nación a que pertenece; si está o no avecindado en Chile, y si lo está, la comuna en que tuviere su domicilio; su edad, la circunstancia de hallarse en su entero juicio; los nombres de las personas con quienes hubiere contraído matrimonio, de los hijos habidos o legitimados en cada matrimonio, de cualquier otros hijos del testador, con distinción de vivos y muertos; y el nombre, apellido y domicilio de cada uno de los testigos.

Se ajustarán estas designaciones a lo que respectivamente declaren el testador y testigos. Se expresarán asimismo el lugar, día, mes y año del otorgamiento; y el nombre, apellido y oficio del escribano, si asistiere alguno».

Artículo 1023, inc. 5.º y 6.º del Código Civil, dice: «El escribano expresará en el sobreescrito o cubierta, bajo el epígrafe *testamento*, la circunstancia de hallarse el testador en su sano juicio; el nombre; apellido; y domicilio del testador y de cada uno de los testigos; y el lugar, día, mes y año del otorgamiento.

Termina el otorgamiento por las firmas del testador y de los testigos, y por la firma y signo del escribano, sobre la cubierta».

11. LA LEGÍTIMA

Artículo 1181 del Código Civil, que dice «Legítima es aquella cuota de los bienes de un difunto que la ley asigna a ciertas personas llamadas legitimarios. Los legitimarios son por consiguiente herederos».

Esta definición sólo contiene dos elementos que sirven para caracterizar la legítima:

1. Se trata de una cuota de los bienes de un difunto y, por consiguiente, el titular de la asignación es heredero en conformidad al artículo 951 del Código Civil; y
2. Los asignatarios son ciertas personas llamadas legitimarios y que están señaladas en forma expresa en la ley.

Pero la legítima es, ante todo, una asignación forzosa de que no puede ser privado el legitimario llamado, a menos que, por causas legales, haya sido desheredado, esto es, excluido de la sucesión por el propio causante mediante una cláusula testamentaria (y probado el hecho en que se funda), o por la declaración de indignidad a requerimiento de cualquier persona interesada en la exclusión del legitimario.

El asignatario de legítima, por consiguiente, es heredero y tiene que investir el grado de parentesco con el causante que la ley establece.

Mejoras

El artículo 1184 establece cómo se divide la herencia de una persona. Para ello debe distinguirse si concurren herederos legitimarios o no concurren herederos legitimarios. En el primer caso debe, a su vez, distinguirse si concurren a la sucesión descendientes legítimos o no concurren descendientes legítimos.

Si concurren descendientes legítimos, la herencia se divide en cuatro partes: dos partes forman la mitad legitimaria, una parte forma la cuarta de mejoras, y una parte forma la cuarta de libre disposición.

Artículo 1195 del Código Civil dice: «De la cuarta de mejoras puede hacer el donante o testador la distribución que quiera entre sus hijos legítimos y naturales, los descendientes legítimos de uno y otros, y su cónyuge; podrá pues asignar a uno o más de ellos toda la dicha cuarta con exclusión de los otros».

Personas que pueden ser titulares de la cuarta de mejoras

La Ley ha limitado las personas que pueden ser objeto de esa asignación. Ellas no se confunden con los legitimarios. Hay personas que siendo legitimarios pueden ser «mejorados» y otras que, sin ser legitimarios, pueden ser objeto de una asignación con cargo a esta parte de la herencia.

Las personas que la ley permite favorecer son las siguientes:

1. Los hijos legítimos, herederos predilectos en la ley como consecuencia de presumir la voluntad e intención del causante.
2. Los hijos naturales, cualquiera que haya sido la causal de reconocimiento, esto es, el reconocimiento ha podido ser voluntario o forzoso. En ambos casos puede asignarse toda o una parte de la cuarta de mejoras al hijo natural.
3. Los descendientes legítimos de los hijos legítimos o naturales, la ley permite que se asigne una parte o toda la cuarta de mejoras a los descendientes legítimos de uno u otros, aun cuando ellos no sean legitimarios porque existen sus ascendientes.
4. El cónyuge sobreviviente, conforme a la última modificación de la Ley número 18.802, de 1989.

12. ACCIONES DE PROTECCIÓN DE LA LEGÍTIMA

Artículo 1216 del Código Civil dice: «Los legitimarios a quienes el testador no haya dejado lo que por ley les corresponde, tendrán derecho a que reforme a su favor el testamento, y podrán intentar la acción de reforma (ellos o las personas a quienes se hubieren transmitido sus derechos). Dentro de los cuatro años contados desde el día en que tuvieron conocimiento del testamento y de su calidad de legitimarios.

