

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

ESCUELA DE DERECHO

DISERTACIÓN PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL

TÍTULO DE ABOGADA

EFFECTOS JURÍDICOS Y PATRIMONIALES DEL REPUDIO A LA HERENCIA

FRENTE A SUCESORES

ELIZABETH CAROLINA ATARIHUANA COBA

DIRECTOR: DOCTOR JORGE MACHADO

QUITO – AGOSTO 2020

DEDICATORIA

A mi Papito Coba, a Jaimito y a mi Madrina Betty, que no alcanzaron a ver esta etapa de mi vida culminada. A ustedes, que a pesar de que ya no están en este mundo, me han dado fuerza para continuar, y que donde quiera que estén, me bendicen, me guían y me cuidan siempre.

AGRADECIMIENTOS

A Dios, por estar conmigo en todo momento, por más turbio y difícil que parecía el camino. A mi madre, por querer siempre lo mejor para mí, por su esfuerzo y sacrificio desde el primer día de mi vida. Por enseñarme valores y confiar en mis capacidades a lo largo de todos estos años.

A mi Mamita Elena, por todo su esmero y cuidado; por sus noches de desvelo y por todo el amor que ha tenido para mí desde el primer día de mi vida. Por enseñarme el significado del trabajo honesto y por aconsejarme siempre para que sea una profesional de bien.

A mi tía Mariana y a mis primas, Lucía, Maribel y Rosmery, por estar siempre conmigo y brindarme su apoyo incondicional a pesar de las dificultades.

El camino no ha sido sencillo ¡pero ha valido la pena!

RESUMEN – ABSTRACT

La función que cumplirá el estudio abarca una construcción actual de la problemática social ecuatoriana y los efectos que genera el acto de repudio de herencia, relacionados con el derecho de representación establecido en el Código Civil.

Se abordarán las principales diferencias que mantiene el derecho de representación con el derecho de transmisión en el Código Civil; el orden en el que ingresan los nuevos sucesores y la calidad que mantienen respecto de los derechos hereditarios, para que de esta manera la normativa ecuatoriana no sea aplicada de manera errónea, se mantenga un concepto más por específico del procedimiento a seguir en cada caso y de esta manera se evite perjuicios en el patrimonio de los sucesores.

PALABRAS CLAVE

- Causante
- Sucesores
- Delación
- Herencia
- Testamento
- Posesión efectiva.

TABLA DE CONTENIDOS

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I

- 1.1.El derecho sucesorio y la herencia en la legislación ecuatoriana.
- 1.2. Modos de transmisión hereditaria y sujetos intervinientes en la sucesión mortis causa.
- 1.3. Fases de la sucesión hereditaria y capacidad para heredar de los herederos o sucesores.

CAPITULO II

- 1.4. La disposición de los bienes y clases de asignaciones para el heredero.
- 1.5. Orden de sucesión aplicable para los herederos en la sucesión mortis causa
- 1.6. Actos del heredero, formalidades, características y efectos de la aceptación y el repudio a la herencia

CAPITULO III

- 1.7.Generalidades del derecho de transmisión, representación, acrecimiento y sustitución
- 1.8. La operatividad del derecho de representación en caso de repudio de herencia.
- 1.9. Efectos del repudio a la herencia en el ámbito jurídico y respecto al patrimonio de los sucesores.

CONCLUSIONES

RECOMENDACIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCIÓN

El Derecho por ser una ciencia social, abarca varias ramas de estudio, todas enfocadas en regular las relaciones o conflictos que puedan presentar los individuos a nivel profesional, particular, familiar, económico y patrimonial.

En este sentido, la rama del Derecho Sucesorio, se centra como una directriz del Derecho Privado enfocado en determinar las relaciones jurídicas y condiciones que mantienen los bienes y el patrimonio de una persona que fallece, llamado causante, frente a los posibles sucesores de los bienes y masa hereditaria que este deja.

La legislación ecuatoriana ha previsto normativa con el fin de regular las situaciones y las condiciones en las que se mantendrán los bienes al momento en el que la persona muere y se produce la “apertura de su sucesión hereditaria”. El Código Civil, norma de derecho sustantivo, dentro de su título III, prevé varias determinaciones sobre lo que es y cómo se debe abordar el aspecto sucesorio.

Dentro de este cuerpo legal, la herencia y sus asignaciones no mantienen únicamente un carácter patrimonial, sino un carácter familiar, donde su principal función se encuentra enfocada a proteger el patrimonio de la familia y le otorga mecanismos de interpretación al sistema jurídico para crear acciones y disposiciones que tutelen derechos de herederos y sucesores, mediante asignaciones forzosas que no se pueden obviar al momento de presentarse una sucesión hereditaria.

Si bien el Derecho Sucesorio ha sido poco abordado por la nueva legislación, es necesario propiciar un estudio más analítico respecto de los efectos del repudio de la herencia, ya que, si algo hay cierto dentro de la vida de los seres humanos, es la muerte, y los conflictos

o problemáticas que de ella devengan en el ámbito patrimonial deben ser resuelto a la luz de normas claras y perfectamente aplicables.

El presente trabajo de investigación se enfocará en determinar las características que mantienen las sucesiones, específicamente ab intestadas, y el tratamiento que se le otorga al patrimonio del causante al momento de existir un repudio de derechos hereditarios por parte de los herederos. ¿Qué pasa si es uno o varios los repudiantes?, ¿Quién sucede?, ¿En qué orden y enmarcado en qué derecho (representación o transmisión)?, ¿Cómo se perfecciona el dominio y la adquisición de los bienes? ¿Existe una separación de patrimonios antes de la aceptación de la herencia? ¿Mantienen alguna preferencia los acreedores o terceros?, ¿Cuál es el procedimiento a seguir? entre otras cosas.

Analizaremos el contenido y la aplicación del derecho de representación y el derecho de transmisión al momento de existir un repudio de derechos hereditarios; el título y el modo que deben determinarse para efectivizar el traspaso de bienes, específicamente inmuebles, a los herederos y, las consecuencias que pueden tener el que este acto se realice las formalidades necesarias u obviando el orden de sucesión con el que los herederos adquieren el derecho a suceder y, por ende, aceptar o repudiar la herencia del causante.

Para analizar esta problemática, se desarrollarán también las causas o potenciales errores que pueden mantener los familiares del causante, al momento en que los herederos pretenden concretar la transmisión de los bienes del causante a nombre suyo. Diferenciaremos los momentos que se generan al existir la apertura de la sucesión por parte del causante, los actos que deben realizar los herederos para efectivizar sus derechos y la operatividad que mantienen tanto el orden de sucesión, como el acto de aceptación o repudio de la herencia.

El trabajo de investigación está pensado en el contexto actual de la sociedad ecuatoriana, analizando en retrospectiva el tratamiento que había mantenido el Derecho Sucesorio y los nuevos fenómenos sociales que han aparecido a través del tiempo. Abordará aspectos objetivos y subjetivos de interpretación, de manera que se pueda verificar o refutar la falta de normas de derecho adjetivo que establezcan o regulen el procedimiento de traspaso de patrimonio en caso de existir repudio de la herencia por parte de herederos, sucesores o terceros al existir una sucesión ab intestato.

Realizaremos un análisis normativo del articulado vigente y de los procesos que mantiene el derecho sucesorio en nuestro cuerpo legal, abordando posibles vacíos legales y antinomias que se podrían presentar al momento de efectivizar la aplicación de una figura como el repudio de la herencia y la aceptación por parte de los sucesores de los repudiantes.

La función que cumplirá el estudio abarca una construcción actual de la problemática del derecho sucesorio y específicamente a los efectos del repudio a los derechos hereditarios, relacionados con el derecho de representación establecido en el Código Civil. Los posibles perjuicios que se podrían generar en el patrimonio de los herederos y las consecuencias jurídicas que se verían implicados, al verificar la inexistencia de un procedimiento que clarifique la operatividad del derecho de representación al momento en el que el heredero repudia la herencia.

CAPITULO I

1.1. El Derecho Sucesorio y la herencia en la legislación ecuatoriana

En la esfera social, el fenómeno de la muerte y sus consecuencias jurídicas ha sido abordado por una rama específica del derecho, el Derecho Sucesorio, regulado en el Libro III del Código Civil. Históricamente, el Derecho Sucesorio como institución, ha tenido íntima relación con creencias, religiosas, ideológicas e, incluso, morales de la sociedad, pero es a través del tiempo que este concepto ha ido evolucionando (Castro, 2002).

En el pasado, las personas y la familia no eran consideradas desde una óptica o con un carácter institucional; cuando una persona moría, los sobrevivientes no siempre gozaban de los mismos derechos y garantías que en la actualidad. Núñez (2015) señala que, los bienes donde se incluían títulos nobiliarios, fueros y privilegios, eran heredados por el mayor de los hijos varones mediante la institución del mayorazgo.

La ley y la sociedad solo les otorgaban derechos a determinados familiares de la persona que fallecía, es decir, los herederos sobrevivientes no mantenían un trato igualitario, ya sea por cuestión de sexo, habilidades, destrezas o tradiciones. Núñez (2015) señala que, solo con la llegada del feudalismo, cuando la propiedad privada se consagró sobre grandes posesiones territoriales, se comenzó a perfeccionar un tratamiento general de los bienes, pero con un sentido familiar respecto del patrimonio.

Por su parte, la doctrina jurídica de Lledó, Monje, Herrán, Gutiérrez y Urrutia (2017), indican que, desde una perspectiva técnica del derecho, se pueden verificar dos sistemas que han intentado reglamentar el fenómeno sucesorio, el Derecho Germánico y el Derecho Romano (p. 22).

La concepción germánica, admitida por el Derecho Inglés y los países del *common law*¹, mantienen la postura de que, el patrimonio que deja el causante al momento de su muerte debe concebirse, en primera instancia, como una figura a ser liquidada. Es decir, a la muerte de la persona, se debe designar un liquidador de la masa hereditaria que bajo supervisión judicial maneje la herencia y cancele cualquier tipo de deuda o pasivo existente; para que únicamente cuando todos estos incidentes sean cancelados, se pueda transmitir a los sucesores o beneficiarios el activo líquido de la herencia (Lledó, et al, 2017, p. 23).

En esta concepción de Derecho Sucesorio, la concepción germánica los herederos figuran únicamente como perceptores de los bienes que “hayan quedado”, de forma posterior a la entrega de los pasivos a los acreedores (Lledó, et al, 2007, p. 22).

Por el contrario, al hablar del Derecho Romano, podemos delimitar que la evolución con la que ha contado la distribución de la masa hereditaria ha sido significativa. Según Domínguez y Domínguez (1990), en un principio la herencia en el sistema romanista no tenía como objeto transmitir el patrimonio del causante, sino determinar los poderes que se transmitían sobre la familia con la muerte de la persona (p. 8).

En los tiempos de la antigua Roma, la herencia se configuraba como una transmisión de la soberanía doméstica ejercida por el pater familias, que incluía a personas y bienes materiales, en la que los hijos heredaban de los padres todos sus méritos y bienes, incluyendo el nombre o apellido, la buena fama o prestigio (Lledó et al, 2007, p. 25).

¹ El *Common Law* es el sistema jurídico vigente en Inglaterra y en la mayoría de los países de tradición anglosajona, tras la conquista normanda (1066). Se llamó *common* (común) porque pasó a ser el Derecho de aplicación general en todo el reino por parte de los tribunales del rey, los cuales seguían un mismo conjunto de principios y reglas jurídicas. Se habla de *Common Law* para referirse a aquel sistema legal basado, en las decisiones adoptadas por los tribunales (Traducción Jurídica, 2019, <https://traduccionjuridica.es/que-es-el-common-law/>).

En los primeros siglos de Roma el heredero era ante todo el continuador del culto familiar. Se necesitaba entonces que el patrimonio del paterfamilias pasara al heredero para asegurar la perpetuidad de este culto. Era indudable, entonces, que la sucesión tenía una naturaleza religioso-familiar. (Tamayo, 2014, p.19)

Núñez (2015) indica que los cambios sociales identificaron a la herencia con peculio o dinero y fue solo hasta la época de Justiniano que nacieron conceptos como “sucesión”, “herencia” y “derecho hereditario”. Fue a partir de ese momento que el sistema de derecho romano se comenzó a centrar en el sucesor, otorgándole un tratamiento enfocado y con derechos más visibles.

De acuerdo a la concepción romanista, el fenómeno y figura de la sucesión por causa de muerte o sucesión mortis causa, se define como este “reemplazo” o, en forma más clara, como la sustitución en el patrimonio del fallecido, generado usualmente por sus descendientes, en cuanto a los bienes y relaciones jurídicas que mantenía y que no han desaparecido al momento de su muerte (Acedo, 2014, p. 19).

Siguiendo esa línea, Núñez (2015) indica que, el derecho de sucesiones se constituye como una rama del derecho privado, que contiene un conjunto de normas encargadas de reglamentar el tratamiento que mantendrán los bienes de la persona que fallece, denominado causante, en cuanto a los activos y pasivos que comprendían su patrimonio.

Sin embargo, el Derecho Sucesorio además de estudiar las circunstancias y condiciones con las que será sustituida la persona que fallece, se enfoca fundamentalmente en regular las relaciones que nacen al momento en el que los descendientes o sucesores sustituyen a la persona fallecida respecto de la herencia que deje (Acedo, 2014, p. 19).

De acuerdo a la base de Derecho Civil que mantiene la legislación ecuatoriana, en la actualidad el concepto de “sucesión” puede entenderse de diversas formas, ópticas y bajo variedad de tratamientos. Es por esto que los legisladores crearon un cuerpo normativo

denominado "Código Civil", elaborado por Don Andrés Bello y fundamentado en un sistema puramente romanista con gran influencia del derecho napoleónico con la finalidad de que sea este el encargado de regular entre otras cosas las situaciones sucesorias, en el evento de que el causante no lo haya hecho a través del testamento, no hay que olvidar que en materia sucesoria la ley suple la voluntad del causante al existir una sucesión intestada.

En Ecuador, la sucesión por causa de muerte se puede determinar como una forma de organización jurídica, generada por el fallecimiento del causante, y originada bajo la idea de la voluntad presunta del causante y de la preminencia del interés familiar, sobre el interés individual (Domínguez y Domínguez, 1990, p.81); en la que una o varias personas, denominados herederos en sucesiones testamentarias o ab intestadas y/o legatarios en caso de haberse otorgado *testamento*², son llamados a ocupar el lugar del difunto en cuanto a su patrimonio o herencia.

Al referirnos específicamente a la sucesión intestada, el articulado que mantiene el Código Civil ecuatoriano ha establecido tratamiento para la sucesión hereditaria, relacionado con los parientes más cercanos del difunto, con la finalidad de otorgarle un régimen protectorio a la herencia del causante, basado en la defensa de la familia y procurando mantener los bienes obtenidos en el núcleo familiar, aún después de la muerte de alguno de sus herederos (Domínguez y Domínguez, 1990, p.80).

En cambio en la sucesión testamentaria la ley igualmente ha protegido a la familiar al regular las asignaciones forzosas entendiéndose por tales a las que el testador está obligado a hacer y que se suplen por la ley mediante la acción de reforma de testamento, cuando no las ha hecho.

² El testamento es un acto individual y personal, donde una persona designa quien va a mantener la disposición de sus bienes al momento de su muerte (Echeverría, 2011).

En concordancia con lo expuesto, en los capítulos posteriores desarrollaré los efectos del repudio de la herencia tanto en la sucesión abintestato como en la sucesión testamentaria.

1.2. Modos de transmisión hereditaria y sujetos intervinientes en la sucesión mortis causa.

Dos son los tipos de sucesiones objeto de transmisión hereditaria que mantiene la legislación ecuatoriana: la sucesión testamentaria y la sucesión intestada o ab intestada; sin embargo, en casos excepcionales cuando el causante no ha contemplado la disposición de todos sus bienes en el testamento, o cuando las disposiciones testamentarias no se han realizado de acuerdo al orden legal establecido para el efecto, se podría hablar de una tercera clase, la sucesión mixta.

