

EL TESTAMENTO



Madrid, 23 de septiembre de 2.015

GÁLVEZ ABOGADOS

C/ General Yagüe, 17, 28020 Madrid – T. 91 319 80 45 – M. 687 25 30 34
www.galvezabogados.eu – galvez@galvezabogados.eu

NOTAS

GÁLVEZ ABOGADOS

C/ General Yagüe, 17, 28020 Madrid – T. 91 319 80 45 – M. 687 25 30 34
www.galvezabogados.eu – galvez@galvezabogados.eu

ÍNDICE:

1. ¿Qué es el Testamento.?
2. ¿Quiénes pueden otorgar Testamento.?
3. Los tipos de Testamento.
 - 3.a. Los testamentos comunes.
 - 3.a.i. El testamento ológrafo.
 - 3.a.ii. El testamento abierto.
 - 3.a.iii. El testamento cerrado.
 - 3.b. Los Testamentos especiales.
 - 3.b.i. El testamento militar.
 - 3.b.ii. El testamento marítimo.
 - 3.b.iii. El testamento realizado en el extranjero.
4. ¿Puede revocarse el Testamento?
5. La nulidad del Testamento.

1. ¿Qué es el Testamento?

Es aquel acto, más o menos solemne en función del tipo de testamento, por el que una persona manifiesta su voluntad sobre el destino que desea sigan sus bienes cuando se produzca su fallecimiento. También es posible realizar manifestaciones sobre el destino de su cuerpo, órganos, e incluso realizar también testamento vital en relación al comportamiento de los profesionales médicos en los procesos finales de la vida.

2. ¿Quiénes pueden otorgar testamento?

En principio, pueden otorgar testamento todas aquellas personas que:

- Como regla general, tengan más de 14 años.
- No estén incapacitadas: Si la sentencia judicial que declara la incapacidad no indica expresamente si el incapaz puede o no otorgar testamento, el Notario designará a dos médicos para que se pronuncien al respecto y sólo autorizará el testamento cuando éstos respondan de la capacidad del testador.

Para saber si el testamento es válido o no en función de la capacidad del testador, debe atenderse al momento en el que se otorgó. Así, será válido el testamento realizado por una persona que era capaz en la fecha de su otorgamiento aunque después pierda sus facultades mentales.

3. Los tipos de testamentos.

Los testamentos pueden dividirse en comunes y especiales.

3.a. Los testamentos comunes

En esta categoría se incluyen el testamento **ológrafo**, el **abierto**, y el testamento **cerrado**.

3.a.i. El testamento ológrafo

Es el realizado **de puño y letra** por el testador.

Debe ser escrito en su totalidad por el testador, contener su **firma** y la **fecha** en que se otorga.

Sólo pueden otorgar este tipo de testamento los **mayores de edad**.

Debe presentarse ante el Juez de Primera Instancia del domicilio del testador para su **convalidación** en el plazo de 5 años contados desde el día en el que se produce su fallecimiento. Si no se presenta en este plazo, el testamento no será válido.

Por su parte, es obligación de la persona que lo conserva en su poder, presentarlo al Juzgado en el plazo de 10 días desde que tenga conocimiento de la muerte del testador. Si no lo hace, será responsable de los **daños y perjuicios** que este retraso ocasione.

El juez abrirá el testamento y citará a **testigos** para que declaren si la letra del testamento coincide con la del fallecido.

En principio, estos testigos serán el cónyuge, los descendientes y los ascendientes y, en su defecto, los hermanos.

Una vez considere probado que la letra del testamento es la del testador, el juez dispondrá la **formalización** del testamento, por lo que a partir de este

momento podrán iniciarse las operaciones de partición y adjudicación de herencia.

3.a.ii. El testamento abierto

A diferencia del testamento cerrado, el abierto se otorga ante Notario, quien conserva el original del documento desapareciendo así el peligro de que pueda destruirse o perderse.

Es necesaria la intervención de **dos testigos** si el testador:

- No sabe o no puede firmar.
- Es ciego.
- No sabe o no puede leer por sí mismo el testamento.
- Cuando así lo solicite el Notario.

Por su parte, los testamentos abiertos “especiales” se otorgan en los siguientes supuestos:

- En **peligro de muerte**: Puede realizarse el testamento en presencia de 5 testigos sin que sea necesaria la presencia del Notario. Este peligro puede derivarse de una enfermedad, de riesgo grave, de accidente mortal, guerra, catástrofe... etc.
- En **peligro de epidemia**: Será suficiente la intervención de 3 testigos mayores de 16 años.

En ambos casos, el testamento caducará pasados 2 meses desde que haya cesado el peligro de muerte o la epidemia. Si en este periodo fallece el testador y no se formaliza el testamento ante el Juzgado en un plazo de 3 meses, el testamento también será **ineficaz**.