Si el legitimario, a la apertura de la sucesión, no tenía la administración de sus bienes, no prescribirá en él la acción de reforma antes de la expiración de cuatro años contados desde el día en que se tomare esa administración».

«Esta acción se ejercita contra las personas a quienes el testador ha instituido herederos o legatarios con perjuicio de los asignatarios forzosos.»

Objeto de la acción de reforma de testamento. Es modificar las disposiciones que perjudican las asignaciones forzosas. En lo demás el testamento subsiste.

13. DERECHO DE ACRECER

Si al tiempo del fallecimiento del testador los diversos asignatarios son capaces y dignos de suceder, cada cual llevará la porción que se haya asignado.

Pero si alguno de los llamados falta ¿quién lleva su porción? Pertenece a distintas personas según proceda o no el derecho de acrecer.

Podría definirse como un derecho en cuya virtud, existiendo dos o más asignatarios llamados a una misma cosa, sin expresión de cuotas, la porción del asignatario que falta incrementa la de los otros.

La Ley instituye este derecho interpretando la voluntad del causante. Si se llama a varias personas a la totalidad de una cosa, sin expresar cuotas, se supone que el testador ha querido beneficiar sólo a estas personas. Si una de ellas falta, llevan su porción las demás, a quienes presúmese que el testador ha querido exclusivamente favorecer.

Artículo 1147 del Código Civil dice: «Destinado a un mismo objeto a dos o más asignatarios, la porción de uno de ellos, que por falta de éste se junta a las porciones de los otros, se dice acrecer a ellas».

Artículo 1148 del Código Civil dice: «Este acrecimiento no tendrá lugar entre los asignatarios de distintas partes o cuotas en que el testador haya dividido el objeto asignado. Cada parte o cuota se considerará en tal caso como un objeto separado, y no habrá derecho de acrecer sino entre los coasignatarios de una misma parte o cuota. Si se asigna un objeto a dos o más personas por iguales partes habrá derecho de acrecer».

14. HEREDEROS INSTITUIDOS

Artículo 1098 del Código Civil dice: «El asignatario que ha sido llamado a la sucesión en términos generales que no designan cuotas, como "Sea Fulano mi heredero", o "Dejo mis bienes a Fulano", es heredero universal. Pero si concurriere con herederos de cuota, se entenderá heredero de aquella cuota que con las designadas en el testamento complete la unidad o entero.

Si fueren muchos los herederos instituidos sin designación de cuota, dividirán entre sí por partes iguales la herencia o la parte de ellas que les toque».

Artículo 1099 del Código Civil dice: «Si hechas otras asignaciones se dispone del remanente de los bienes y todas las asignaciones, excepto la del remanente, son a título singular, el asignatario del remanente es heredero universal; si algunas de las otras

asignaciones son de cuotas, el asignatario del remanente es heredero de la cuota que reste para completar la unidad».

Diversas clases de herederos:

a) Herederos universales son aquellos cuya asignación comprende el total del patrimonio del causante, sin expresión de cuota.

b) Herederos de cuota son aquellos a quienes se asigna una cuota o parte alícuota del patrimonio del causante.

c) Herederos de remanente, en fin, son aquellos a quienes se asigna lo que reste después de cumplidas otras disposiciones del causante.

15. INDIGNIDAD

Es la falta de mérito para suceder, es una sanción que consiste en excluir de la sucesión a un asignatario, como consecuencia de haber cometido actos que importan un gran atentado contra el difunto o un serio olvido de sus deberes para con éste.

Causas de indignidad, el legislador ha señalado taxativa y minuciosamente las causales que acarrear indignidad. Las causales de indignidad se consignan principalmente en los artículos 968 y 972. Se deben añadir además otras disposiciones repartidas en el Código como las de los artículos 114, 296, 1300, 1327 y 1329 del Código Civil.

DESHEREDAMIENTO

Artículo 1207 del Código Civil lo define: «Desheredamiento es una disposición testamentaria en que se ordena que un legitimario sea privado del todo o parte de su legítima.

No valdrá el desheredamiento que no se conformare a las reglas que en este título se expresan».

La indignidad tiene estrecho parentesco con el desheredamiento. Las causales coinciden en gran parte (art. 1207) y, en uno y otro caso, se ve privado el sucesor de la asignación por la ejecución de actos que significan un atentado contra el causante o un desconocimiento de sus obligaciones hacia el difunto.