La sucesión testamentaria es la reglamentada por la voluntad del de cujus o causante, voluntad que se contiene en un negocio jurídico mortis causa, unipersonal y subjetivamente simple que se llama testamento. Se trata de una disposición de la herencia que hace el causante, mientras vive y para que tenga efectos después de sus días. (Domínguez y Domínguez, 1990, p.19)

Por su parte, el Código Civil (2019) en su artículo 994, indica que si el causante ha otorgado testamento nos encontramos frente una sucesión testamentaria, y si no es el caso, los herederos ingresan a suceder mediante la sucesión legal o ab intestada, y es la ley quien establece quienes deben suceder; aclarando que según la doctrina, en el caso de la sucesión testamentaria, como el testador no tiene disponibilidad absoluta sobre su patrimonio, debiendo sujetarse a observar el régimen de las asignaciones forzosas, podríamos sostener que a más de la sucesión testamentaria y abintestato, tenemos una sucesión forzosa.

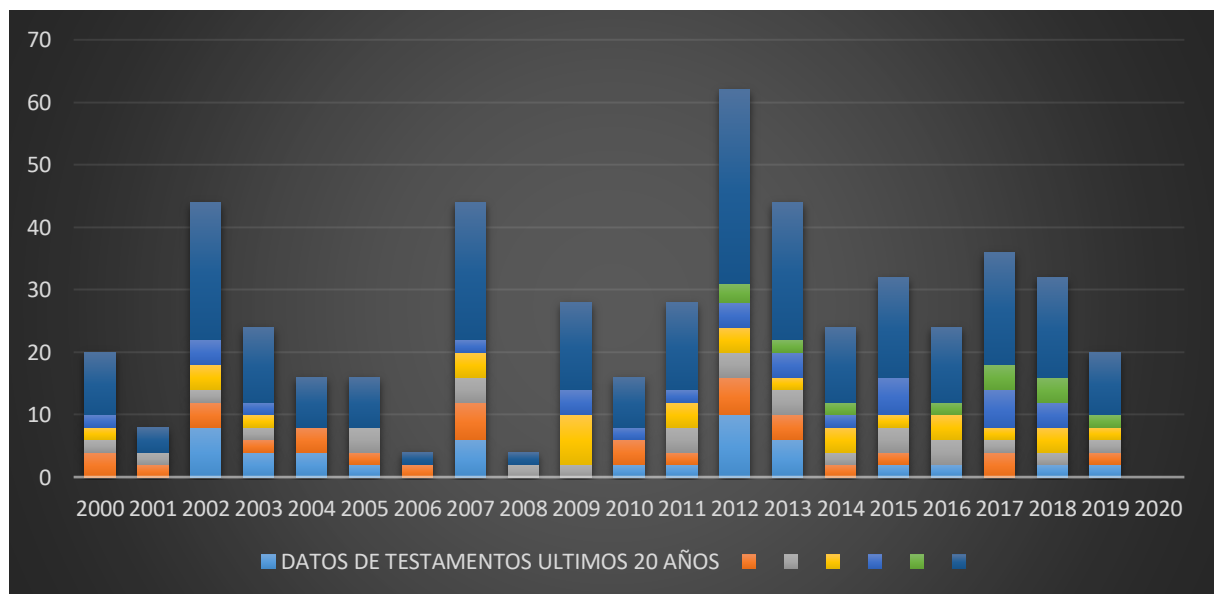
La sucesión mixta por su parte, abarca un concepto de transmisión de bienes una parte por vía testada y otra por intestada. Este es el sentido del artículo 994 del Código Civil ecuatoriano establece la posibilidad de que los bienes de una persona se puedan suceder, parte testamentaria y parte intestada; siempre que las disposiciones que consten en el testamento respeten las asignaciones forzosas que de conformidad con los dispuesto en el

artículo 1194 del Código Civil, son tres: 1. La porción conyugal, 2. Las legítimas y la cuarta de mejoras, que se aplican de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1207 del mismo cuerpo legal, cuyo texto indica:

La mitad de los bienes, previas las deducciones y agregaciones indicadas en el Art. 1001 y las que enseguida se expresan, se dividirá por cabezas o estirpes entre los respectivos legitimarios, según las reglas de la sucesión intestada. Lo que cupiere a cada uno en esa división será su legítima rigorosa. No habiendo descendientes con derecho de suceder, la mitad restante es la porción de bienes de que el difunto ha podido disponer a su arbitrio. Habiendo tales descendientes, la masa de bienes, previas las referidas deducciones y agregaciones, se dividirá en cuatro partes: dos de ellas, o sea la mitad del acervo, para las legítimas rigorosas; una cuarta, para las mejoras con que el difunto haya querido favorecer a uno o más de sus descendientes, sean o no legitimarios; y otra cuarta, de que ha podido disponer a su arbitrio. (Código Civil, 2019, art. 1207)

Según lo que indica Bossano (1983) en los años 80's, la figura testamentaria en el Ecuador era muy poco usada. En ese entonces, de las personas que fallecían solo el veinte por ciento otorgaba testamento, lo que dejaba abierta la facultad a los herederos para suceder conforme mandato legal, mediante la sucesión ab intestada (p. 44). En la actualidad la situación no ha variado en mayor medida.

Cuadro 1:
Datos de testamentos registrados en las Notarías de la ciudad de Quito en los últimos 20 años



Autoría propia.

Sin embargo, aun cuando el testador tenga voluntad de otorgar un testamento, las asignaciones que este contengan también mantienen ciertas limitaciones. Para Mieles (2019), el otorgamiento del testamento define las asignaciones que el causante ha querido realizar a sus sucesores o herederos, sin perjuicio de que posteriormente estas puedan ser modificadas o revocadas en cualquier momento, ya sea por su propia voluntad mediante la revocatoria del testamento o por mandato legal.

El causante si bien puede realizar designaciones testamentarias de manera parcial o total, no tiene facultad de disponer de su patrimonio a su arbitrio, las asignaciones que realice deben encontrarse dentro del marco legal establecido en el artículo 1084 y siguientes del Código Civil, y respetar las asignaciones forzosas que señalan lo siguiente:

Asignaciones forzosas son las que el testador está obligado a hacer, y que se suplen cuando no las ha hecho, aún con perjuicio de sus disposiciones testamentarias expresas. Asignaciones forzosas son: 1. La porción conyugal; 2. Las legítimas; y, 3. La cuarta de mejoras, en las sucesiones de los descendientes. (Código Civil, 2019, art. 1194)

Aunque no esté contemplado dentro de este artículo, el Código Civil también considera como asignación forzosa a “los alimentos que se deben a ciertas personas, es decir, las asignaciones alimenticias forzosas” (Abeliuk, 2005, p.355).

Al respecto, el Código Civil (2019) le ha otorgado un régimen distinto a las asignaciones forzosas por alimentos, indicando que los asignatarios de alimentos no estarán obligados a realizar devoluciones en caso de que el patrimonio del difunto se encuentre gravado con deudas o cargas. Sin embargo, lo que prevé el régimen especial es la posibilidad de rebaja que tienen los alimentos futuros, cuando se establezcan en una medida desproporcionada al caudal del patrimonio efectivo del causante (artículo 1195).

Es decir, que si en principio se encontraba establecida determinada cantidad por concepto de alimentos y debido a las deudas propias del patrimonio del difunto, se determina

que esta cantidad no resulta acorde a lo que se mantiene en el caudal de forma efectiva, cabe la posibilidad de rebaja para el alimentante; ya que de no existir rebaja resultaría imposible cubrir el monto asignado.

Con la figura de las asignaciones forzosas, el patrimonio del causante no puede ser dispuesto libremente a pesar de la voluntad testamentaria, ya que estas asignaciones siempre deberán estar contempladas en el testamento.

En el evento de que el causante al momento de otorgar su testamento no realice estas asignaciones o las realice indebidamente, la ley suple esta falta con la finalidad de asegurar a los herederos la parte que les corresponde respecto de la herencia de la persona fallecida, aun con perjuicio de sus disposiciones testamentarias expresas.

Para tal efecto, el Código Civil (2019) ha establecido en su artículo 1239, la acción de reforma de testamento, figura creada para que dentro de los cuatro años posteriores al conocimiento del testamento, los legitimarios puedan reclamar, ya sea a los otros legitimarios o a terceros, la parte que sobre las legítimas les corresponde y aún sobre las mejoras si se hubiere asignado con cargo a ellas a quienes no tienen la calidad de ascendientes (Código Civil, 2019, artículo 1243).

Por lo tanto, las asignaciones forzosas limitan y restringen la facultad de disposición de los bienes que tiene el propietario; que si bien tiene la libertad de otorgar testamento, debido a que la libertad de testar es una protección al derecho de propiedad, no la tiene para disponer de sus bienes de un modo absoluto. (Coello, 2002, p.12)

Domínguez y Domínguez (1990), indican que estas asignaciones se configuran como disposiciones que mantiene el Código Civil ecuatoriano y que se imponen a la voluntad del causante en cualquier caso, debiéndose cumplir obligatoriamente con la finalidad de no perjudicar a los legítimos herederos del causante (p. 81).

Haciendo referencia a la calidad patrimonial que mantienen los sucesores que continúan la personalidad del difunto, se debe precisar que “la posibilidad de actuación y los deberes, cargas, o responsabilidades del que recibirá los bienes como heredero no son las mismas que las del que los recibe como legatario” (Lledó, et al, 2014, p.24).

Es por esto que se debe verificar la calidad que ostenta el asignatario al momento del fallecimiento del causante y la posición jurídica con la que ingresa a la sucesión suceder la persona respecto de la herencia del difunto, ya sea en calidad de heredero o legatario. Conforme lo señala Asprón (2008) “el heredero es el adquirente, por causa de muerte, a título universal de todos los bienes o parte alícuota del de cujus, que sean transmisibles por causa de muerte” (p.77).

Para la doctrina de Acedo (2014) el heredero es la persona "que subroga al fallecido en la posición jurídica que mantenía al momento de su fallecimiento, de forma íntegra, asumiendo además de los activos, los pasivos, deudas y cargas” (p.23). El heredero podría configurar tal calidad ya sea por testamento, con la voluntad del causante, o al momento de presentarse una sucesión legal o ab intestato.

El término legado por su parte, tiene dos acepciones, en la primera significa el acto por el cual se transmite a título particular por causa de muerte, y en el segundo se refiere a la cosa-objeto o hecho-objeto materia propiamente del legado. (Asprón, 2008, p.90)

Asprón (2008) señala que, al mencionar al legatario, nos referimos a la persona que adquiere a título particular el derecho de dar o de hacer una prestación impuesta por el testador (p.90). El Código Civil (2019) es claro al respecto, y en su artículo 1378 señala que, la responsabilidad que mantienen los legatarios es subsidiaria a la que tienen los herederos.

Según lo que establece el artículo 1378 del Código Civil (2019), los legatarios no están obligados a contribuir al pago de deudas, a menos que al tiempo de abrirse la sucesión, no haya en el patrimonio el caudal suficiente para subsanar las mismas; en este sentido, la acción de los acreedores hereditarios en contra los legatarios tiene lugar únicamente a falta de herederos.

Caso similar, al hablar de la contribución al pago de legítimas y mejoras, donde según lo que señala el mismo artículo 1378, este solo se puede perfeccionar en caso de que el testador hubiera destinado a “legados” alguna parte de la porción de bienes reservados por ley a legitimarios y mejorados.

Sin embargo, en caso de que los legatarios deban contribuir al pago de las legítimas y mejoras o deudas hereditarias, su responsabilidad tiene como límite la cuantía de la prestación legada (Código Civil, 2019, artículo 1379). Según lo que establece el artículo 1379 del Código Civil (2019), no contribuirán los legatarios a quienes el testador hubiere expresamente exonerado de hacerlo. A menos de que una vez que se tomen en cuenta la contribuciones de los demás legatarios, quedare incompleta una legítima o mejora o no satisfecha una deuda; en ese caso estarán obligados al pago aún los legatarios exonerados por el testador.

En caso de existir legatarios especiales, como los que desarrollen actividades benéficas o religiosas, estos se entienden exonerados por el testador sin necesidad de disposición expresa, y entrarán a contribución después de los expresamente exonerados. En caso de los legados estrictamente alimenticios, a que el testador está obligado por ley, no entrarán a contribución sino después de todos los demás (Código Civil, 2019, artículo 1379).

Por su parte, para los legatarios, el título constitutivo de la relación hereditaria no se genera de forma automática por mandato legal, sino que mantiene como antecedente la voluntad del causante para determinar la asignación de sus bienes, esto es mediante testamento. Al tener como antecedente este acto, es preciso abordar dos aspectos esenciales, la posesión de la herencia y la transferencia de dominio de lo legado.

El Código Civil (2019) al tratar la posesión del caudal hereditario señala “La posesión de la herencia se adquiere desde el momento en que es deferida, aunque el heredero lo ignore” (Código Civil, 2019, art. 737). Es decir, el sucesor independientemente de su calidad de

heredero o legatario, adquiere la posesión de la herencia de forma automática a la muerte del causante, aun cuando no haya sido notificado de tal efecto.

Al hablar de la transferencia de dominio de lo legado, el artículo 1354 del Código Civil (2019), menciona que en caso de haberse constituido un legado de especie, esta transferencia se produce al momento de la muerte de la muerte del causante, y es a partir de esa fecha que el legatario se hace acreedor a los frutos; mientras que si es un legado de género, lo que adquiere el legatario a la muerte del causante, es el derecho personal a reclamar la cosa legada, haciéndose acreedor de los frutos una vez constituido en mora (Código Civil, 2019).

El Código Civil al respecto señala que “Las asignaciones a título universal se llaman herencias, y las asignaciones a título singular legados. El asignatario de herencia se llama heredero, y el asignatario de legado, legatario” (Código Civil, 2019, art. 996). Al respecto, Lledó, et al (2017) señala que la sucesión a título universal “comprende la totalidad del patrimonio, esto es, la integridad de las relaciones jurídicas valiables, que forman una unidad, que pasa al sucesor en la misma medida en que la tenía el autor o causante” (p.95).

Para mayor claridad, es necesario precisar que en el testamento se debe distinguir a los herederos, dependiendo si estos ostentan la calidad de herederos universales o herederos de cuota. Al respecto, el Código Civil (2019) señala:

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 completan 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 ella que les toque. (Código Civil, 2019, art. 1126)

Por otro lado, en caso de encontrarnos frente a una sucesión ab intestato se aplica la figura de herederos universales, puesto que como el causante no ha mencionado indicación alguna respecto de sus bienes, ni de la calidad de los asignatarios, la ley realiza un llamamiento genérico, a sus descendientes a aceptar o repudiar la herencia de conformidad con los órdenes

de sucesión regulados a partir del artículo 1028 al artículo 1033 del Código Civil (Bossano, 1983, p. 48).

Bossano (1983) señala que “las asignaciones a título singular, se podrían denominar legado y los titulares de la misma, legatarios; cuando la herencia se refiere a uno o más especies o cuerpos ciertos” (p.48). Cuando se asigna una o más especies indeterminadas, se lo conoce con el nombre de legado de género (Bossano, 1983, pg. 48).

Para Domínguez y Domínguez (1990) los legatarios, son asignatarios a título singular ya que los bienes que les son asignados son siempre determinados y por ostentar esta calidad no continúan en la persona del causante, de modo que a ellos no les aplica el principio de la continuación de la persona del causante. Sin embargo, el Código Civil (2019) en sus artículos 1378 y 1379 señalan los casos excepcionales en los legatarios podrían tener cierta responsabilidad respecto de las deudas hereditarias que mantenga la herencia del causante, siendo estos específicamente abordados cuando dentro del acervo hereditario no hubiere lo suficiente para proceder al pago de las mismas.

Según lo que indican Domínguez y Domínguez (1990), los legatarios tienen responsabilidad subsidiaria respecto de los herederos del causante, cuando los bienes de la herencia del causante no sean suficientes para cubrir las deudas que esta mantenga y cuando los acreedores hayan agotado el derecho de persecución contra los herederos, sin que este particular los convierta en herederos ni continuadores del causante (p.34).

En este sentido, tanto la normativa como la doctrina confirma la teoría de que la responsabilidad de los legatarios está limitada al monto de su beneficio. Domínguez y Domínguez (1990) señalan que “mientras el heredero responde incluso más allá de las fuerzas de la herencia, el legatario solo responde de las obligaciones señaladas hasta la ocurrencia del beneficio que recibe por el legado” (p.35).