¿Quiénes no pueden ser testigos?

No pueden ser testigos:

- Los **menores** de edad (salvo en el caso del testamento abierto otorgado en peligro de muerte o epidemia)

- Los **ciegos** y los totalmente **sordos** o **mudos**.
- Los que no entiendan el idioma del testador.
- Los que no estén en su juicio.
- El cónyuge o los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad del Notario que lo autorice y quienes trabajen con él.
- Los herederos y legatarios que se contengan en el mismo, sus cónyuges, los parientes dentro de cuarto grado de consanguinidad o del segundo de afinidad. Los legatarios, sus cónyuges y parientes estarán excluidos cuando el legado sea de poca importancia en relación al patrimonio que compone de la herencia.

3.a.iii. El testamento cerrado

En esta modalidad de testamento, el testador, sin revelar cuál es su última voluntad, declara que ésta se encuentra contenida en un 'pliego' que entrega al Notario.

Puede estar escrito:

- De **puño y letra**: El testador deberá poner al final su firma.
- **Mecanografiado** o escrito por un tercero: El testador deberá firmar en todas las hojas. Si no puede firmar personalmente debe indicar el motivo e identificar a la persona que quiere que lo haga en su nombre.

No pueden realizar testamento cerrado los **ciegos** o las personas que no sepan o no puedan leer.

Los que no puedan hablar (**mudos** o sordomudos) pero sí escribir, pueden otorgar este tipo de testamento pero será necesario que firmen personalmente el mismo y que en la cubierta escriban que dentro del sobre se contiene el testamento, expresando cómo está escrito y que ha sido firmado personalmente.

El testamento se introducirá en un sobre o envoltorio de modo que no pueda extraerse del mismo sin romperlo y se depositará ante el Notario que deba **autorizarlo**.

En este acto el testador debe manifestar que el sobre contiene su testamento, si lo ha escrito él mismo o no, y si lo ha firmado personalmente o una tercera persona.

El Notario levantará el **acta del otorgamiento** en el mismo sobre o envoltorio que contiene el testamento.

Una vez autorizado, el testador puede conservar el testamento, entregarlo a una tercera persona para que lo guarde o dejarlo depositado en los archivos notariales.

Tanto el Notario como la persona que tenga en su poder el testamento cerrado, debe ponerlo en conocimiento del juez en el plazo de 10 días desde que tenga noticia del fallecimiento del testador. Si no lo hace, será responsable de los **perjuicios** que cause este retraso.

En el caso de que se oculte el testamento, se robe, destruya... etc. además de esta responsabilidad, y de la que pueda derivarse penalmente, el culpable perderá todo derecho sobre la herencia, como legatario y como legitimario.

3.b. Los testamentos especiales

Se incluyen dentro de este grupo el testamento **militar**, el **marítimo** y el realizado en el **extranjero**.

3.b.i. El testamento militar

En situaciones de **guerra** se permite que cualquier militar o personal al servicio del ejército, otorgue testamento ante un oficial que tenga al menos la graduación de Capitán, o ante el capellán o médico que le asista si se encuentra enfermo.

Estos testamentos serán **remitidos** al Cuartel General y posteriormente al Ministerio de Defensa, organismo que a su vez deberá enviarlo al juez de primera instancia del domicilio del testador para que se cite a los herederos y demás interesados en la sucesión.

Estos testamentos **caducan** en el plazo de **4 meses** desde que el testador deje de estar en campaña.

También podrá otorgarse ‘de palabra’ ante 2 testigos y quedará **ineficaz** una vez superado el peligro.

3.b.ii. El testamento marítimo.

Es el testamento abierto o cerrado que se otorga durante un **viaje por mar** por cualquiera de los que van a bordo.

Si el buque es de **guerra**, se hará ante el comandante del mismo, y si es **mercante** ante el capitán o quien ejerza sus funciones en ambos casos, siendo necesaria la presencia de 2 testigos que serán elegidos entre los pasajeros.

Si el testamento lo otorgan el comandante o el capitán deberán hacerlo ante las personas que puedan sustituirlos. Los testamentos realizados quedarán en poder del comandante o capitán y se hará mención a su otorgamiento en el diario de a bordo.

Una vez llegados a algún puerto en el que exista representación diplomática española, se hará de entrega de los **testamentos** que serán enviados a España.

Estos testamentos tendrán una **validez** de 4 meses desde la fecha del desembarco.

3.b.iii. El testamento realizado en el extranjero

Los españoles pueden realizar testamento fuera de España siguiendo las normas establecidas en el país en el que se otorga y podrá ser tanto ológrafo como **abierto** o **cerrado** sin que sea válido en España el testamento mancomunado.

También puede otorgarse ante el agente diplomático español que ejerza las funciones notariales en el extranjero.

4. ¿Puede revocarse el testamento?