Difieren porque la indignidad es pronunciada por la ley, mientras que el desheredamiento tiene su origen en el testamento.

16. LEGATARIO

Artículo 1104 del Código Civil dice: «Los asignatarios, con cualesquiera palabra que se les llame, y aunque en el testamento se les califique de herederos, son legatarios».

El legado es una asignación mediante la cual el testador transmite a una persona el dominio de una especie o cuerpo cierto o el derecho a exigir la tradición de una o más especies indeterminadas de cierto género, ya sea a la sucesión, a uno o más herederos o a uno o más legatarios. De esta definición se deduce que el legatario sucede al causante no en su patrimonio sino en especies determinadas o determinables. El legatario no es continuador del causante en la titularidad de su patrimonio, no lo representa ni son continuadores de su personalidad legal extinguida por la muerte.

Clasificación de los legados

Artículo 1066 del Código Civil. Toda asignación deberá ser o a título universal, o de especies determinadas o que por las indicaciones del testamento puedan claramente determinarse, o de géneros y cantidades que igualmente lo sean o puedan serlo. De otra manera se tendrá por no escrita.

Características de los legados. Los legados ofrecen varias características especiales que es necesario destacar:

a) Los legatarios no son sucesores en la titularidad del patrimonio del causante y, por tanto, no lo representan ni son continuadores de su personalidad legal extinguida por la muerte. Esa característica está explícitamente reconocida en el artículo 1104 del Código Civil.

b) Los legatarios, atendido lo expuesto, tienen una responsabilidad de carácter subsidiado a los herederos y no tienen más derechos y cargas que los que expresamente se les confieran o impongan. También esta característica está reconocida en el artículo 1104 precitado.

c) Los legados, por regla general, son asignaciones testamentarias que suponen, en consecuencia, una expresa disposición del causante en su testamento. Sin embargo, a juicio nuestro, existen instituidos en la ley, lo que ocurre con los alimentos que por ley se deben a ciertas personas, definidos como asignación forzosa en los artículos 1167 y 1168 y siguientes del Código Civil.

d) Los legados transmiten a los asignatarios la propiedad de la cosa (cuando se trata de legados de especie o cuerpo cierto) o un crédito o derecho personal para exigir de quien corresponda (la sucesión, uno o más herederos, o uno o más legatarios) la tradición o pago de la cosa debida.

e) Por regla general, sólo puede legarse aquello que pertenece al causante. Los legados de la cosa ajena valen por excepción y siempre que se hagan en favor de ciertas personas.

f) La ley ha instituido un sistema de preferencias para el pago de los legados. Por lo mismo, no todos los legados tienen idéntico valor vinculante.

17. TIPOS Y CLASES DE LEGADOS

Nuestra Ley civil ha reglamentado una serie de legados; los enunciaremos brevemente:

a) *Legado en especie o cuerpo cierto:* Su característica es transmitir el dominio de la especie legada al momento de la apertura de la sucesión, si no está sujeto a condición. En suma, el asignatario se hace dueño de la cosa legada desde el fallecimiento del causante, como regla general y a partir de ese instante se hace dueño también de los frutos, aprovechándose de las accesiones y asumiendo los riesgos de la cosa.

b) *Legado de género:* La ley exige que el objeto del legado de género se determine, artículo 951, inc. 3.º y artículo 112 del Código Civil. Es oportuno precisar que los legatarios de género no tienen derecho a percibir los frutos sino desde que se hacen dueños de la cosa asignada.

c) *Legado de cosa ajena:* «Lo que la ley permite es que el testador imponga una obligación de adquirir y transmitir al legatario una cosa que no está en su patrimonio al morir (dentro de este legado existe el legado de cosa ajena a sabiendas en favor de ciertas personas, el legado de orden y el legado de cosa que el testador creyó tener y no tenía).

d) *Legado de cosa indivisa:* Se puede perfectamente asignar una cuota de una cosa singular que le pertenece.

e) *Legado de una cosa que forma parte de una masa indivisa.*

f) *Legado de una especie perteneciente a la sociedad conyugal.*

g) *Legado de cosa futura.*

h) *Legado de opción.*

i) *Legado de liberación.*

j) *Legado de prenda.*

k) *Legado de deuda.*

l) *Legado de reconocimiento de deuda.*

m) *Legado con cláusula de no enajenar.*

n) *Legado de liberación de un derecho real.*

ñ) *Legado exonerado de contribución, legados de obras pías o de beneficencia y legados alimenticios.*

o) *Legados de pensiones periódicas.*

p) *Legado exento de gravamen.*

q) *Legado de albaceazgo fiduciario.*

Clasificación de legatarios

En los actos jurídicos los bienes pueden estar determinados en dos formas: en especie o cuerpo cierto o en género. En la determinación específica el objeto se aplica a los legados que, en consecuencia, pueden ser de dos clases: de especie o cuerpo cierto o de género, clasificación enunciada por el inciso tercero del artículo 951 del Código Civil dice: «Se sucede a una persona difunta a título universal o a título singular.