Bossano (1983) haciendo referencia a las sucesiones ab intestadas señala que “en toda sucesión existen herederos, no así legatarios” (p. 53), por lo que en principio la descendencia del fallecido siempre tendrá lugar respecto de su herencia, pero no así los que no mantengan vínculo consanguíneo con él

1.3. Fases de la sucesión hereditaria y capacidad para heredar de los herederos o sucesores.

Al momento en el que se presenta un fallecimiento, el futuro del patrimonio que mantenía la persona requiere de un tratamiento legal, con la finalidad de determinar a quien se trasladan los bienes que mantenía el causante, evitando que estos bienes queden en un limbo real o legal, ausente de representación.

En principio, el patrimonio de la persona fallecida, su posesión y dominio deben radicarse en sus herederos y aquellos bienes asignados a título singular a favor de sus legatarios. Sin embargo, el marco jurídico que el derecho sucesorio mantiene para que este proceso se constituya como válido, requiere del perfeccionamiento de tres fases jurídicas: la apertura de la sucesión, la delación y la aceptación de la asignación (Bossano, 1983, p.55).

La transmisión hereditaria se inicia con la apertura de la sucesión, que deviene inmediatamente a la muerte de una persona (Código Civil, 2019, art. 997). Domínguez y Domínguez (1990) indican que “la apertura no es sinónimo de adquisición de la herencia, sino que es el inicio de ella” (p.123). Al respecto Bossano (1983) señala que, la apertura de la sucesión es esa especie de trance en el que se encuentra el patrimonio de quien fallece para pasar a sus sucesores, o la aptitud jurídica en que se hallan los bienes del causante para radicarse en sus herederos (p. 56).

Al hablar tanto la apertura como la delación de la herencia, tenemos que ambos momentos usualmente suceden sin interrupción, en unidad de tiempo. Pero es pertinente

distinguirlos como etapas que se siguen, ya que sin apertura no hay delación, pues el llamado a suceder se presenta únicamente una vez abierta la sucesión (Domínguez y Domínguez, 1990, p.123).

Al momento en el que se apertura la sucesión, se analizan los límites y normas imperativas que se debieron mantener al momento de la disposición y el otorgamiento de un testamento, o en su defecto, las normas dispositivas que suplirán la voluntad del causante, en caso de que no haya otorgado testamento (Domínguez y Domínguez, 1990, p. 15).

Según Domínguez y Domínguez (1990) “son cuatro las cuestiones que se deben considerar en relación a la apertura de la sucesión: el hecho que la produce, el tiempo en que se efectúa, el lugar donde se realiza y la ley que la gobierna” (p.124). El hecho que origina la apertura de la sucesión y el suceso, es la muerte real o presunta de la persona.

Según López (2008) dentro del concepto de muerte real se ha catalogado a tres tipos de muerte: la “muerte natural”, causada generalmente por enfermedad o por procesos degenerativos, propios del envejecimiento de la persona; la “muerte violenta” asociada a las sucedidas en casos de homicidio, suicidio o accidentes de cualquier tipo; y, la “muerte indeterminada, súbita, inesperada o sospechosa de criminalidad”, definida como aquella que generalmente parecen haberse suscitado sin tener una razón aparente. Todas estas deben ser probadas en su momento, para a partir de esto obtener la partida de defunción del fallecido.

Al hablar del factor temporal, las figuras jurídicas que la doctrina, la ciencia y la jurisprudencia han establecido para determinar el momento de la muerte de las personas en cuanto a la muerte natural, aspectos y criterios que han evolucionado a través del tiempo (Bossano, 1983, p. 57).

"Harvard Medical School (s.f.), en un comité ad hoc, propusieron el concepto de muerte cerebral en 1968, indicado que se podría configurar una muerte cerebral al constatarse la desaparición irreversible de los signos vitales neurológicos, sin que necesariamente exista la desaparición de los signos vitales cardiacos". (citado por Torres, 2007, p. 2810)

“El Papa Juan Pablo II (2000), definió el momento exacto de la muerte durante el discurso realizado el 29 de agosto del 2000, cuando mencionó que la muerte consiste en la total desintegración de ese conjunto unitario e integrado de la persona misma. [...] Es decir, la comprobación, según parámetros claramente determinados y compartidos por la comunidad científica internacional, de la cesación total e irreversible de toda actividad cerebral (en el cerebro, el cerebelo y el tronco encefálico). Esto se considera el signo de que se ha perdido la capacidad de integración del organismo individual como tal” (citado por Clowes, 2001, p. 96).

En este contexto la doctrina científica ha mantenido diversos conceptos para definir o tratar de delimitar el momento exacto de la muerte. Sin embargo, las posiciones dominantes afirman que:

La legislación italiana considera que el cerebro es el principio de unificación y de integración del organismo humano; por ello concluye que la explicación de la muerte debemos encontrarla totalmente en el cerebro, y en 1993 acepta como definición de muerte “el cese irreversible de todas las funciones cerebrales” y reafirma: “Una persona está muerta cuando su cerebro está muerto”. (Sánchez, 2002, p. 25)

Al referirnos a “muerte encefálica” concordamos con la definición que la explica como el cese irreversible de las funciones de todo el encéfalo y el cerebelo, es decir, los hemisferios cerebrales, el tallo encefálico y el cerebelo. (...) para aceptar la “muerte encefálica”, deben dejar de funcionar todas las estructuras que anatómicamente componen el encéfalo. (Hodelí, 2009, p. 3)

Científicamente se ha establecido que la muerte natural se entiende como muerte cerebral³ y lo relaciona con el cese de las funciones vitales de la persona, es decir con el cese de la actividad del tallo encefálico (Michelena, s.f.).

En lo que respecta al lugar en el que se produce la apertura de la sucesión, cabe hacer referencia a lo que señala tanto la norma nacional, como la norma internacional.

El Código Civil (2019) al respecto señala:

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 regla por la ley del domicilio en que se abre; salvo las excepciones legales. (Código Civil, 2019, art. 997)

³ Clowes (2001), en su investigación hace referencia a lo citado por Blakiston’s Pocket Medical Dictionary, quien define a la “muerte cerebral” como “la cesación de la función neurológica por medio de los criterios de profunda inconsciencia sin respuesta a estímulos dolorosos, ausencia de respiración espontánea, pupilas fijas, hipotermia marcada espontánea, ausencia de reflejos excepto raros reflejos en los tendones y un electroencefalograma isoelectrico que no muestra ninguna actividad eléctrica mayor de 2 microvoltios en un aumento máximo aun con estímulos sonoros, dolorosos, o de presión, registrada durante 30 o más minutos en intervalos de 24 horas. Se excluyen de esta definición los pacientes con depresión profunda en el sistema nervioso central (pg. 96)

Por lo que, siguiendo el articulado descrito, la Ley que debe aplicarse a la sucesión y los jueces competentes para conocer de las acciones sucesorias, serán siempre los que correspondan al último domicilio del fallecido, sin perjuicio de que este pudiera ser diferente a donde hubiera muerto, inclusive en casos de muerte presunta; donde también se aplica la norma relativa al último domicilio que haya mantenido el causante, pese a no ser este el mismo que el juez determine en la declaratoria como su lugar de desaparición.

Por otro lado, al tratar el momento de la muerte desde el ámbito legal este ha sido abordado mediante la figura de la “muerte presunta”. El Código Civil, al respecto establece condiciones para que una persona se presuma muerto, siendo estas:

1. La presunción de muerte debe declararse por el juez del último domicilio que el desaparecido haya tenido en el Ecuador, justificándose previamente que se ignora su paradero; que se han hecho las posibles diligencias para averiguarlo, y que, desde la fecha de las últimas noticias que se tuvieron de la existencia del desaparecido, han transcurrido, por lo menos, dos años;
2. Entre estas pruebas será de rigor la citación al desaparecido que se practicará conforme con lo establecido para el efecto en el Código Orgánico General de Procesos;
3. La declaración podrá ser pedida por cualesquiera persona que tenga interés en ella, con tal que hayan transcurrido tres meses, a lo menos, desde la última citación; [...] (Código Civil, 2019, art. 997)

Al presentarse un caso de muerte presunta, a diferencia de la muerte natural, es el juez quien previo a la presentación de pruebas y documentos que efectivamente comprueben que siendo negativos los esfuerzos realizados para averiguar el paradero de la persona, mediante sentencia, cuenta con la facultad de emitir una declaratoria indicando que esta persona ha dejado de existir legalmente.

La declaratoria de muerte presunta debe señalar como lugar de fallecimiento el último sitio donde se conocieron las últimas noticias del desaparecido. El Código Civil para la determinación del día presuntivo de muerte señala “[...] 5. El juez fijará como día presuntivo de la muerte, el último del primer año, contado desde la fecha de las últimas noticias; y transcurridos tres años desde la misma fecha, concederá la posesión provisional de los bienes del desaparecido; [...] (Código Civil, 2019, art. 67).

En caso de tener casos especiales como cuando una persona desaparece en casos de naufragios o accidentes semejantes, el Código Civil indica que si a partir de las últimas noticias que se han tenido de la persona a partir de ese hecho, transcurren seis meses

[...] fijará el juez como día presuntivo de la muerte, el de la acción de guerra, naufragio o peligro, o, no siendo enteramente determinado ese día, adoptará un término medio entre el principio y el fin de la época en que pudo ocurrir el suceso, y concederá inmediatamente la posesión definitiva de los bienes del desaparecido. (Código Civil, 2019, art. 67)

El Código Civil señala en su artículo 69 que durante los tres años o seis meses prescritos en el artículo 67, el desaparecimiento se considerará como mera ausencia, y cuidarán de los intereses del ausente sus apoderados o sus representantes legales (Código Civil, 2019). Es decir, los bienes del hasta ese momento considerado ausente no pasan de manera formal a la guarda provisional ni definitiva de ninguno de sus descendientes.

Una vez que se cumpla el tiempo para que el juez emita la posesión provisional de los bienes del desaparecido, esta se configura como una especie de salvaguarda para la administración de los bienes del desaparecido, mientras transcurre el tiempo en el que se espera que el individuo aparezca.

El Código Civil (2019) en relación a los efectos que tiene la posesión provisional del desaparecido, señala:

En virtud del decreto de posesión provisional, quedará disuelta la sociedad conyugal, si la hubiere con el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento, si el desaparecido hubiere dejado alguno; y se dará la posesión provisional a los herederos presuntivos. No presentándose herederos, se procederá en conformidad a lo prevenido para igual caso en el Libro III, Título De la apertura de la sucesión. (Código Civil, 2019, art.70)

Si cumplidos los tres años, se probare que han transcurrido ochenta desde el nacimiento del desaparecido o, en caso de que han transcurrido diez años, desde la fecha de las últimas noticias de la persona, el Código Civil señala que será concedida por el juzgador, la declaratoria de posesión definitiva de los bienes, en lugar de la provisional (Código Civil, 2019, art. 69).

Sin embargo es necesario resaltar que a pesar de las declaratorias de posesión provisional o definitiva, solo en el momento en el que se perfecciona la declaración de muerte presunta se producen los efectos del derecho de herencia.

En cuanto a lo que indica la norma internacional, el principio de “ley nacional” señalado por el Derecho Internacional Privado, asevera que la ley personal sigue a la persona. Indicando que el nacional de un país, aunque se encuentre en otro país distinto a este, está protegido por la Ley del estado originario y por ende el tratamiento que se le dé a la masa hereditaria, tiene que acogerse a la legislación del país del que es nacional.

El Código de Derecho Internacional Privado, Código Sánchez de Bustamante (2005), indica en su artículo 144 que, salvo las excepciones, todo lo relacionado con la sucesión se regirá por el estatuto personal del causante, sea cual fuere la naturaleza o lugar en el que se encuentren los bienes (citado por Bossano, 1983, p. 63).

En este sentido y analizando los casos excepcionales, en caso de que un ecuatoriano fallezca en territorio extranjero, su masa hereditaria debe sujetarse exclusivamente a la normativa ecuatoriana, independientemente de las leyes que rijan en el país donde se pudiere encontrar. Y de igual manera, en caso de que existan extranjeros fallecidos en territorio nacional, el régimen sucesorio aplicable debe ir acorde a la ley correspondiente a su estatuto personal.

CAPITULO 2

1.4. La disposición de los bienes y clases de asignaciones para el heredero.

Debido a la imposibilidad física del causante de seguir manteniendo la posesión respecto de sus bienes, al momento de la delación el Código Civil (2019) en su artículo 737, confiere a los herederos del causante la posesión de los bienes que componen su patrimonio en el momento en el que es deferida aun cuando estos desconozcan de tal efecto.

Sin embargo, se debe tener claro que a la palabra posesión en el derecho hereditario, se la debe entender en dos sentidos, tanto como una posesión material, cuando la persona mantiene en su poder o en su patrimonio de forma real los bienes o, como una posesión legal.

Al hablar de una posesión legal, podemos decir que esta opera de pleno derecho, el artículo 737 del Código Civil es claro al respecto al indicar que, los bienes del causante pasan de forma implícita y directa al patrimonio de los herederos aun cuando ellos desconozcan tal efecto; es decir, el heredero ingresa a poseer el patrimonio del causante sin necesidad de formalidades ni requisitos, (Tamayo, 2014, p.5).

Sin embargo, aunque por el hecho de la muerte, se genera de forma automática el derecho de herencia, para que tenga tal efecto este derecho requiere de la formalidad de la aceptación de los herederos, en cuanto a la herencia, y por parte de los legatarios en relación a lo legado; de forma que solo al tener presente o ausente este acto podamos apreciar en que medida opera el repudio a la herencia y los efectos que este conlleva.

En este sentido, podemos encontrar una particularidad respecto a la disposición de los bienes del causante, en casos de sucesiones testamentarias. Según Bossano (1983) siguiendo las etapas de la apertura de la sucesión hereditaria, por norma general, la delación al producirse al mismo momento del fallecimiento del causante, le otorga a sus herederos la posesión

material y legal de los bienes. Sin embargo, a la regla general se le refiere la excepción descrita, cuando en casos de sucesiones testamentarias, el testador haya establecido asignaciones *condicionales*⁴ a la masa hereditaria, teniendo como principales, a las condiciones suspensivas o resolutorias.

El Código Civil (2019) al respecto señala:

Las asignaciones testamentarias pueden ser condicionales. Asignación condicional es, en el testamento, aquella que depende de una condición, esto es, de un suceso futuro e incierto, de manera que, según la intención del testador, no valga la asignación si el suceso positivo no acaece o si acaece el negativo. Las asignaciones testamentarias condicionales se sujetan a las reglas dadas en el Título De las obligaciones condicionales, con las excepciones y modificaciones que van a expresarse. (Código Civil, 2019, art. 1098)

En caso de que el testador hubiere dejando indicada una condición suspensiva, se tiene una indicación dejada por el causante, que mientras el sucesor no la materialice, no se considera como cumplida y por lo tanto únicamente se mantiene una mera expectativa respecto al derecho hereditario que le correspondería. El Código Civil (2019) indica:

Las asignaciones testamentarias bajo condición suspensiva, no confieren al asignatario derecho alguno, mientras pende la condición, sino el de pedir las providencias conservativas necesarias. Si el asignatario muere antes de cumplirse la condición, no transmite derecho alguno. Cumplida la condición, no tendrá derecho a los frutos percibidos en el tiempo intermedio, si el testador no se los hubiere expresamente concedido. (Código Civil, 2019, art. 1106)

La condición suspensiva tiene como resultado el paralizar los efectos de los derechos hereditarios hasta el cumplimiento de la condición impuesta; solo en caso de cumplir la condición, el derecho se concretaría y el sucesor pasaría a mantener el derecho de suceder en esa asignación; esta condición podría visualizarse como: el de “no hereda, hasta que cumpla”. Es decir que la delación no se produce a la muerte del causante, sino al momento de cumplirse la condición por parte del asignatario asignado bajo una condición suspensiva.