Todas las disposiciones testamentarias son **revocables** (anulables) incluso aunque el testador manifieste en las mismas su intención de no revocarlas en el futuro.

Se entiende que el testamento queda revocado **total** o **parcialmente** cuando el testador otorga otro testamento posterior o cuando efectúa alguna declaración notarial manteniendo o suprimiendo todas o algunas de las cláusulas contenidas en el mismo.

Esta declaración debe efectuarse con los mismos **requisitos** exigidos para otorgar el testamento. Así, si se ha otorgado más de un testamento, será válido el de fecha posterior.

La información sobre cuántos testamentos ha otorgado una determinada persona en España, ante qué Notarías, y en qué fechas, la proporciona el llamado Certificado de Actos de Última Voluntad, que puede solicitarse ante el Registro General de Actos de Última Voluntad, dependiente del Ministerio de Justicia.

Esté certificado no puede emitirse hasta transcurridos **15 días** desde el fallecimiento del causante.

Respecto al **testamento cerrado**, se da por revocado cuando el testador lo abre.

5. La nulidad del testamento.

El testamento es nulo y por tanto carece de validez cuando:

- Es otorgado **por un tercero**: El testamento es un acto personal, por lo que no puede encargarse a otra persona que lo otorgue en nombre del testador.
- Es otorgado por dos o más personas de forma conjunta o **mancomunada**, con independencia de que sea en beneficio recíproco o en el de un tercero.
- El testador carece de la capacidad necesaria para otorgar testamento.
- No se han respetado los requisitos formales necesarios para su validez.
- Es revocado por el testador.
- Se ha otorgado con violencia, “dolo” (es decir, con conocimiento de la ilegalidad del acto) o fraude.
- Se ha otorgado a favor de una persona incierta y que no puede ser identificada.
- Las disposiciones se realizan a favor de un incapaz.
- En los testamentos ológrafos, cuando no se presenta ante el Juez en el plazo de 5 años desde la fecha de fallecimiento del testador.
- Los testamentos en peligro de muerte son ineficaces a los 2 meses del cese del peligro que motivó su otorgamiento.
- El testamento militar es ineficaz si el testador supera el peligro que motivó su otorgamiento, a los 4 meses del fin de la campaña o si, otorgado de forma verbal, no se formaliza por los testigos que intervinieron.
- El testamento cerrado si aparecen rotas las cubiertas, el sobre o el envoltorio en el que se contiene, borradas las firmas... etc. salvo que pueda probarse que tales desperfectos los ha causado el testador en situación de enajenación mental.

GÁLVEZ ABOGADOS

FERNANDO GÁLVEZ CANALES

ABOGADO - CONTADOR PARTIDOR - ADMINISTRADOR JUDICIAL - ARBITRO
DE DERECHO Y EQUIDAD - MEDIADOR CIVIL Y MERCANTIL

C/ General Yagüe, 17 - 28020 Madrid - España

T. 91 319 80 45 – F. 91 133 36 22 – M. 687 25 30 34

www.galvezabogados.eu - galvez@galvezabogados.eu



Especialidades: Derecho de Familia (Separaciones, Divorcios), Derecho de Sucesiones, Informes como Contador - Partidor, Arbitrajes Civiles y Mercantiles, Administraciones Judiciales, Derecho Civil General.

- Licenciado en Derecho en 1.983 por la Universidad Autónoma de Madrid.
- Administrador Judicial.
- Árbitro de Derecho y Equidad.
- Árbitro Permanente en la Asociación Europea de Arbitraje.
- Contador-Partidor, Liquidador de Testamentarías, Abintestatos, Sociedades de Gananciales y Proindivisos.
- Mediador Civil y Mercantil.
- Perito Tasador de Derechos.
- Diplomado por Tribuna Fiscal.
- Diversos cursos y seminarios en la Escuela de Práctica Jurídica Ignacio de Loyola; Asociación Española de Abogados de Familia y diversas Editoriales Jurídicas.
- Diplomado por la Cámara de Comercio e Industria de Madrid en Seguridad Social y Legislación Laboral.
- Miembro del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (ICAM), Asociación Española de Abogados de Familia (AEAFA) y Asociación de Peritos Colaboradores con la Administración de Justicia de la Comunidad de Madrid (APAJCM).
- Asesor Jurídico de diversas Asociaciones (Civiles, Familia).
- Intervención activa en diversos programas de TV, Radio, Prensa y Editoriales Jurídicas.
- Profesor en el Centro de Formación del Colegio de Abogados de Madrid, Curso de Especialista en Mediación.
- Profesor en la Escuela de Práctica Jurídica Lawyer Training.

GÁLVEZ ABOGADOS

C/ General Yagüe, 17, 28020 Madrid – T. 91 319 80 45 – M. 687 25 30 34

www.galvezabogados.eu – galvez@galvezabogados.eu