El título es universal cuando se sucede al difunto en todos sus bienes, derechos y obligaciones transmisibles, o en una cuota de ellos, como la mitad, tercio o quinto.

El título es singular cuando se sucede en una o más especies o cuerpos ciertos, como tal caballo, tal casa; o en una o más especies indeterminadas de cierto género, como un caballo, tres vacas, seiscientos pesos fuertes, cuarenta fanegas de trigo.

El legatario sucede en una especie o cuerpo cierto cuando el bien legado se halla individualizado como especie».

La importancia de la distinción hecha estriba en que el legatario de especie adquiere el dominio de la cosa legada en el momento en que fallece el causante, directamente de éste por el modo de adquirir llamado sucesión por causa de muerte. Tratándose de un legado de género, en cambio, no se adquiere inmediatamente por este modo de adquirir el dominio del objeto legado; no adquiere el dominio por sucesión por causa de muerte sino solamente un crédito contra los herederos para el pago del legado.

18. ALBACEA TESTAMENTARIO

Artículo 1270 del Código Civil dice: «Ejecutores testamentarios o albaceas son aquellos a quienes el testador da el encargo de hacer ejecutar sus disposiciones». En nuestro Código sólo existen albaceas testamentarios, es decir, el albaceazgo sólo puede encontrar su origen en el testamento del causante. Esta es la única oportunidad en que el testador puede designar albacea. Quiere decir entonces que al igual que la revocación del testamento, la designación de albacea sólo puede hacerse por testamento y no puede efectuarse por escritura pública.

Claro está que el nombramiento de albacea puede hacerse en un testamento de cualquier especie e incluso en uno distinto de aquel en el cual se dispone de los bienes. La ley al respecto no hace exigencias de ninguna especie.

Cuando en el testamento se ha designado albacea se le aplica el artículo 1271, en conformidad al cual «no habiendo el testador nombrado albacea, o faltando el nombre, el encargo de hacer ejecutar las disposiciones del testador, pertenece a los herederos». De modo que a falta de albacea, los propios herederos llevarán a cabo las disposiciones del testador.

Y es así como vemos que existiendo albacea con tenencia de bienes y aun cuando pasen quince días sin que la herencia sea aceptada, no procede declarar la yacencia de ella. En cambio, si existe albacea, pero el testador le ha confiado la tenencia de los bienes, procede declarar yacente la herencia, cumpliéndose los demás requisitos legales.

Por ser un cargo de confianza el albaceazgo: a) Es intransmisible (art. 1279). b) Es indelegable (art. 1280). c) Sus facultades son de orden estricto (art. 1298). d) Es temporal (art. 1303). e) Es remunerado (art. 1302, inciso 2.º). f) Puede aceptar o rechazar el cargo (art. 1278, inciso 1.º).

19. REVOCACIÓN

Señalamos, al analizar el concepto de testamento, que su revocabilidad era elemento de la esencia. Sin embargo, este carácter sólo alcanza a las disposiciones testamentarias de bienes o a las declaraciones que no afecten a una situación jurídica creada en favor de terceros. Así, por ejemplo, es irrevocable el reconocimiento de un hijo natural pero es revocable la designación de un albacea o partididor.

La revocabilidad del testamento no sólo es una facultad esencial, según lo establecido en los artículos 999 y 1001 del Código Civil, sino que, además, se trata de una facultad irrenunciable, de modo que las cláusulas derogatorias de sus disposiciones futuras se tendrán por no escritas, aunque se confirmen con juramento.

Esta facultad esencial, absoluta e irrenunciable, debe ejercer por intermedio de un nuevo testamento que puede o no contener disposición de bienes, ya que nada impide que él se limite a revocar un testamento anterior, situación en la cual será la ley la que entrará a distribuir los bienes del causante (sucesión intestada).

Caducidad testamentaria

Artículo 1212, inc. 2.º del Código Civil. Los testamentos privilegiados caducan sin necesidad de revocación, en los casos previstos por la ley. Al caducar, el testamento pierde su efecto por el solo ministerio de la ley.