Con una condición suspensiva, en el evento de que el heredero muera antes o después de haber cumplido la condición, se podrían presentar dos situaciones. Si el heredero muere una

⁴ Aquellas que mantienen como condición un hecho futuro e incierto del que depende el nacimiento o la extinción de un derecho (Bossano, 1983, p. 65)

vez cumplida la condición, transmite el derecho hereditario a sus sucesores de forma independiente, ya que la asignación o los bienes que el causante le dejó, si formaban parte de su patrimonio mientras vivía; pero si llegare a morir sin haber alcanzado a cumplir con la condición, no transmite ningún derecho a sus herederos, porque no llegó a cumplirse la condición.

Como por ejemplo, asigno a mi hijo Pedro el vehículo marca FIAT, placa PHC 3456 modelo 2019, si se llega a graduar de médico; si se produce el fallecimiento del asignatario, nunca va poder graduarse de médico por consiguiente esta asignación se extingue.

A diferencia de la condición suspensiva, con la condición resolutoria el llamamiento hereditario tiene efectos pero solo hasta que se cumpla un determinado hecho futuro (si es que se cumple. El sucesor puede adquirir el derecho al mismo tiempo en el que se apertura la sucesión, sin embargo, en caso de que a posterior llegare a contrariar la condición indicada por el causante, perdería el derecho que mantenía (Bossano, 1983, p. 65). Todo depende de los requisitos u actos que haya expresado el causante para que el heredero suceda.

La condición resolutoria se podría visualizar en el siguiente ejemplo: le asigno a mi hijo Pedro el vehículo FIAT, placas PBA 789, con la condición de que no participe con él en la competencia vuelta a Yaguarcocha 2020. Si participa con el vehículo en dicho evento la asignación queda resuelta y se restituye a la masa hereditaria, por eso para entregarle el carro, los herederos solicitarán una fianza a fin de garantizar que si incumple con la condición y el carro resulta averiado deberían cubrirse con la fianza el valor del automóvil.

Bossano (1983) señala que, en principio la delación opera automáticamente al tiempo de abrirse la sucesión, pero en el evento de hacerse una asignación sujeta al cumplimiento de una condición, la delación queda suspensa y opera tan solo cuando se ha cumplido la condición, cuando ha nacido el derecho.

Una vez abierta la sucesión, el virtual heredero debe también reunir ciertas condiciones para poder suceder en la herencia: entre ellas, el tener vocación hereditaria, es decir, ser llamado a heredar por voluntad del testador o la ley, y además contar con capacidad para suceder (Enciclopedia Jurídica, 2020). La capacidad para suceder es una capacidad especial, que consiste en la idoneidad de una persona para suceder a otra en su patrimonio, o la aptitud jurídica de un individuo para ser heredero o legatario. (Bossano, 1983, p. 68)

Esta aptitud se compone de tres elementos: existencia, ya que quien no existe no es persona y por tanto no puede ser sujeto de derechos y obligaciones; capacidad, pues no basta con existir, se requiere también no caer en las incapacidades que indica la ley; y dignidad, que presupone que la persona que desea heredar existe y es capaz.

El Código Civil ecuatoriano, en el artículo 1462 señala al respecto que “toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces” (Código Civil, 2019). El cuerpo legal al referirse a la capacidad, en artículos siguientes también menciona a la indignidad y textualmente señala en su artículo 1004 que “será capaz y digna de suceder toda persona a quien la Ley no haya declarado incapaz o indigna” (Código Civil, 2019).

Es decir que para poder heredar se requiere existir, ser capaz y ser digno (Asprón, 2008, p.13, 14). Asprón (2008) señala que “la regla en materia sucesoria en cuanto a la capacidad para suceder es que todas las personas físicas o morales son aptas para heredar, excepto los que la ley diga que no” (p.14).

La incapacidad y la indignidad se prevén como casos en los que el asignatario queda inhabilitado para adquirir la asignación de la que se trate (Coello, 2002, p. 138). Estas dos instituciones se aplican por igual a los herederos como a los legatarios, sin embargo, en cuanto a su aplicación mantienen algunas diferencias.

La doctrina de Coello (2002) indica que al hablar de incapacidad para suceder nos encontramos ante situaciones contempladas por ley, que restringen la adquisición de bienes a

favor de personas que se consideran no ser apto para la adquisición de tales asignaciones (p. 109).

”Es nula la disposición a favor de un incapaz, aunque se disfrace bajo la forma de un contrato oneroso o por interposición de persona.” (Código Civil, 2019, art. 1008). Una persona incapaz no puede suceder, en primera instancia por que la persona incapaz no tiene vocación sucesoria y mantiene esta calidad de forma general para cualquier sucesión a la que sea acreedor (Domínguez y Domínguez, 1990, p. 215).

El Código Civil (2019) establece supuestos al referirse a las condiciones de la incapacidad a partir del artículo 1005, haciendo referencia a los que están por nacer o que se esperan que existan. En primera instancia el cuerpo legal indica que para ser capaz se necesita que la persona exista al momento de la apertura de la sucesión, la norma legal expresamente indica:

Para ser capaz de suceder es necesario existir al tiempo de abrirse la sucesión; salvo que se suceda por derecho de transmisión, según el Art. 999; pues entonces bastará existir al abrirse la sucesión de la persona por quien se transmite la herencia o legado. Si la herencia o legado se deja bajo condición suspensiva, será también preciso existir en el momento de cumplirse la condición. Con todo, las asignaciones a personas que al tiempo de abrirse la sucesión no existen, pero se espera que existan, no se invalidarán por esta causa, si existieren dichas personas antes de expirar los quince años subsiguientes a la apertura de la sucesión. Valdrán con la misma limitación las asignaciones ofrecidas en premio a los que presten un servicio importante, aunque el que lo preste no haya existido al momento de la muerte del testador. (Código Civil, 2019, art. 1005)

El mismo cuerpo legal en los artículos 1006 y 1007, señalan que serán incapaces de adquirir toda herencia o legado, las cofradías, gremios, establecimientos que no sean personas jurídicas (a excepción de las fundaciones nuevas con expectativas de ser fundadas), los eclesiásticos confesores del difunto, ordenes, conventos, cofradías ni sus deudos hasta el tercer grado de consanguinidad, exceptuando la iglesia parroquial del testador (Código Civil, 2019).

La indignidad en cambio, supone una sanción interpuesta al heredero o legatario que no ha actuado de forma correcta o ha perjudicado gravemente al causante mientras vivía (Domínguez y Domínguez, 1990, p. 215). Coello (2002) señala que “la condición de indignidad

se constituye como una figura privada, que supone una sanción civil basada en carencia de merecimientos para adquirir los bienes de la persona fallecida” (p.118).

El Código Civil al respecto, en su artículo 1016 señala que una persona debe ser declarada como indigna mediante sentencia (Código Civil, 2019). Sin embargo, se debe tener claro que la declaración de indignidad no quiere decir que el heredero no tenga la capacidad de heredar, sino que debido a la condición de indigno que mantiene, no puede conservar los bienes heredados (Coello, 2002, p.139).

La normativa ecuatoriana señala varios casos de indignidad. Como por ejemplo, se considera indigno de suceder “el tutor o curador que, nombrado por el testador, se excusare sin causa legítima; y, el albacea que, nombrado por el testador, se excusare sin probar inconveniente grave.” (Código Civil, 2019, art. 1013). “El que, a sabiendas de la incapacidad, haya prometido al difunto hacer pasar sus bienes o parte de ellos, bajo cualquiera forma, a una persona incapaz.” (Código Civil, 2019, art. 1014), y los demás que expresamente determina el Código Civil, siendo estos:

Son indignos de suceder al difunto como herederos o legatarios, y no tendrán derecho a alimentos:

1. El que ha cometido el delito de homicidio en la persona del difunto, o ha intervenido en este delito por obra o consejo, o la dejó perecer pudiendo salvarla;
2. El que cometió atentado grave contra la vida, la honra o los bienes de la persona de cuya sucesión se trata, o de su cónyuge, o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes, con tal que dicho atentado se pruebe por sentencia ejecutoriada;
3. El consanguíneo dentro del cuarto grado inclusive, que, en el estado de demencia o desvalimiento de la persona de cuya sucesión se trata, no la socorrió pudiéndolo;
4. El que por fuerza o dolo obtuvo del testador alguna disposición testamentaria, o le impidió testar; y,
5. El que dolosamente ha detenido u ocultado el testamento; presumiéndose dolo por el mero hecho de la detención u ocultación. (Código Civil, 2019, art. 1010)

Es también indigno de suceder el que, siendo mayor de edad, no hubiere denunciado o acusado ante la justicia el homicidio cometido en la persona del difunto, tan presto como le hubiere sido posible. Cesará esta indignidad si la justicia hubiere empezado a proceder sobre el caso (...). (Código Civil, 2019, art. 1011)

Es asimismo indigno de suceder al impúber, demente o persona sorda, que no pueda darse a entender de manera verbal, por escrito o por lengua de señas el ascendiente o descendiente, que, siendo llamado a sucederle abintestato, no pidió que se le nombrara tutor o curador, y permaneció en esta omisión un año entero; a menos que aparezca haberle sido imposible pedirlo por sí o por procurador. (Código Civil, 2019, art. 1012)

Según las condiciones que el Código Civil señala para que una persona mantenga la calidad de indigna, deben presentarse necesariamente, las siguientes circunstancias: 1) que la indignidad sea declarada por sentencia, es decir que el causante debió haber ejercitado la acción de indignidad en vida y haber obtenido una sentencia favorable a través de un proceso legítimamente estructurado.

No se le puede dar el mismo tratamiento que la incapacidad, que es de derecho y opera sin necesidad de sentencia judicial; 2) que no se haya otorgado perdón por parte del causante; 3) que se promueva por cualquier interesado después de abierta la sucesión y, 4) que no haya prescrito, es decir, que no hayan pasado cinco años de que a pesar de la indignidad, el heredero ha mantenido en su poder la herencia, ya que la indignidad “se purga en cinco años de posesión de la herencia o legado” (Código Civil, 2019, art. 1017).

1.5. Orden de sucesión aplicable para los herederos en la sucesión mortis causa

El Derecho Sucesorio previene que las instituciones familiar, patrimonial y pública no se vean afectadas al momento del fallecimiento de una persona. Es por esto que al momento de la apertura de la sucesión intestada, la Ley ha previsto órdenes en los que los herederos ingresan a suceder respecto de la herencia del causante. Herrera y Pellegrini (2016) señalan que “la Ley procura que los bienes de la persona fallecida, le sean transmitidos a sus sucesores y se mantengan en su patrimonio familiar⁵ después de su muerte” (p. 11).

El orden en el que ingresan a suceder los herederos, es un factor importante al momento de analizar la transmisión de derechos hereditarios, tanto en una sucesión testamentaria como

⁵ El patrimonio familiar citado, no se refiere a la institución del patrimonio familiar regulada en el Título XI del Libro segundo del Código Civil, sino al privilegio que tiene la familia en cuanto a la transmisión del derecho de herencia.

en una sucesión ab intestada. Sin embargo, este orden de sucesión opera de forma automática y de pleno derecho, sin necesidad de análisis, al presentarse una sucesión ab intestada o legal.

Como ya se ha indicado, la sucesión intestada se da cuando una persona fallece sin haber otorgado testamento o cuando habiéndolo otorgado ha perdido su validez. En este caso, debemos acudir al orden de sucesión establecido en el Código Civil para determinar quiénes ingresar a suceder por mandato legal respecto del patrimonio del fallecido, que la doctrina lo reconoce en estos términos: “No dejar testamento no implica que la herencia no se reparta entre los herederos, sino que lo hará en función de la Ley” (Fernández, 2017).

En relación al tratamiento de la sucesión intestada, esta se encuentra reglamentada por en los artículos 1021 y siguientes del Código Civil, que señalan los supuestos en los que opera esta sucesión legal. El Código Civil indica que, cabe hablar de sucesión legal o ab intestada, cuando:

1) el testador no hubiere dispuesto en el testamento de todos sus bienes (respecto de los bienes no asignados); 2) cuando el heredero que ha indicado el causante resulta incapaz de suceder por cualquier causa; 3) en caso de que el heredero fallezca antes que el causante, sin dejar descendencia o ascendencia, o, 4) si es que el heredero llegare a repudiar la herencia. Son ante estas circunstancias donde siguiendo el mandato de la ley, operan los siguientes ordenes de sucesión.

Es por esto que, el legislador establece un régimen ordenador de la sucesión basado en criterios de parentesco, proximidad o nacionalidad del fallecido; estableciendo así mismo la forma y proporción en que van a heredar en el caso de concurrir varios parientes del mismo grado y línea (Anfruns, 2020).

Al hablar de la aplicabilidad del orden de sucesión, en primera instancia en una sucesión ab intestada el Código Civil indica en su artículo 1023 que “son llamados a la sucesión intestada los hijos del difunto, sus ascendientes, sus padres, sus hermanos, el cónyuge sobreviviente y el Estado” (Código Civil, 2019).

- Primer orden de sucesión

Para abordar el primer orden de sucesión, debemos puntualizar en que el legislador no lo ha clarificado de manera correcta, pues el artículo anteriormente citado se podría prestar a confusión e interpretar que, a falta de los hijos del causante, ingresan a suceder de manera inmediata sus ascendientes. Postulado que resulta falso en su totalidad, ya que en líneas siguientes el artículo 1028 el mismo cuerpo legal, señala que “los hijos excluyen a los demás herederos, sin perjuicio de la porción conyugal” (Código Civil, 2019).

Entendiendo así que en el primer orden de sucesión intestada no ingresan a suceder como se cita textualmente en el artículo 1023 únicamente los “hijos” del difunto, sino que la herencia en relación al primer orden de sucesión les corresponde en general a los descendientes del causante, entendiéndose así: hijos, nietos, bisnietos, etc., sin distinción de sexo, edad o filiación” (Anfruns, 2020).

Al respecto, el artículo 1029 del Código Civil señala que “si el difunto hubiere dejado más de un hijo, la herencia se dividirá entre ellos, por partes iguales” (Código Civil, 2019).

Como se puede verificar, la ley le otorga igualdad de trato a la porción de la herencia que le correspondería a sus hijos, ya sean estos hijos naturales, adoptados o fuera de matrimonio, pero lo que la ley considera es que, al momento de verificar el orden de sucesión, el descendiente más cercano excluye siempre al más lejano, es decir, los hijos siempre excluirían a los nietos, los nietos a los bisnietos y así *ad infinitum*.

- Segundo orden de sucesión

En relación al el segundo orden de sucesión, el Código Civil en su artículo 1030 señala que en caso de que el causante no haya mantenido descendencia, heredaran en unidad tanto sus

ascendientes así, como el/la cónyuge sobreviviente (en caso de haberlo), es decir, heredan sus padres, abuelos, bisabuelos o quienes le sobrevivan por parte de sus ascendientes y, su cónyuge. En este caso no suceden todos los herederos por partes iguales; el/la cónyuge sobreviviente tendrá derecho a la mitad de la herencia del causante y los ascendientes más próximos se dividirán la otra mitad.

De ese 50% que les corresponde a los ascendientes, en el caso de que los dos padres del causante vivan, el cincuenta por ciento que les corresponde se dividiría en partes iguales, es decir 25% al padre y 25% a la madre. Si solo sobrevive uno de ellos, este vendría a constituirse como único heredero respecto de la totalidad de ese 50%.

En el caso de que los padres tampoco estuvieran vivos, pero si vivieran los abuelos o los bisabuelos del causante, el 50% de la herencia, o el 100% en su defecto (dependiendo de si tuvo o no cónyuge), se dividiría por líneas, los abuelos maternos heredarían una parte de la herencia y los paternos la otra parte.

Por otro lado, en caso de que el fallecido no tenga padres o ascendientes que le sobrevivan, la totalidad de la herencia le corresponde al cónyuge, de existir; caso contrario, toda la herencia les corresponde a los padres o ascendientes (Código Civil, 2019).

Sin embargo, en el evento de que el causante no hubiere dejado ni ascendientes, ni cónyuge, el orden de sucesión que establece el Código Civil continúa hacia sus colaterales y nos señala en el artículo 1031 que “si no hubiere cónyuge supérstite, sucederán los hermanos e hijos de hermanos, con preferencia a los demás colaterales hasta el cuarto grado, más allá del cual no se extiende el derecho de heredar abintestato” (Anfruns, 2020). Es decir, a falta de todos los posibles herederos descritos ingresarían los sobrinos, con la limitación del cuarto grado de consanguinidad.