La caducidad importa la supresión o invalidación de los testamentos que otorgados en virtud de especiales privilegios que atienden a las circunstancias en que son otorgados, solamente tienen eficacia definitiva si el testador fallece o transcurre determinado tiempo desde que sobrevive al peligro que motivó su otorgamiento.

Caducidad: Artículo 1036 del Código Civil dice: «El testamento verbal no tendrá valor alguno si el testador falleciere después de los treinta días subsiguientes al otorgamiento; o si habiendo fallecido antes, no se hubiere puesto por escrito el testamento, con las formalidades que van a expresarse, dentro de los treinta días subsiguientes al de la muerte».

Nulidad testamentaria

Puede ser total o parcial:

- a) Total cuando falla la solemnidad que la ley prescribe.
- b) Parcial cuando afecta a una disposición o cláusula del testamento.

La nulidad, en cuanto ha llegado el evento o plazo que la produce, el testamento desaparece jurídicamente como si no hubiere sido otorgado.

La nulidad procede cuando faltan alguna de las solemnidades que contemple la ley para su celebración (nulidad testamentaria) o cuando sólo acepta una cláusula o disposición del testador (nulidad parcial).

Artículo 1003 del Código Civil dice: «El testamento es un acto de una sola persona. Serán nulas todas las disposiciones contenidas en el testamento otorgado por dos o más personas a un tiempo, ya sean en beneficio recíproco de los otorgantes, o de una tercera persona».

Artículo 1006 del Código Civil dice: «El testamento otorgado durante la existencia de las causas de inhabilidad expresadas en el artículo precedente es nulo aunque posteriormente deje de existir la causa».

Y, por el contrario, el testamento válido no deja de serlo por el hecho de sobrevenir después alguna de estas causas de inhabilidad».

Artículo 1005 del Código Civil dice: «No son hábiles para testar:

- 1.º Derogado.
- 2.º El impúber.
- 3.º El que se hallare bajo interdicción por causa de demencia.
- 4.º El que actualmente no estuviere en su sano juicio por ebriedad u otra causa.
- 5.º Todo el que de palabra o por escrito no pudiere expresar su voluntad claramente.

Las personas no comprendidas en esta enumeración son hábiles para testar».

Artículo 1007 del Código Civil dice: «El testamento en que de cualquier modo haya intervenido la fuerza es nulo en todas sus partes».

20. REGISTRACIÓN TESTAMENTARIA

De conformidad con el artículo 439 del Código Orgánico de Tribunales de Chile, existe un registro índice general de disposiciones de última voluntad, que está a cargo y bajo la responsabilidad del archivero judicial de Santiago. Este registro tiene dos índices, uno para los testamentos abiertos y otro para los testamentos cerrados. Estos registros son reservados, sin que ellos puedan ser exhibidos o se informe respecto de ellos, salvo por orden judicial o ante una petición de un particular que acompañe el certificado de defunción que corresponda al otorgante del testamento.

21. JURISDICCIÓN VOLUNTARIA NOTARIAL EN EL PROCESO SUCESORIO

No existe.

22. SUCESIÓN VACANTE

Es la que corresponde al Fisco. No hay que confundir con herencia yacente, es la que se declara tal por resolución judicial porque no ha sido aceptada, en todo o en parte, ni

existe albacea con tenencia de bienes que haya aceptado el cargo. En cambio, la herencia vacante es la que corresponde al Fisco, a falta de otros herederos de mejor derecho.

Como a menudo no se presentan herederos que acepten, porque no los hay, la herencia yacente será a la vez herencia vacante.

Pero la herencia puede declararse yacente sin estar o ser una herencia vacante sin que se la declare yacente porque la acepta el Fisco, a falta de otros herederos.

El Decreto con fuerza de ley número 336, de 25 de julio de 1953, otorga a los que denuncien una herencia vacante un galardón hasta el 20 por 100 de los bienes que, con este motivo, ingresen al patrimonio fiscal, y que se regula según los méritos que haga el denunciante para lograr este resultado.

Se paga el galardón una vez que hayan prescrito los derechos de los llamados a disputar al Fisco el mejor derecho a la herencia. Podrá pagarse antes de cumplido el plazo de prescripción, rindiendo el denunciante caución de restitución de lo que el Fisco, a su turno, pueda ser obligado a restituir.

Herencia vacante y herencia yacente: Estos términos no son sinónimos. La herencia yacente es la que no ha sido aceptada por los herederos y siempre que concurren los demás requisitos legales estudiados.

23. CESIÓN DE DERECHOS Y ACCIONES HEREDITARIOS

Artículo 1909 del Código Civil dice: «El que cede a título oneroso un derecho de herencia o legado sin especificar los efectos de que se compone, no se hace responsable sino de su calidad de heredero o de legatario».

Artículo 1910 del Código Civil dice: «Si el heredero se hubiere aprovechado de los frutos o percibiendo créditos o vendido efectos hereditarios, será obligado a reembolsar su valor al cesionario».

El cesionario por su parte será obligado a indemnizar al cedente de los costos necesarios o prudenciales que haya hecho el cedente en razón de la herencia.

Cediéndose una cuota hereditaria se entenderá cederse al mismo tiempo las cuotas hereditarias que por el derecho de acrecer sobrevengan a ella, salvo que se haya estipulado otra cosa.

Se aplicarán las mismas reglas al legatario».

24. ACTOS ENTRE VIVOS CON EFECTOS POST MORTEM; TESTAMENTO-MANDATO MORTEM

El testamento: Artículo 999 del Código Civil dice: «El testamento es un acto más o menos solemne, en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él, mientras viva».

Terminación del mandato: Artículo 2163 del Código Civil dice: «El mandato termina:

- 1.º Por el desempeño del negocio para que fue constituido.
- 2.º Por la expiración del término o por el evento de la condición prefijados para la terminación del mandato.
- 3.º Por la revocación del mandante.
- 4.º Por la renuncia del mandatario.
- 5.º Por la muerte del mandante o del mandatario.
- 6.º Por la quiebra o insolvencia del uno o del otro.
- 7.º Por la interdicción del uno o del otro.
- 8.º Derogado.
- 9.º Por la cesación de las funciones del mandante, si el mandato ha sido dado en ejercicio de ella».

Artículo 2169 del Código Civil dice «No se extingue por la muerte del mandante el mandato destinado a ejecutarse después de ella. Los herederos suceden en este caso en los herederos y obligaciones del mandante».

25. PARTICIÓN DEL ASCENDIENTE POR DONACIÓN

No lo contempla nuestra legislación.

26. PARTICIÓN DEL ASCENDIENTE POR TESTAMENTO

Artículo 1318 del Código Civil dice: «Si el difunto ha hecho la partición por acto entre vivos o por testamento, se pasará por ella en cuanto no fuere contraria a derecho ajeno».

Artículo 1332 del Código Civil dice: «La Ley señala al partidor, para efectuar la partición, el término de dos años contados desde la aceptación de su cargo.

El testador no podrá ampliar este plazo.

Los coasignatarios podrán ampliarlo o restringirlo, como mejor les parezca, aun contra la voluntad del testador».

27. FIDEICOMISO TESTAMENTARIO

Artículo 1311 del Código Civil dice: «El testador puede hacer encargos secretos y confidenciales al heredero, al albacea y a cualquiera otras personas, para que se invierta en uno o más objetos lícitos una cuantía de bienes de que pueda disponer libremente.

El encargado de ejecutarlos se llama albacea fiduciario».

Requisitos

- a) Testamento: debe designar las personas del albacea fiduciario.
- b) Éste debe ser capaz y dejar de suceder al cargo (art. 1312, n.º 2).

c) Deben expresar las especies o la suma que se entregan para el cumplimiento de su encargo.

28. TESTAMENTO PARA LA VIDA O «LIVING WILL»

No lo contempla nuestra legislación.

29. INCIDENCIA DE LO DE LOS REGÍMENES PATRIMONIALES MATRIMONIALES EN EL RÉGIMEN SUCESORIO

Naturalmente que en nuestro sistema sucesorio incide el régimen patrimonial matrimonial a que los cónyuges estén sometidos o hayan pactado antes, en o durante su matrimonio.

En nuestra legislación se distinguen en la actualidad tres sistemas económicos del matrimonio.

1. La sociedad conyugal: que es por regla general un sistema legal y supletorio.
2. La separación total de bienes: puede ser judicial, legal y convencional.

Judicial: Fue establecida como una medida de protección a la mujer dentro del sistema de sociedad conyugal.

Separación legal de bienes: Tienen lugar en divorcio perpetuo de los cónyuges casados en régimen de sociedad conyugal y divorcio perpetuo y bajo el régimen de participación en los gananciales.