- Tercer orden de sucesión

Y para finalizar el orden de sucesión, la legislación ecuatoriana ha previsto que a falta de todos los herederos o en su defecto, en concurrencia con los sobrinos del causante, ingrese a suceder el Estado en calidad de sobrino preferente. El Código Civil en su artículo 1032 al respecto indica que las reglas con las ingresa a suceder el estado son las siguientes:

La cuota del Estado se deducirá de la porción de bienes que corresponda a los sobrinos, y hecha esta deducción el resto constituirá un nuevo acervo divisible entre los sobrinos, de acuerdo con las reglas generales. La cuota del Estado será la mitad de esa porción, si hubiere un solo sobrino; un tercio, si hubiere dos; y un cuarto, si hubiere tres o más. (Código Civil, 2019, at. 1032)

Debe señalarse, sin embargo, que, a pesar de que el Estado no es una persona física per se, de constituirse como heredero, debe cumplir las mismas formalidades que un heredero común respecto de la herencia del causante, solo que todos los actos o contratos que pueda suscribir, los realiza a través de un representante.

1.6. Actos del heredero, formalidades, características y efectos de la aceptación y el repudio a la herencia

Según Calderón (2001) “la delación es una situación jurídica derivada de un derecho de opción, mediante la cual los herederos mantienen la facultad de aceptar o repudiar la herencia” (p. 26). Pero no por el hecho de presentarse la delación, se debe presumir o aseverar que de forma automática, el heredero por ostentar la calidad de heredero, ha aceptado la herencia del causante, ya que cuenta con la facultad para no hacerlo.

De otro lado, Echeverría (2018) señala que los asignatarios y los herederos quedan fijados según el Código Civil, bajo criterios objetivos en función del parentesco de la persona fallecida. Sin embargo, la herencia como tal, no se puede reputar como aceptada, mientras estos

herederos no lo hayan declarado así, ya sea de forma expresa o tácita, habiendo realizado algún acto de heredero (Calderón, 2001, p. 26).

El Código Civil (2019) expresamente señala la función de la posibilidad de renuncia de derechos indicando que “Podrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia” (Código Civil, 2019, art. 11).

Por su parte, el principio “*N*” *Est heritier qui ne veut*”⁶ citado por Jordán (2006) indica que nadie puede ser obligado o ser tenido por heredero sin haber aceptado la herencia que ha sido deferida, es decir, es necesaria la aceptación individual de cada heredero respecto del patrimonio del causante (p.18).

El Código Civil, en su artículo 1248 es claro al indicar que “todo asignatario puede aceptar o repudiar libremente” (Código Civil, 2019). López (2008) indica que los sucesores, pueden por derecho, aceptar pura y simplemente la herencia, hacerlo bajo beneficio de inventario, o en su defecto repudiarla. Este derecho de los herederos opera de forma libre y no puede ser restringido por el causante o por terceros (p.33).

En ese sentido, la legislación ecuatoriana manteniendo como finalidad fijar la responsabilidad patrimonial y posición que mantendrá el heredero, exige la configuración de un acto, sea expreso o tácito de aceptación; en el que la persona llamada a suceder indique que acepta asumir los derechos y obligaciones que se encuentran en el patrimonio del fallecido (Jordán, 2006, p. 15).

⁶ La herencia no se da sino con el consentimiento del llamado (Fernández, 2016).

Por este motivo y con la finalidad de concretar la adquisición y traspaso formal del patrimonio del causante, siempre es necesario el pronunciamiento de los herederos mediante de la aceptación o repudio de la herencia, sea que se cuente o no con la posesión material de los bienes (Tamayo, 2014, p.5).

Acedo (2014) señala que, la aceptación de la herencia es la declaración de voluntad unilateral, libre e irrevocable que mantiene el heredero respecto al patrimonio que deja el causante (p. 57). Por su parte Sánchez (2012) indica que hay aceptación cuando se trata de actos positivos e inequívocos que realice el heredero, siempre y cuando consistan en actividades con las que se pueda entender o presumir que efectivamente el heredero tiene la voluntad de aceptar la herencia (p.79).

Al respecto el Código Civil señala que:

La aceptación de una herencia puede ser expresa o tácita. Es expresa cuando se toma el título de heredero; y es tácita cuando el heredero ejecuta un acto que supone necesariamente su intención de aceptar, y que no hubiera tenido derecho de ejecutar, sino en su calidad de heredero. (Código Civil, 2019, artículo 1264)

De lo que podemos interpretar del mismo cuerpo legal “los actos puramente conservativos, y los de inspección y administración provisional urgente, no son actos que suponen por sí solos la aceptación” (Código Civil, 2019, artículo 1266). Entendiendo así que una herencia no se considera aceptada, si el heredero no ha efectuado algún acto que permita delimitar que ha tomado el título o la condición de heredero.

Sin embargo, la legislación no es clara al definir exactamente que tipo de actos se configurarían como actos de aceptación de herencia, ni como se manifiestan o en que podrían consistir. No existe un detalle que señale expresamente los actos que se pueden catalogar como actos tácitos de aceptación, ya que por la naturaleza voluntaria que mantienen, el aseverar que una persona cuenta además de la posesión con el ánimo de constituirse como heredero, es una aseveración inexacta y que podría carecer de sustento en muchas ocasiones.

De lo poco que se puede recabar de lo señalado en el Código Civil (2019), en el artículo 1267 indica que se considera acto de heredero, si es que al momento de la apertura de la sucesión, este hubiere enajenado cualquier derecho resulte fruto de la herencia, con cualquier finalidad, o aun para efectos de administración urgente; en este sentido, si es que esta enajenación no fue previamente solicitada en procedimiento voluntario y debidamente autorizada por un juez, es considerada como acto de tácito de heredero, aun cuando la persona pueda señalar que no ha sido su ánimo obligarse en tal calidad

Al hablar en cambio de la aceptación expresa de la herencia, el Código Civil (2019) en su artículo 1265, a diferencia de la tácita, señala que esta debe ser formalizada mediante escritura pública, suscrita ante notario o mediante acto judicial. En caso de realizarlo mediante escritura pública, el heredero de forma voluntaria realiza un acto formal denominado *posesión efectiva*.

Según lo señalado por Machado (2018), siendo la ley el título en la sucesión intestada y el testamento en la sucesión intestada, la posesión efectiva, sirve como instrumento demostrativo de la calidad de heredero y nada más. Como la posesión efectiva ni quita ni da derechos, cumple esa función de acreditar la calidad de heredero, pero no se requiere para disponer de los bienes hereditarios Machado (2018),

Tal como se lo mencionaba en el derogado Código de Procedimiento Civil (Derogado, 2015), que señalaba que “La posesión efectiva no es necesaria para la validez de las ventas, hipotecas u otros contratos relativos a los bienes hereditarios” (Código de Procedimiento Civil, 2015, art. 679). Lo descrito en este articulado, no fue reformado ni considerado en el nuevo Código Orgánico General de Procesos (2019)

En este contexto, Machado señala que:

La denominada posesión efectiva, ni es posesión ni es efectiva, simplemente sirve para acreditar la calidad de heredero que la persona ya adquirió a la muerte del causante. En el caso de la sucesión abintestato, donde el título es la ley, lo que hace el acta notarial de posesión efectiva, es sustituir la incómoda situación en la que se encontraría el heredero, al tener que llevar bajo el brazo a cualquier diligencia, el Código Civil, la partida de defunción del causante y la partida de nacimiento del heredero; por lo que para evitar este percance, el acto se concentra en la posesión efectiva. (Machado, 2018, s.p.)

Hablando del caso concreto de Ecuador, si la posesión efectiva se exige como requisito en el Registro de la Propiedad o en cualquier otra entidad, es para guardar la secuencia registral de los bienes del causante, además de que sirve para que el heredero putativo, aquel que se cree heredero y no lo es, pueda demandar con la posesión efectiva la prescripción ordinaria del derecho de herencia.

En ese sentido, la naturaleza de la posesión efectiva se constituye como un mero acto que realiza el heredero, que puede o no tener la declaración de aceptación de la herencia, sino contiene la aceptación, por sí misma este instrumento no significa una aceptación per se; lo que si tendrá significación de aceptación de la herencia es el uso que el heredero haga con ella (Machado, 2018).

De la aceptación con beneficio de inventario.-

La legislación ecuatoriana ha previsto la figura del beneficio de inventario, para que al momento en el que el heredero realice esta posesión efectiva y acepte la herencia, salvaguarde su patrimonio. El Código Civil (2019) al respecto señala que “el beneficio de inventario consiste en no hacer a los herederos que aceptan, responsables de las obligaciones hereditarias y testamentarias, sino hasta el valor total de los bienes que han heredado”. (Código Civil, 2019, artículo 1270)

La denominada aceptación a beneficio de inventario, no es, o no consiste, propiamente en una forma de aceptación, sino que es una medida de protección que se concede al sucesor ante las consecuencias que para él se puedan derivar acerca de la oferta hereditaria que ha recibido. Así, todo sucesor puede aceptar la herencia de forma pura y simple y pedir después, dentro de los plazos y formalidades establecidas por la Ley, dicho beneficio incluso aunque el testador se lo haya prohibido. (Sánchez, 2012, p.80)

Domínguez y Domínguez (1990) indican que, “todo heredero puede aceptar la herencia con beneficio de inventario” (p.37). Acedo (2014) cita al respecto que “en nuestra legislación, el beneficio de inventario no implica una separación de patrimonios, sino una limitación de responsabilidad del heredero hasta el monto heredado” (p. 43).

En ese mismo sentido el Código Civil se refiere al beneficio de inventario como una circunstancia o acto que genera efectos respecto del acto del heredero y en ese sentido señala que:

El que hace acto de heredero, sin previo inventario solemne, sucede en todas las obligaciones transmisibles del difunto, a prorrata de su cuota hereditaria, aunque le impongan un gravamen que exceda al valor de los bienes que hereda. Habiendo precedido inventario solemne, gozará del beneficio de inventario. (Código Civil, 2019, artículo 1268)

Por ende, la ventaja que mantiene esta aceptación y lo que conlleva el beneficio de inventario, es que el heredero no es responsable por las deudas que hubiera mantenido el causante, sino hasta la concurrencia del valor total de los bienes heredados. Es decir, en caso de que el patrimonio este compuesto por más pasivos que activos, la obligación de subsanarlos no le corresponderá al heredero, sino hasta el monto en los que los propios activos lo puedan hacer.

El hecho de que el heredero acepte la herencia con beneficio de inventario, no modifica en nada su condición, no significa que por este particular ha perdido o modificado su calidad de heredero. El único efecto que se configura en la aceptación con beneficio de inventario es el de limitar su responsabilidad, mas no hacerle perder algún atributo que le corresponde a su calidad de heredero universal (Acedo, 2014, p. 40).

Del repudio de la herencia.-

Por otro lado, en caso de que el heredero no mantenga interés o simplemente no quiera aceptar la herencia, el artículo 998 del Código Civil abre la posibilidad de que la herencia sea repudiada (Código Civil, 2019).

La repudiación es considerada como una facultad que mantiene el heredero cuando el causante ha fallecido; mediante este acto que debe ser expresado también mediante escritura pública, se debe indicar la voluntad del heredero de que el patrimonio del causante no forme parte de su patrimonio (Sánchez, 2012, p.161). La figura del repudio de la herencia mantiene características similares a la aceptación de la herencia, es un acto: irrevocable, indivisible, incondicional, unilateral y voluntaria.

Con el repudio de la herencia, el heredero rechaza y extingue su derecho a heredar, por lo que los bienes del causante, que en principio se encontraban en posesión material de este heredero pasan a delimitarse en una situación de interminación, esperando que sean aceptados por algún otro heredero.

Al momento en que ocurre el repudio de la herencia, el heredero y en su lugar la Ley ordena que necesariamente el derecho de herencia le debe ser transmitido a un nuevo asignatario. Es allí cuando es fundamental analizar la suerte que correrá el patrimonio del causante, quien sucederá al heredero repudiante, en qué orden, calidad y bajo qué condiciones este nuevo asignatario ingresará a la sucesión.

Sin embargo, a pesar de que al momento estamos haciendo hincapié en la sucesión ab intestada, debemos notar que en la sucesión testamentaria no hay órdenes de sucesión; el propio testador puede disponer que en caso de faltar un asignatario, otro asignatario le sustituya o si en este caso, pueda operar el derecho de acrecimiento.

Al respecto el Código Civil (2019) a partir del artículo 1184 señala las condiciones para que la sustitución pueda operar, y al respecto señala que “la sustitución que se hiciera expresamente para algunos de los casos en que puede faltar el asignatario, se entenderá hecha para cualquiera de los otros en que llegare a faltar; salvo que el testador haya

expresado voluntad contraria” (art. 1184). “El testador puede también prohibir el acrecimiento si así lo llegaría a decidir” (Código Civil, 2019, art. 1182).

Por otra parte, al hablar del derecho de transmisión, Código Civil señala que “el derecho de transmisión establecido por el Art. 999, excluye el derecho de acrecer” (art. 1180), y hablando específicamente del derecho de transmisión, este “excluye al de sustitución y el de sustitución al de acrecimiento” (art. 1190).

CAPITULO III

1.7. Generalidades del derecho de transmisión, representación, acrecimiento y sustitución

Independientemente de la formalidad con la que ingresen a suceder, los herederos gozan de dos derechos fundamentales al momento de suceder, el derecho de transmisión, también llamado *ius transmissionis*, y el derecho de representación.

Para poder determinar cuándo una persona sucede por derecho de transmisión o por derecho de representación, debemos tomar en cuenta tres acontecimientos: 1. el orden de los fallecimientos. 2. a quien está sucediendo el heredero y, 3. la facultad de renunciar del heredero respecto de la herencia del causante (Universidad Católica de Guayaquil, 2019)

El derecho de transmisión se puede configurar en caso de que el causante haya otorgado testamento, o en su defecto mediante la sucesión ab intestada o legal. Para el efecto, el Código Civil lo define de la siguiente manera:

Si el heredero o legatario cuyos derechos a la sucesión no han prescrito, fallece antes de haber aceptado o repudiado la herencia o legado que se le ha deferido, transmite a sus herederos el derecho de aceptar o repudiar dicha herencia o legado, aún cuando fallezca sin saber que se le ha deferido. No se puede ejercer este derecho sin aceptar la herencia de la persona que lo transmite. (Código Civil, 2019, artículo 999)

Según la doctrina de Coello (2002), la transmisión se verifica cuando una persona, al morir, pasa a sus herederos los derechos que han descansado sobre su cabeza (p.82). Es decir, en caso de que se ha aperturado una sucesión y el heredero fallece sin aceptar o repudiar la herencia que le correspondía, al descendiente de este heredero se le transmite el derecho de aceptar o repudiar la herencia-

Para efectos prácticos nos referiremos al siguiente ejemplo: el causante (A), tiene un único hijo (B) y este a su vez tiene una sola hija (C). Si (A), fallece el 01 de enero y por su parte B, fallece el 03 de enero sin haber aceptado o repudiado la herencia, o por que desconocía que la herencia de A se le había diferido. En este caso, B, le transmite el derecho de aceptar o repudiar la herencia de (A), a C por derecho de transmisión. En este caso C, ingresa a suceder en calidad de heredera, si acepta la herencia de su progenitor por derecho de transmisión, independientemente en caso de que el causante haya otorgado o no testamento.

Sin embargo, se debe tomar en cuenta son las condiciones legales que debe cumplir el heredero al que se le transmiten estos derechos en ausencia del heredero principal. El artículo 999 del Código Civil al hablar del derecho de transmisión indica que “no se puede ejercer este derecho sin aceptar la herencia de la persona que lo transmite” (Código Civil, 2019).

Es decir, el heredero llamado a la sucesión por derecho de transmisión no puede aceptar la herencia del primer causante y repudiar la herencia del transmitente, puesto que el derecho de transmisión es un valor patrimonial integrante del patrimonio del transmitente (Universidad Católica Santiago de Guayaquil, 2019). Lo que sí podría hacer el nuevo heredero que sucede por derecho de transmisión, es aceptar la herencia del transmitente y repudiar la herencia del primer causante.