Sistema de participación en los gananciales: Introducido recientemente por la Ley 19.335 constituye un sistema convencional y alternativo que vino a ampliar el régimen existente en nuestro país.

30. NORMAS INTERNACIONALES EN MATERIA SUCESORIA

a) Sucesión intestada

Regla general: La sucesión se rige por la ley del último domicilio del causante. Artículo 955 del Código Civil dice: «La sucesión en los bienes de una persona se abre al momento de su muerte en su último domicilio; salvo los casos expresamente exceptuados. La sucesión se regula por la ley del domicilio en que se abre; salvo las excepciones legales».

La excepción a que se refiere el artículo 955 la encontramos en el artículo 81 del Código Civil según el cual, en el caso de muerte presunta, la sucesión se abre en el último domicilio que el desaparecido tuvo en Chile.

La ley del último domicilio del causante regula tanto la sucesión testada como la intestada, sin considerar la situación de los bienes, la calidad de los herederos o legatarios, etc. En resumen, su competencia abarca todos los aspectos de la sucesión. «Es

el juez competente el del último domicilio del difunto para intervenir en la apertura de la sucesión, publicación del testamento, facción de inventario, guarda y aposición de sellos, partición de bienes, etc., y para conocer del ejercicio de los derechos que por la ley nacen en la misma apertura».

Excepciones

Artículo 15, inc. 2.º del Código Civil. Los derechos sucesorios del cónyuge y parientes chilenos de un chileno que fallezca teniendo su último domicilio en el extranjero se rigen por la ley chilena en virtud del artículo 15, inciso 2.º del Código Civil; esta regla constituye una excepción evidente a la competencia de la ley del último domicilio del causante.

La segunda excepción al artículo 955 la encontramos en el artículo 988 del Código Civil que expresa: «En la sucesión abintestato de un extranjero que fallezca dentro o fuera del territorio de la República, tendrán los chilenos a título de herencia, de porción conyugal o de alimentos, los mismos derechos que según las leyes chilenas les corresponderían sobre la sucesión intestada de un chileno».

«Los chilenos interesados podrán pedir que se les adjudique en los bienes del extranjero existentes en Chile todo lo que les corresponda en la sucesión del extranjero.»

«Esto mismo se aplicará en caso necesario a la sucesión de un chileno que deja bienes en país extranjero.»

En otras palabras, la legislación chilena es aplicable a los derechos de herencia, porción conyugal y alimentos de la sucesión abintestato de un extranjero, aunque fallezca teniendo su último domicilio fuera de Chile, cuando el beneficiario sea chileno.

El artículo 998 se refiere solamente a la sucesión abintestato, razón por la cual la sucesión testada del extranjero se regirá íntegramente por ley extranjera de su último domicilio, aunque tuviera cónyuge y parientes chilenos. Sin embargo, en este último caso, si se lesionan los intereses de los asignatarios forzosos chilenos, podría impedirse en Chile la aplicación de la ley extranjera invocando el orden público que prima en la legislación sucesoria. Aún más, los asignatarios forzosos chilenos podrían invocar en su favor los derechos que les confiere la legislación chilena, apoyándose en el artículo 1167 del Código Civil que expresa: «Asignaciones forzosas son las que el testador es obligado a hacer, y que se suplen cuando las ha hecho, aun con perjuicio de sus disposiciones testamentarias expresadas».

b) Sucesión testada

Reglas especiales

Las formas del testamento se rigen por el principio de la ley del lugar de su otorgamiento —*lex locus regit actum*—. Sin embargo, para que valga en Chile el testamento

otorgado en el extranjero en conformidad a la ley del respectivo país, es necesario que sea extendido a lo menos por escrito (art. 1027 del Código Civil).

Una antigua sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, interpretando erróneamente el artículo 1027, estimó que no era válido el testamento ológrafo otorgado en el extranjero; no obstante, la Corte Suprema reconoció la validez de estos testamentos, por cuando cumple con el requisito de escrituración que exige la Ley chilena.

Haciendo excepción al principio de la *lex locus*, nuestra legislación permite también que los chilenos, o los extranjeros domiciliados en Chile, aunque se encuentren en el extranjero, otorguen testamentos solemnes en conformidad a las leyes chilenas, cumpliendo con los requisitos que señalan los artículos 1028 y 1029 del Código Civil.

En cuanto a los requisitos internos, los testamentos otorgados en Chile se rigen por la Ley chilena (art. 14 del Código Civil), y los otorgados en el extranjero se rigen por la ley del último domicilio del causante (art. 955 del Código Civil); esta última regla se entiende sin perjuicio de la aplicación de la Ley chilena a la capacidad de los chilenos para otorgar un testamento en el extranjero que vaya a tener efectos en Chile (art. 15, n.º 1, del Código Civil).