Según el ejemplo propuesto en líneas anteriores, si el causante (A), tiene un único hijo (B) y este a su vez tiene una sola hija (C). Si (A) fallece y posteriormente B también, (C) no puede aceptar la herencia de A y repudiar la de B, pero si podría aceptar la de B y en ese orden, repudiar la de A. Esto en el evento de suceder según el derecho de transmisión.

Por otro lado, en lo que respecta al derecho de representación, el Código Civil se refiere a este concepto señalando lo siguiente:

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 al padre o madre que, si hubiese querido o podido suceder, habría sucedido por derecho de representación, con la limitación señalada en el Art. 1026. (Código Civil, 2019, art. 1024)

El derecho de representación según el artículo 1024 del Código Civil, opera en dos circunstancias, la primera en caso de que un heredero haya fallecido con antelación a la muerte del causante o, si en su defecto este heredero repudia la herencia del causante.

Al respecto, la doctrina ecuatoriana plasmada por la Universidad Santiago de Guayaquil (2019) señala que, una persona sucede por derecho de representación cuando: 1. nos encontramos frente a una sucesión intestada 2. falta el representado 3. el representante es descendiente legítimo del causante 4. el heredero representante sea descendiente del causante en los grados que señala la Ley y, 5. que el representante sea capaz y digno para suceder.

El Código Civil respalda lo señalado por la doctrina, y en su artículo expresamente indica que “solamente hay lugar a la representación en la descendencia del difunto o de sus hermanos” (Código Civil, 2019, artículo 1026). La representación no ocurre entre los ascendientes ni entre los colaterales ordinarios (Tamayo, 2014, p.7).

Recordando el ejemplo, el causante (A), tiene un único hijo (B) y este a su vez tiene una sola hija (C). Si se apertura la herencia del padre, y el hijo renuncia a la herencia o es declarado incapaz de suceder, a la nieta ya no le sería transmitido el derecho de herencia por derecho de transmisión, sino por derecho de representación.

El mismo tratamiento se seguiría si es que el hijo (B) muere antes que el padre (A), ya que en este caso no existió llamamiento a aceptar o repudiar la herencia a favor del hijo (B), y por lo tanto cuando muera el abuelo (A), la nieta (C) no puede heredar por derecho de transmisión.

Al momento en el que fallece el hijo, la nieta puede y debe aceptar o repudiar la herencia solo respecto de su padre, pues es la única herencia que existe en ese instante, ya que su abuelo sigue vivo. Solo al momento en el que su abuelo fallezca y exista el llamamiento a la herencia de este, ella será llamada a suceder, pero de acuerdo a los eventos descritos, la nieta ingresaría a suceder según el primer orden de sucesión, en calidad de hija (representando a su padre) mas no como nieta.

Coello (2002), señala que en casos de presentarse herederos por representación tanto para casos de personas que no puedan suceder (porque han premuerto o porque son indignos), como para quienes no quieran suceder, repudiando la asignación que se les han diferido (p. 149), el orden en los que ingresan se rige a lo señalado en el Código Civil en el artículo 1023.

El artículo 1023 del Código Civil, como ya se ha indicado debe ser interpretado en contexto con el artículo 1028 del mismo cuerpo legal, ya que hijos siempre contarán con preferencia y excluirán a los demás herederos, en caso de faltar el primer heredero al que le correspondería suceder según el orden de sucesión.

Por lo que en caso de repudio no es la excepción, no ingresan directamente a suceder los ascendientes del causante, sino que serán los hijos del heredero principal quienes ingresan a suceder y se consideran como herederos por derecho de representación.

Al comparar el derecho de transmisión y el derecho de representación, se pueden verificar que a pesar de que ambos mantienen la finalidad de precautelar los derechos de la descendencia del causante, tienen varias diferencias. En el derecho de transmisión el heredero fallece antes de aceptar o repudiar la herencia, por esto el derecho se transmite a su vez a sus herederos. Mientras que en el derecho de representación el heredero pudo tener la voluntad de aceptar la herencia, pero no haber podido, o en su defecto pudo haberla repudiado en vida por

no quererla. Pero si repudio antes de morir no se configura la figura de la transmisión, sino la representación (Universidad Católica de Guayaquil, 2019).

El derecho de transmisión opera indistintamente tanto en la sucesión testamentaria, como en el abintestato (Universidad Católica de Guayaquil, 2019). Para poder suceder por derecho de transmisión no se requiere que los herederos tengan algún vínculo familiar que los una con el primer causante, ya que, si no hay legitimarios, podría tomar ser cualquier persona.

Mientras que al hablar de representación, según el artículo 1206, los legitimarios pueden suceder ya sea por testamento por sucesión intestada. El Código Civil en su artículo 1206 al respecto señala que “Los legitimarios concurren y son excluidos y representados según el orden y reglas de la sucesión intestada” (Código Civil, 2019).

Según lo que nos indica la doctrina:

Para que opere el derecho de representación, lo que prima es el parentesco. La persona que ingresa a suceder por representación obligadamente tiene que ser descendiente del representado, y, por consiguiente, su relación con el causante será la de nieto, bisnieto, en línea recta y solamente sobrino, en línea colateral. (Universidad Católica Santiago de Guayaquil, 2019)

Al hablar en cambio de una sucesión testamentaria la ley nos refiere al derecho de acrecimiento, sustitución y representación. El derecho de acrecimiento opera únicamente en casos de sucesión testamentaria, es decir, cuando el causante hubiera dejado testamento, y este testamento haya sido otorgado dentro de los límites que señala el Código Civil respecto a las porciones, asignaciones forzosas, legítimas, etc.

La doctrina de Coello (2002), indica que el derecho a acrecer implica que el testador deja un mismo objeto a favor de dos o más personas de forma conjunta, sin indicar la porción o cuota a la que cada uno podría tener derecho (p.262). Coello (2002) indica que este derecho asiste a los asignatarios comunes para hacer suya la parte que en el mismo objeto asignado habría correspondido a quien no quiere o no puede suceder al causante (p.262).

En una sucesión testada, el derecho de transmisión y el derecho de acrecimiento, el Código Civil señala en su artículo 1180 que “el derecho de transmisión establecido por el artículo 999 excluye el derecho de acrecer” (Código Civil, 2019). Este artículo señala que el derecho de transmisión excluye al de acrecimiento. De esta manera si el testador dice que deja un lote de terreno a sus hijos Pedro y Juan, para que ante el fallecimiento de Pedro acrecente Juan; si Pedro falleció sin aceptar o repudiar la asignación, es necesario que los herederos de Pedro hayan repudiando la asignación. Si la aceptan no operará el acrecimiento a favor de Juan, porque el derecho de transmisión de aceptar o repudiar la asignación prevalece sobre el de acrecimiento.

Serán los descendientes de Pedro de acuerdo al artículo 1023, de forma automática y por derecho de transmisión a quienes se les transmite el derecho de herencia, otorgándoles la potestad de aceptarla o repudiarla.

Por otro lado, en el evento de una sucesión ab intestada, si el causante (A) tiene dos hermanos (A1 y A2), un hijo (B) y un nieto (C), según lo indicado en los artículos 1023 y 1180, es su hijo, descendiente directo en primer grado de consanguinidad, quien ingresaría a suceder al difunto por derecho de transmisión. Aquí no cabe el derecho de acrecimiento⁷ y por ende los hermanos del difunto no tienen nada que reclamar respecto a la herencia.

En caso de que A no hubiere dejado testamento y si (B) fallece posteriormente a la muerte del causante, sin haber alcanzado a aceptar o repudiar la herencia, es a su vez su hijo, (C), a quien la Ley hace el llamado a suceder respecto de la herencia tanto del padre, como de la herencia del abuelo, sin que tengan nada que reclamar (A1 y A2). En caso de que (C)

⁷ El derecho de acrecer se configura como el derecho que se concede a determinados herederos, legatarios o usufructuarios, para adquirir la parte de la herencia o legado que le correspondería de existir una renuncia por parte de los herederos o legatarios originales o, en el caso de que estos se encuentran incapacitados para recibirlos (Pluesmas.com, s.f.).

sucediera por mandato legal por derecho de transmisión, ni el derecho de acrecimiento ni el de sustitución aplican.

Sin embargo, se debe tener en cuenta las diferencias que tiene con el derecho de representación. En el mismo caso de sucesión ab intestato, si (B) repudia la herencia de A, no por haber realizado este acto termina en él el orden de sucesión y los grados que tiene la Ley para hacer el llamamiento a aceptar o repudiar la herencia. Este derecho que tenía (B), y que rechaza mediante el repudio de la herencia, se le transmite a su hijo (C), pero no por derecho de transmisión, sino por derecho de representación. (C) ingresa a suceder representando a su padre (B) y ostentando todos los derechos que mantiene el derecho de herencia, sin que (A1 y A2) pudieran objetar cuestión alguna.

Por otro lado, en caso de que el causante hubiere otorgado testamento y que en este se indique que a falta de su hijo B, le sustituirían directamente a este sus hermanos (A1 y A2), aun así, no ingresan de forma directa a suceder los hermanos. Si B falleciere sin haber alcanzado a aceptar o repudiar la herencia, la Ley necesariamente hace el llamado a C, aun cuando la voluntad del causante hubiere sido que de forma inmediata sustituya el derecho de herencia a sus hermanos, esta no se podría configurar, ya que iría en contra de la Ley.

El mismo tratamiento se mantiene si es que A en el testamento no hubiere expresado cuestión alguna respecto de la sustitución, aquí podrían esperar suceder los hermanos de A, A1 y A2, por derecho de acrecimiento, pero solo en el evento de que C, no pudiese suceder o que en su defecto repudie la herencia.

El artículo 1023 del Código Civil es claro al respecto e indica que ingresan a suceder los descendientes del difunto y el testamento otorgado no puede ir en contra de lo que ordena la Ley. Es (C) necesariamente quien mantendría el derecho de herencia por derecho de

transmisión, a pesar de cualquier disposición emanada por el causante en el testamento. Y solo en el evento de que (C) hubiere fallecido sin haber alcanzado a aceptar o repudiar la herencia, ingresarían a heredar por derecho de acrecimiento y conforme la voluntad que expresó el causante en el testamento, sus hermanos (A1 y A2). Esto en caso del derecho de transmisión.

En caso del derecho de representación; si mediante testamento el causante le otorga toda la herencia a su hijo, (B) y a falta de este a sus hermanos (A1 y A2), y B repudia la herencia de su padre, tampoco termina en él el orden de sucesión y peor aún se podría decir que por haber testamento que lo señale, este derecho pasa directamente a sus hermanos (A1 y A2). El derecho de herencia en este caso, pasa de igual forma que en la sucesión ab intestato, al nieto del causante (C), por derecho de representación, aun cuando no se lo mencione en el testamento. Es decir, (C), nieto del causante ingresa a suceder a B por derecho de representación. Solo si (C), repudiaría de igual forma la herencia de su abuelo (A), ingresarían a suceder los hermanos de (A) por derecho de acrecimiento.

Según lo que determina el artículo 1183 del Código Civil, el causante puede mediante testamento designar sustitutos para sus herederos, el articulado señala que:

La sustitución es vulgar o fideicomisaria. La sustitución vulgar es aquella en que se nombra un asignatario para que ocupe el lugar de otro que no acepte, o que, antes de deferírsele la asignación, llegue a faltar por fallecimiento, o por otra causa que extinga su derecho eventual. No se entiende faltar el asignatario que una vez aceptó, salvo que se invalide la aceptación. (Código Civil, 2019, art. 1183)

El Código Civil en su artículo 1183 indica que “la sustitución puede ser de varios grados, como cuando se nombra un sustituto al asignatario directo, y otro al primer sustituto” (Código Civil, 2019). El artículo 1186 señala que “se puede sustituir uno a muchos, y muchos a uno” (Código Civil, 2019). Es decir, se podría designar un sustituto que ocupe el lugar de varios herederos o muchos sustitutos que ocupen el lugar de un solo heredero. Según lo expresado en el artículo 1188, también el causante podría designar sustitutos de sustitutos,

quienes serán llamados en las mismas condiciones que los sustitutos originales (Código Civil, 2019).

Tomando como ejemplo el caso analizado anteriormente, el causante podría designar sustitutos respecto del heredero principal su hijo (B), pero estos sustitutos ingresarían a suceder igualmente solo en el caso de que el derecho de herencia fuere extinguido por (C), es decir, solo en el caso en el que (C) tampoco pueda adquirir la herencia o la repudie. Según lo señalado en el artículo 1190 del Código Civil, en el evento de existir sustitutos "el derecho de transmisión excluye al de sustitución y el de sustitución al de acrecimiento" (Código Civil, 2019).

1.8. La operatividad del derecho de representación en caso de repudio de herencia.

El rechazar o *repudiar*⁸ una herencia, deviene de una decisión personal, libre y voluntaria de la persona que mantiene derechos respecto de la herencia de una persona fallecida, es decir, de su heredero.

El heredero se encuentra facultado para repudiar la herencia en cualquier caso y por cualquier motivo, sin embargo este hecho ocurre con mayor frecuencia cuando la persona que sobrevive mantiene la idea de que el caudal que deja el causante no incluye activos, o en su defecto, que los pasivos y las deudas de la herencia superan a los bienes dejados.

Según López (2019), en ocasiones el tema de la renuncia o el repudio de la herencia, también se pueden atribuir a otras circunstancias, como la intención de los herederos de eludir el pago de las deudas propias del llamado para evitar lidiar con los acreedores del causante, temas internos familiares o el hecho de no querer involucrarse en el reparto de los bienes

⁸ El termino repudiar se refiere al hecho de que una persona que estaba llamada a la sucesión en una herencia, pudiendo aceptarla, no quiso hacerlo. (Arjona, 2012, p.117)

heredados por diferentes causas. Resultaría muy vaga una u otra afirmación, porque en realidad un tercero no puede conocer a ciencia cierta las intenciones del heredero, el Código Civil señala que:

Los acreedores del que repudia en perjuicio de los derechos de ellos, podrán hacerse autorizar por el juez para aceptar por el deudor. En este caso, la repudiación no se rescinde sino en favor de los acreedores y hasta el valor de sus créditos; y en el sobrante subsiste. (Código Civil, 2019, art. 1261)

¿Cómo sabemos si es que el heredero que repudia, repudia con el afán de perjudicar a los acreedores? Y en todo caso, al hablar de los acreedores, hablamos exclusivamente de los acreedores del causante. Más no, de los acreedores de los herederos, pues estos nada tienen que ver en la masa hereditaria.

Al presentarse un repudio de herencia, se ha discutido la operatividad que mantiene el derecho de representación en la sucesión. Ante esto los doctrinarios y la práctica legislativa, notarial y judicial a nivel nacional e internacional han mantenido dos posturas.

La primera que obvia el derecho de representación y únicamente se refiere al derecho de transmisión y la segunda, que si acepta el derecho de representación como medio para que los descendientes del heredero que repudia la herencia (siempre y cuando sean legitimarios del causante), puedan representarlo y ocupar la vacante que se abre en el momento de la renuncia.

Los autores que no admiten el derecho de representación, tratan de explicar el fundamento de su negativa en que:

[...]no hay derecho de representación en caso de repudiación de forma que, siendo la máxima que quien repudia lo hace para su y para su estirpe, “si el hijo repudia la herencia del padre sus descendientes no son legitimarios en la herencia del abuelo”. (Sánchez, citado por López, 2019, p. 137)

Así mismo, López (2019) señala que por encima de cualquier norma imperativa para el causante, está la libre voluntad de los sucesores, que pueden decidir lo que les parezca más conveniente (p.142). Y que esta expresión no debe ser discutida a posterior, ya que fue una decisión tomada de forma unilateral y libre. Indicando así que, una vez suscitado el repudio de

una herencia, el derecho se termina en los herederos repudiantes y, por lo tanto, no se les puede adjudicar derecho alguno a sus descendientes.

La razón de que la repudiación excluya el derecho de representación se ha dicho, radica en que <<verificada la repudiación... se agota o consume el llamamiento hereditario deferido al representado lo que impide que el ius delationis pueda pasar a los representantes; la herencia del de cuius no es en esta hipótesis una herencia deferida sino que ha entrado ya en la fase definitiva de herencia repudiada, con lo que no se da el presupuesto necesario para que pueda operar... el derecho de representación>>. (Vatier, citado por Arjona, 2012, p. 117)

Según Manresa (s.f.), citado por Arjona (2012), en el caso de que un primer heredero renuncie voluntariamente a la herencia en uso de su derecho, no podría transmitir ningún derecho a su descendencia, porque haciendo uso del derecho que tenía, renunció a la herencia que le correspondía, y en este sentido, habiéndose agotado este derecho en él, nada se les transmite a sus descendientes porque nadie puede transmitir lo que no tiene.

A pesar de que estos postulados se expresen de esa manera, el espíritu que mantiene el legislador al menos en la legislación ecuatoriana, le ha otorgado una función preponderante al derecho de representación, habilitando su operatividad en algunos casos. Para fundamentar lo señalado por el Código Civil, en su artículo 1024 referente al derecho de representación.

Al respecto, Arjona (2012), señala que no se puede señalar o presumir que los descendientes que le siguen al heredero principal, no existen o no pueden concurrir a la sucesión en caso de renuncia, porque de indicarlo así se estaría castigando una posteridad inocente (p.117). Doctrina con la que concordamos, debido a la interpretación sistemática que se ha realizado anteriormente en cuanto a la preferencia que tienen los hijos respecto al momento de la sucesión de una herencia.

El artículo 1024 del Código Civil (2019), en su parte pertinente literalmente expresa

“[...] 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.”. (Código Civil, 2019, artículo 1024)

Al hablar de que una persona mantendría el mismo grado de parentesco y los mismos derechos hereditarios en la sucesión, que los que hubiera tenido su padre o madre si hubieran querido suceder. El artículo claramente se refiere a los derechos de los hijos de los primeros herederos, es decir a los nietos del causante; que en caso de que sus padres no quieran suceder, y repudien la herencia, el derecho de representación les habilita el derecho de aceptar o repudiar la asignación a sus padres deferida, pero manteniéndose bajo el mismo grado de parentesco. Es decir, siendo nietos, suceden en calidad de hijos y por lo tanto los derechos que se les transfieren son los mismos que hubieran tenido sus padres, hijos del causante.

Para poder clarificar lo señalado por Arjona (2012) y lo que indica el Código Civil ecuatoriano, pondremos un ejemplo. Si el causante A, tiene un hijo B, y un nieto C; y el padre B, renuncia a la herencia, este si bien ya hizo uso de su derecho sucesorio respecto de la herencia de A, renunciando voluntariamente a la herencia, esto no influiría en nada en que C ingrese a suceder en representación de B.

Para ampliar de manera correcta los casos en los que se podría hacer operativo el derecho de representación, es preciso abordar las diferencias que se mantienen al momento en que un heredero renuncia a la herencia; ya sea en una sucesión testada o una sucesión ab intestada.

En caso de una sucesión testada, la ley indica que es la voluntad del causante la que se debe respetar, pero también se remite a que el causante debe necesariamente tomar en cuenta seguir las indicaciones que se imponen en cuanto a las legítimas.

Los señalamientos que el causante establece en el testamento deben ser analizados al momento de consignar lo que el documento indique; ya que el causante de haber legado a personas extrañas, más bienes que los que permite la cuarta de libre disposición, que señala la ley, esta voluntad resultaría nula. En las “disposiciones testamentarias, prevalece la voluntad

del testador cuando no se opone a los requisitos o prohibiciones legales” (Código Civil, 2019, art. 1097). Y en este sentido, el testador al disponer más allá de lo que debe, según lo que contempla el artículo 1194 del mismo cuerpo legal. La declaratoria de nulidad influiría sobre la parte de la herencia, que les corresponde por legítimas a los herederos por derecho de representación respecto de la herencia del causante.

En el testamento se debe verificar: 1) si los herederos que señaló el causante mediante el otorgamiento del testamento son sus legitimarios o no, para efectos de establecer hasta que punto se puede afectar la parte de las legítimas; 2) si de la mano con las asignaciones realizadas, se indicaron también sustitutos en caso de que los herederos no quisieran o no pudieran suceder; y 3) el parentesco de los posibles sustitutos con el causante.

Para efectos prácticos se plantea un ejemplo. Si es que el causante por testamento ha designado determinados bienes a sus 2 hijos, José (heredero A), Juan (heredero B) y a un extraño Jaime (legatario C) y ha indicado en el mismo instrumento que, si uno de ellos repudiase la herencia, o no pudiese heredar, designa como sustituto a un pariente lejano (D). En este caso, el causante indicó un sustituto que no mantiene ninguna relación de consanguinidad directa con él, pero en teoría como la voluntad del causante fue designar a D como sustituto, es a D a quien se le transmitirían los derechos hereditarios en caso de que los herederos repudien la herencia.

Esta afirmación muy poco analizada y no toma en cuenta lo que le corresponde por ley a los descendientes a razón de legítima. Según López (2019) “si la renuncia tiene por objeto una cuota legitimaria, dicha parte vacante, que es la legítima, solo podrá atribuirse al resto de los legitimarios” (p.139).

Es decir, que aunque el causante hubiera indicado que en ausencia de cualquiera de sus herederos, ingresa D en calidad de sustituto; este derecho hereditario le puede ser asignado a

D, solo cuando la parte repudiada no corresponda a la legítima que les correspondería a los descendientes de A o B; esto por aplicación del artículo 1215 del Código Civil (2019) que indica que el testador no puede imponer gravamen ni condición de ninguna especie sobre la legítima rigorosa.

Por otro lado, en caso de que el causante a pesar de dejar testamento no haya indicado sustitutos respecto de los herederos, ¿a quién le corresponde aceptar la herencia si estos renuncian?

López (2019) señala que en el caso de que el causante haya otorgado testamento, pero no haya indicado sustitutos, debe considerarse una norma de Derecho supletorio, aplicable en defecto de sustitución prevista por el testador a favor de sus propios descendientes (p.138).

Cuando el causante ha obviado realizar una sustitución testamentaria a favor de los descendientes de ulterior grado del legitimario que repudia, la ley considera que los descendientes de los herederos, son instituidos como herederos forzosos y por tanto a ellos se les transmite el derecho de aceptar o repudiar la herencia, mediante el derecho de representación (López, 2019). Según Sánchez citado por López (2019) dicho precepto tiene por finalidad impedir, cuando son instituidos varios herederos varios legítimos y un extraño en el testamento, que la cuota legítima repudiada pase a ese extraño, por vía de acrecimiento.

Para efectos prácticos, si el causante A, ha obviado indicar sustitutos respecto de sus hijos B y C, serán a los hijos de estos, quienes mediante el derecho de representación, heredarán en la sucesión de A en calidad de representantes de sus padres y por ser legitimarios de A.

En caso de una sucesión intestada se presenta una circunstancia similar, ya que a falta de designaciones realizadas por el causante, se debe seguir lo que determina el artículo 1023 del Código Civil. Respecto de toda la herencia, suceden en primer orden sus hijos, y si estos repudian la herencia una vez deferida, de forma preferente por su calidad de legitimarios y por

su mayor grado de proximidad, les corresponde a los nietos ingresar a la sucesión o al llamado hereditario mediante el derecho de representación, ocupando el lugar de los padres; sin que se pueda discutir que es en representación de los primeros herederos, en primer grado de consanguinidad, que concurren los nietos, ya que están representando al padre en la sucesión.

Se debe señalar que esta representación en cuanto al primer heredero es ad infinitum, siempre y cuando los herederos sean legitimarios del causante. Es decir, que si los descendientes del primer heredero, es decir los nietos del causante, también repudiarían la herencia, pero estos a su vez tuvieren también descendencia; es a la descendencia, bis nietos del causante, a quien se les transmite el derecho de aceptar o repudiar la herencia, por el derecho de representación. Es decir, heredarán los descendientes del causante, por derecho de representación, representando la cuota o porción repudiada.

A los artículos descritos en el Código Civil requieren de una interpretación sistemática; para que efectivamente se pueda verificar el derecho de representación de la herencia. El espíritu normativo posibilita que en caso de repudio de uno o todos los herederos, son sus descendientes quien tienen derecho a ingresar a la herencia, por derecho de representación, mas no que esta porción repudiada acrezca de forma directa a los herederos de grados siguientes que indica el artículo 1023 del Código Civil (ascendientes, padres, hermanos, cónyuge sobreviviente o Estado).

1.9. Efectos del repudio a la herencia en el ámbito jurídico y respecto al patrimonio de los sucesores.

El hecho de que un heredero al abrirse la sucesión no indique su postura en relación a la herencia del causante, no implica que este pueda estar inactivo, sin manifestarse, por un tiempo indeterminado; más aún cuando existen sucesores que si quieren ejercer derechos

hereditarios sobre esa herencia, o cuando fruto de esa herencia se puede evitar que existan perjudicados, ya sean estos, acreedores, legatarios, etc.

Cuando de la aceptación o repudio de una herencia, devienen efectos patrimoniales que puedan perjudicar o favorecer a los sucesores, es necesario que algún interesado se pronuncie al respecto; para que este limbo legal en el que se encuentran los bienes del causante sean definidos y adjudicados a quien lo requiera en el menor tiempo posible.

Para esto el Código Civil (2019), en su artículo 1263 señala al respecto que, al abrirse la sucesión, los herederos tienen un plazo de quince días para aceptar la herencia. Tiempo que de haberse cumplido, faculta al cónyuge sobreviviente, a los parientes del difunto, o en general a cualquier persona que tenga interés respecto de la herencia a ejercer su derecho a la *acción de petición de herencia*⁹ (interpellatio in iure) dentro de los quince años siguientes a la apertura de la sucesión (Código Civil, 2019, artículo 1292). Y requerir a los herederos del causante mediante mandamiento judicial, para que concurran a la aceptación o repudio de la sucesión.

El artículo 1253 del Código Civil indica que el procedimiento por el cual se resolvería este requerimiento, sería el procedimiento voluntario; procedimiento reglamentado por el Código Orgánico General de Procesos en su artículo 334. Ya que se trata de un proceso sin contradicción, con las mismas formalidades que mantiene la demanda, pero sin mantener la esencia de que en el mismo pueda existir una parte que se oponga al acto.

⁹ La acción de petición de herencia es una acción real y general, por la cual una persona que se cree llamada a una herencia reclama el reconocimiento de su derecho hereditario y la entrega de todo lo que es parte integrante de la herencia a las personas que mantengan en su poder los respectivos bienes (Tamayo, 2014, p.445). La persona que se encuentra facultada para ejercer la acción es quien ostente la calidad de heredero del causante, o en su defecto su representante, en caso de que el heredero hubiera fallecido antes que el causante (Tamayo, 2014, p.445).

En cuanto al proceso en sí, empezando por la citación, esta se realiza mediante el periódico de mayor circulación del cantón, similar circunstancia a cuando la persona que interpone la demanda, en juicios ordinarios desconocen el lugar de domicilio del demandado.

Pero en caso de presentarse una petición de herencia, ¿cuánto tiempo tienen los herederos que fueron requeridos para pronunciarse? El Código Civil (2019) señala

Todo asignatario estará obligado, en virtud de demanda de cualquiera persona interesada en ello, a declarar si acepta o repudia; y hará esta declaración dentro de los cuarenta días subsiguientes al de la demanda. En caso de ausencia del asignatario, o de estar situados los bienes en distintas provincias, o de otro grave motivo, podrá el juez prorrogar este plazo; pero nunca por más de un año. Durante este plazo tendrá todo asignatario la facultad de inspeccionar el objeto asignado; podrá solicitar las providencias conservativas que le conciernan; y no estará obligado al pago de ninguna deuda hereditaria o testamentaria; pero podrá exigirse el pago al albacea o curador de la herencia yacente, en sus casos.

El heredero, durante el plazo, podrá también inspeccionar las cuentas y papeles de la sucesión. Si el asignatario ausente no compareciere por sí o por legítimo representante en tiempo oportuno, se le nombrará curador de bienes que le represente, y acepte por él con beneficio de inventario. (Código Civil, art. 1255)

Así mismo, el artículo siguiente señala que de cumplirse este tiempo, sin mantener respuesta alguna por parte del asignatario, se entenderá que repudia la herencia (Código Civil, 2019, artículo 1256). Esta es la única forma en la que el juzgador podría presumir la repudiación de la herencia, ya que existe silencio respecto al llamamiento judicial y esta se interpreta como una renuncia tácita.

Mucho se ha especulado de que en caso de que el heredero no se pronuncie respecto de la herencia y la herencia se presume repudiada por el juzgador, o cuando en su defecto, se pronuncie de forma negativa indicando su deseo de repudiar la herencia, se debe al hecho de que mantiene deudas propias y por este motivo no quiere aceptar la herencia que le ha sido deferida; ya que en el momento en el que lo haga, sus acreedores irían tras los bienes heredados. Llopis (2015), califica esta actitud como una actitud fraudulenta, donde el heredero trata de no pagar sus propias deudas y perjudicar a sus acreedores.

Sin embargo, el autor no hace mención al procedimiento con el que cuentan los acreedores del causante, y que está señalado en el artículo 1261 del Código Civil (2019), donde el cuerpo legal le otorga facultad a los acreedores para solicitar autorización judicial que les permita aceptar la herencia del causante, si creyeren que el heredero está repudiando con el afán de lo cancelar los créditos que les corresponden.

En esta concepción se trata de interpretar una actitud fraudulenta por parte del heredero; pero no existe un real análisis de la separación de patrimonios que mantienen tanto el patrimonio del heredero, como la herencia dejada por el causante en caso de presentarse un repudio.

Lo señalado por Llopis (2015), ni siquiera hace referencia en principio a los posibles acreedores del causante, sino que se refiere directamente a los acreedores del heredero, como si el patrimonio heredado hubiera sido aceptado en algún momento por el heredero o hubiera habido situación alguna que se preste para que estos patrimonios se confundan. Lo que en la mayoría de los casos, no ocurre.

El hecho de que el heredero repudie la herencia, ya sea de forma expresa mediante acto notarial, o guardando silencio en el llamamiento judicial no se debe confundir, ni mezclar esta negativa con posturas oscuras que le otorguen al heredero un calificativo de fraudulento.

El patrimonio del causante, cuando este vivía era distinto al patrimonio del heredero y por ende la herencia que este deja al momento de su muerte, tanto en activos como en pasivos, si no es aceptada por el heredero, es independiente de su patrimonio. El heredero podría tener más bienes que los dejados por el causante, o al contrario, tal vez las deudas del heredero podrían ser mayores al momento que represente la herencia, pero independientemente del caso en el que nos encontremos, esto no influye en nada el derecho que el heredero tiene de repudiar la herencia.

EL Código Civil (2019) indica

Los acreedores hereditarios y los acreedores testamentarios podrán pedir que no se confundan los bienes del difunto con los bienes del heredero; y en virtud de este beneficio de separación tendrán derecho a que con los bienes del difunto se les cumplan las obligaciones hereditarias o testamentarias, con preferencia a las deudas propias del heredero. (Código Civil, 2019, art. 1394)

Martínez (2016) al respecto señala

(...) se denominan como patrimonios separados, porque constituyen núcleos de obligaciones y derechos también pertenecientes al sujeto jurídico al cual corresponden las demás obligaciones y derechos que constituyen el patrimonio general, pero están segregados de este patrimonio general, y la separación existente por virtud de la responsabilidad que los afecta. (s.f.)

En consecuencia, por ser patrimonios distintos deben ser tratados mediante diferentes directrices. No se puede aseverar o restringir a que el hecho que el heredero que tenga deudas al momento de la apertura de la sucesión, supone el no que no pueda repudiar la herencia, porque esta negativa de adquirir el patrimonio del causante podría considerarse una supuesta actitud fraudulenta para con sus acreedores.

En el momento en el que de una u otra manera se mantiene esa concepción, se estaría obligando al heredero a aceptar la herencia, y se estaría afectando el derecho propio que como heredero mantiene, el de expresar su negativa a adquirir la sucesión dejada y por ende a mantener su patrimonio (tanto activos como pasivos) alejados del patrimonio dejado por el causante.

Por lo tanto, tampoco se podría presumir como acto fraudulento el hecho de que haciendo uso del derecho de representación, si el primer heredero repudia la herencia, sea la descendencia del heredero (legitimario del causante) la persona que si acepte la herencia. De presentarse este hecho, la sucesión y el patrimonio del causante estarían quedando en la misma familia, manteniendo el sentido natural y familiar respecto de la herencia deferida.