Las disposiciones del testamento se rigen en principio por la ley del último domicilio del causante (art. 955 del Código Civil); sin embargo, estas disposiciones pueden ser limitadas por la Ley chilena en dos casos:

Cuando el testador sea chileno y tenga cónyuge y parientes chilenos (art. 15, n.º 2, del Código Civil).

Cuando el testador sea extranjero y tenga asignatarios forzosos chilenos (orden público, y art. 1167 del Código Civil).

31. FÓRMULA DOCUMENTAL MÁS USUAL

Es el testamento. Artículo 999 del Código Civil. «El testamento es un acto más o menos solemne, en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él, mientras viva».

«Repertorio N. Testamento.

En Concepción, República de Chile, ade de mil novecientos noventa y seis, ante mí, María Eugenia RIVERA GONZÁLEZ, chilena, casada, abogada, cédula nacional de identidad y rol único tributario número Notario Público de la Agrupación de las comunas de Concepción, Hualqui y Penco, de la Octava Región, con sede en Concepción, O'Higgins número comparece: en mi oficio siendo las horas, junto a los testigos que al final se expresarán, don, chileno, casado, marino mercante retirado, cédula nacional de identidad y rol único tributario número domiciliado en Concepción, el compareciente mayor de edad, a quien conozco por haberme acreditado su identidad con la cédula exhibida la que se anotará al pie de su firma y expone: Que procede a otorgar su testamento en la forma siguiente:

PRIMERO: Declaro ser de nacionalidad chilena, haber nacido en Talcahuano el día tres de noviembre de mil novecientos treinta y cuatro y estar domiciliado actualmente en esta ciudad ...; ser hijo legítimo de don y de doña, ambos fallecidos, ser marino mercante retirado y tener sesenta y un años de edad. **SEGUNDO:** Declaro ser casado en únicas nupcias con doña con quien tuve los siguientes hijos **TERCERO:** Declaro por mis bienes todos los que se reconozcan como tales al tiempo de mi fallecimiento. **CUARTO:** Dejo la cuarta de mejoras y la cuarta de libre disposición a mis hijas y a mi cónyuge, siendo mi deseo que éstos recaigan en las propiedades ubicadas en Es mi voluntad que la mitad legitimaria de mi herencia se reparta entre todos mis hijos en la proporción determinada por la Ley, sin perjuicio de los derechos que le corresponden a mi cónyuge doña **QUINTO:** Revoco y anulo todo otro testamento otorgado con anterioridad al presente y quiero que éste se tenga como la expresión de mi última y deliberada voluntad. Yo la Notario que autoriza certifico: Que el testador don demuestra encontrarse en su sano juicio y que así lo otorgó y aprobó después de leído y firmó con los testigos hábiles que acreditan su identidad con las cédulas que a continuación de sus nombres se indican: don, chileno, casado, electromecánico, domiciliado en y de paso en ésta, cédula nacional de identidad y rol único tributario, número mayor de edad; don, chileno, soltero, domiciliado en, obrero, cédula nacional de identidad y rol único tributario número, mayor de edad y don, chileno, soltero, obrero, domiciliado en, cédula nacional de identidad y rol único tributario número, mayor de edad, quienes hacen declaración jurada de conocer al testador don y estar conformes con la certificación de la Notario. El testamento fue leído en alta voz por la Notario que autoriza, ante la presencia simultánea del testador y testigos y todo se efectuó en un solo acto no interrumpido. Anotada al Repertorio de Instrumentos Públicos y Documentos Protocolizados con el número».

32. BIBLIOGRAFÍA

- CLARO SOLAR, Luis: *Derecho Civil Chileno*, tomo VII. De la Sucesión, Ed. Jurídica de Chile.
- DOMÍNGUEZ BENAVENTE, Ramón, y DOMÍNGUEZ ÁGUILA, Ramón: *Derecho Sucesorio*, tomos I y II, Ed. Jurídica de Chile.
- MEZA B., Ramón: *Manual de la Sucesión por causa de muerte y donaciones entre vivos*, Ed. Jurídica de Chile.
- RODRÍGUEZ GREZ, Pablo: *Instituciones de Derecho Sucesorio*, Ed. Jurídica de Chile.
- SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel: *Derecho Sucesorio*, Ed. Nascimento, S. A.