El no aceptar la aceptación del legitimario, constituiría una limitación del derecho de representación que tiene por ley, un perjuicio al patrimonio de la descendencia del causante y al sentido de la herencia.

Esta circunstancia puede clarificarse con el siguiente ejemplo: si el causante (A) mantenía en su patrimonio un terreno avaluado en diez mil dólares (USD10000), A tiene un solo hijo (B) y un solo nieto (C). (A) no tenía deudas y muere sin otorgar testamento.

Al momento de la apertura de la sucesión (B), mantiene deudas personales por veinte mil dólares (USD20000) y debido a esta circunstancia mantiene un gravamen, una prohibición de enajenar bienes debidamente inscrita en el Registro Mercantil, sobre una casa, el único bien inmueble de su propiedad; por su parte (C) mantiene deudas personales por \$5000 pero sobre el no pesa ningún gravamen ya que tampoco es poseedor de ningún bien.

(B) no llevaba buena relación con su padre, no lo había visto en los últimos 20 años y por lo tanto no le interesa aceptar la herencia, por lo que acude a un notario y la repudia; por su parte, (C) si mantenía una relación cercana con su abuelo y ante el repudio de su padre respecto de la herencia de (A), acude donde el mismo notario y acepta la herencia por derecho de representación.

(C) se dirige a inscribir la aceptación de la herencia de (A) en el Registro Mercantil del cantón, junto con una copia del repudio de la herencia de B, para que de esta manera el terreno de (A), avaluado en diez mil dólares, pase a formar parte de su patrimonio. Una vez en esta institución, le indican a (C), que no pueden inscribir su aceptación, debido a que se presume que (B) repudio la herencia debido al gravamen que mantiene por la deuda de veinte mil dólares, por lo que se podría dar un perjuicio a terceros si la institución avala el acto. Y por lo tanto, previo a la inscripción de la herencia, (B) debe sanear el impedimento de prohibición de enajenar bienes que sobre él recae o en su defecto, ser (B) quien acepta la herencia.

Ante esta circunstancia, se debe señalar que el hecho de que el patrimonio del causante no paso en momento alguno, a formar parte del patrimonio del heredero, lo exime a que pueda llegar a responder por sus obligaciones. El patrimonio del heredero, se constituye como un patrimonio general, autónomo e independiente, que en caso de repudio a la herencia no se llegó a mezclar con ningún otro bien u obligación.

La misma respuesta se tendría en caso de que el causante hubiera dejado testamento a favor de A; ya que por ser este su único heredero, nada cambiaría la situación del repudio. C sigue siendo legitimario y por ende la persona que sigue respecto del orden de sucesión establecido en el artículo 1023 y 1028 del Código Civil.

Únicamente en caso de que B, hubiera aceptado de forma pura y simple la herencia de A, se podría asimilar que el heredero ha unificado su patrimonio con el del causante, formado una sola titularidad. Solo en ese caso el nuevo heredero podría responder tanto de sus créditos y deudas, con el patrimonio heredado. Pero si al contrario, esta aceptación (expresa o tácita) nunca se llegó a dar y, al contrario de esto, se repudió la herencia, no se puede indicar que el patrimonio del causante, es implícitamente constituido en una especie de garantía, respecto de las deudas del heredero.

En el caso planteado, si (B), nunca aceptó de manera formal la herencia de (A), ni realizó actos que presupongan una aceptación; mantuvo separado su patrimonio de del patrimonio heredado. Por lo que en concreto podríamos indicar que el patrimonio de (A) sigue siendo independiente. (B) posee un bien con el que ya se encuentra garantizada su deuda de veinte mil dólares (USD20000), tan garantizada se encuentra que sobre el bien ya pesa un gravamen. Por ser una sucesión ab intestada, y por ser (C), legitimario del causante y el siguiente en el orden de sucesión, C puede aceptar la herencia de (A) y no existe restricción legal alguna para que esta aceptación no sea inscrita.

La operatividad del derecho de repudiar la herencia del causante, va de la mano con la concepción natural y real de que mientras no exista una aceptación de herencia, los patrimonios tanto del causante, como del heredero son diferentes. En tal sentido, la voluntad del heredero, no puede ni debe estar atada a ningún factor o creencia adicional al que señala la ley.

El vacío normativo, o la falta de análisis sistemático que han mantenido el Código Civil al respecto, especialmente en los artículos 993, 1023, 1024, 1026, 1027 y 1028 podrían generar confusión al momento de la aplicación del derecho de representación en casos de repudio a la herencia.

Sin embargo, mientras no exista una prohibición que señale expresamente que el heredero que mantenga deudas no puede accionar su derecho a repudiar la herencia, no cabe impedimento para que los demás legitimarios hagan valer sus derechos respecto de la aceptación del patrimonio.

Las afirmaciones no sustentadas y las restricciones basadas en supuestos, afectan al patrimonio de cada uno de los herederos, ya sea que concurren en función de derechos personales o por derecho de representación ya que, al no poder perfeccionar el acto de inscripción, la aceptación indicada se vuelve inoperante. Afectando los derechos del heredero principal, del sucesor y perjudicando el aumento legítimo que le correspondería al heredero representante.

4. CONCLUSIONES

- En el derecho de representación prima el parentesco. La representación opera en dos circunstancias, cuando un heredero falleció antes que el causante o si repudia la herencia del causante. No existe representación para ascendientes, ni para colaterales.
- El repudio de herencia no constituye una pérdida de derechos para los sucesores legitimarios.
- La calidad con la que ingresa a suceder una persona al momento del fallecimiento del difunto, determina la responsabilidad que mantendrá en el patrimonio del causante.
- La apertura de la sucesión, no es sinónimo de adquisición de herencia, es únicamente la primera, de las tres fases jurídicas que requiere la transmisión hereditaria para llegar a su perfeccionamiento.
- La posesión efectiva únicamente sirve como instrumento demostrativo de la calidad de heredero, solo acredita la calidad de heredero, mas no sirve para disponer de los bienes hereditarios.
- En la ciudad de Quito, las personas no tienen cultura testamentaria. El porcentaje de personas que otorga testamentos en la actualidad es insignificante.

5. RECOMENDACIONES

- Se debe verificar la calidad que ostenta el asignatario al momento del fallecimiento del causante y la posición con que ingresa a suceder respecto de la herencia del difunto y analizar la transmisión de derechos hereditarios en una sucesión hereditaria para evitar perjuicios en el patrimonio de los sucesores.
- Al hablar de la aplicabilidad del orden de sucesión, el artículo 1023 del Código Civil debería contar con una ley interpretativa que indique que “son llamados en una sucesión intestada los hijos del difunto, a falta de estos sus legitimarios que pudieren representarlos, sus ascendientes, sus padres, sus hermanos, el cónyuge sobreviviente y el Estado”. Con la finalidad de que se haga un análisis sistemático normativo del artículo 1023 y 1028 del Código Civil, se tome en cuenta el derecho de representación de la descendencia del causante.
- Las personas deben ser educadas en una cultura sucesoria real acorde a la legislación ecuatoriana. Cada persona debe tener presente al menos de manera general, lo que significa un testamento, su contenido y las condiciones mínimas para su otorgamiento y validez.
- Crear una Ley interpretativa al Código Civil o incluir un artículo en la Ley Notarial, que defina a la posesión efectiva únicamente como un acto voluntario, para quitar la confusión de que es título representativo que otorga derechos.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Abeliuk, R. (2005). *La filiación y sus efectos*. Santiago, Chile: Jurídica de Chile.
- Acedo, A. (2014). *Derecho de sucesiones el testamento y la herencia*. Madrid, España: Editorial Dykinson. Recuperado de https://books.google.com.ec/books?id=9wbdBAAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=derecho+sucesorio&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwjCkOyZw8PoAhVnh-AKHZ_LAtYQ6AEINjAC#v=onepage&q=derecho%20sucesorio&f=false
- Anfruns, G. (2020). *Orden sucesorio legal en caso de sucesión intestada*. Recuperado de <http://www.eljurista.eu/2013/06/21/orden-sucesorio-legal-en-caso-de-sucesion-intestada/>
- Arjona, J. (2012). *Derecho de representación sucesoria y repudiación*. Universidad de Sevilla. Recuperado de <file:///C:/Users/Eli/Downloads/Dialnet-DerechoDeRepresentacionSucesoriaYRepudiacion-3985586.pdf>
- Asprón, J. (2008). Aspectos sucesorios en el derecho comparado. *Revista Mexicana de Derecho*.
- Bossano, G. (1983). *Manual de Derecho Sucesorio*. Quito: Universidad Central del Ecuador, Editorial Universitaria.
- Calderón, A. (2001). *Lecciones de Derecho Hereditario Sucesión Ab-intestato*. Bucaramanga, Colombia: Editorial UNAB. Recuperado de: <https://books.google.com.ec/books?id=Isn0WhffG6gC&pg=PA185&lpg=PA185&dq=operatividad+del+repudio+a+la+herencia&source=bl&ots=VsGhVYngO9&sig=ACfU3U29eH9oiihogRWDIquQ-vOhu6Fikg&hl=es&sa=X&ved=2ahUKEwiM8b7OwZXoAhUJt8KHc-dB4c4ChDoATALegQIChAB#v=onepage&q=operatividad%20del%20repudio%20a%20la%20herencia&f=false>
- Castro, A. (2002). *Herencia y mundo antiguo*. España. Recuperado de https://books.google.com.ec/books?id=_2SyIHKlfHkC&pg=PA81&dq=evolucion+de+derecho+sucesorio+creencias+religiosas,+morales&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwjWzL6V-bjpAhXSVN8KHY5wBDcQ6AEIJzAA#v=onepage&q=evolucion%20del%20derecho%20sucesorio%20creencias%20religiosas%20morales&f=false

- Clowes, B. (2001). *Cosas de la vida: Manual sobre temas a favor de la vida y la familia*. Recuperado de: <https://books.google.com.ec/books?id=mu7tac70AWUC&printsec=frontcover#v=onepage&q&f=false>
- Coello, H (2002). *La sucesión por causa de muerte*. Cuenca, Ecuador: Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad de Cuenca, Departamento de Cultura.
- Domínguez, R. y Domínguez R. (1990). *Derecho sucesorio Tomo I*. Editorial Jurídica de Chile. Recuperado de https://books.google.com.ec/books?id=i3skTsvGVDwC&printsec=frontcover&dq=derecho+sucesorio&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwjCkOyZw8PoAhVnh-AKHZ_LAtYQ6AEIRzAE#v=onepage&q=derecho%20sucesorio&f=false
- Echeverría, M. (2011). *Compendio de Derecho Sucesoral*. Recuperado de: http://www.unilibre.edu.co/cartagena/pdf/investigacion/libros/derecho/COMPENDIO_DE_DERECHO.pdf
- Enciclopedia Jurídica. (2020). Recuperado de: <http://www.encyclopedia-juridica.com/inicio-encyclopedia-diccionario-juridico.html>
- Fernández, C. (2016). *Derecho de sucesiones*. Fondo Editorial de la PUCP. Recuperado de https://books.google.com.ec/books?id=XaDNDwAAQBAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false
- Fernández, G. (2017). *Orden de sucesión hereditaria: ¿para quién es la herencia si no hay testamento?*. Recuperado de <https://www.testamentoherenciasysucesiones.es/orden-de-sucesion-hereditaria-para-quien-es-la-herencia-si-no-hay-testamento/>
- Herrera, M, y Pellegrini, M. (2016). *Manual de derecho sucesorio*. Argentina: Editorial Universitaria de Buenos Aires. Recuperado de <https://books.google.com.ec/books?id=L7O4DQAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=herrera+y+pellegrini&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwimjMGO9tnoAhUEmeAKHWUNBhAQ6wEIKjAA#v=onepage&q=herrera%20y%20pellegrini&f=false>

- Hodelí, R. (noviembre – diciembre 2009). Muerte encefálica vs. muerte cerebral. En búsqueda de un consenso a través de la historia. *Revista Mexicana de Neurociencia*. Recuperado de <https://www.medigraphic.com/pdfs/revmexneu/rmn-2009/rmn096g.pdf>
- Jordan, J. (2006). *Consideraciones sobre temas del derecho sucesorio*. Buenos Aires: Editorial Dunken. Recuperado de <https://books.google.com.ec/books?id=0IcNhHH26dIC&printsec=frontcover&dq=derecho+sucesorio&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwjIlf199noAhWQmeAKHcRWC0AQ6AEISzAF#v=onepage&q=derecho%20sucesorio&f=false>
- Lledó, F., Monje, O., Herrán, A., Gutiérrez, A. y Urrutia, A. (2017). *Derecho Sucesorio Cuaderno I*. 2ª. edición Madrid. Recuperado de https://books.google.com.ec/books?id=oZUnDwAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=derecho+sucesorio&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwjCkOyZw8PoAhVnh-AKHZ_LAtYQ6AEILjAB#v=onepage&q=derecho%20sucesorio&f=false
- Llopis, J. (2015). *Las renunciaciones hereditarias ante notario y sus efectos*. Recuperado de <http://www.notariallopis.es/blog/i/1279/73/las-renunciaciones-hereditarias-ante-notario-y-sus-efectos>
- López, A. (enero – marzo 2019). Repudiación de la herencia y sustitución vulgar: La atribución de la vacante sucesoria por renuncia en supuestos complejos. *Revista de Derecho Civil*. Recuperado de <http://nreg.es/ojs/index.php/RDC>
- López, F. (2008). *Derecho de sucesiones Tomo II*. Caracas: UCAB. Recuperado de https://books.google.com.ec/books?id=pU6MLpaaniQC&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false
- Machado, J. (2018). *Apuntes de derecho sucesorio*. Quito, Ecuador.
- Martínez, O. (2016). *Trabajo sobre la separación de los patrimonios del de cujus y el heredero 2*. Recuperado de <https://es.slideshare.net/remo0125/trabajo-sobre-la-separacin-de-los-patrimonios-del-de-cujus-y-del-heredero-2>
- Michelena, J. (s.f.). *Muerte encefálica*. Cuba. Recuperado de http://www.sld.cu/galerias/pdf/sitios/trasplante/muerte_encefalica_publicacion_1_.pdf

- Mieles, V. (2019). (s.f.). *Particularidades del Derecho Sucesorio Ecuatoriano*. Recuperado de <https://www.pazhorowitz.com/particularidades-del-derecho-sucesorio-ecuatoriano/>
- Núñez, J. (2015). *Origen histórico de la herencia*. Ecuador. Recuperado de <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/2015/20/origen-historico-de-la-herencia>
- Plusesmas.com. (s.f.). *¿Qué es el derecho a acrecer?* Recuperado de: https://www.plusesmas.com/derechos_dinero/herencia_y_testamento/que_es_el_derecho_de_acrecer/1804.html
- Sánchez, F. (2002). *Acerca de la muerte*. Instituto Colombiano de Estudios Bioéticos. Recuperado de <https://books.google.com.ec/books?id=fEFiwiND0V8C&pg=PA9&dq=fernando+sanchez+acerca+de+la+muerte&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwiQxeSku8PoAhUkU98KHTYJAScQ6AEIJzAA#v=onepage&q=fernando%20sanchez%20acerca%20de%20la%20muerte&f=false>
- Sánchez, I. (2012). *La repudiación de la herencia en el Código Civil*. Salamanca, España: Ediciones Universidad de Salamanca. Recuperado de: <https://books.google.com.ec/books?id=fQCgAQAQBAJ&printsec=frontcover&dq=el+repudio+a+la+herencia&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwi0hcfkuJXoAhVEmeAKHZrOCvEQ6AEIJzAA#v=onepage&q=el%20repudio%20a%20la%20herencia&f=false>
- Tamayo, A. (2014). *Manual de las sucesiones Mortis Causa*. Bogotá, Colombia. Ediciones Doctrina y Ley.
- Torres, L. y Neira, F. (2007). *Tratado de anestesia y reanimación 1800 soluciones*. Recuperado de <https://books.google.com.ec/books?id=z5dMHwkHvjEC&printsec=frontcover&dq=tratado+de+anestesia+y+reanimacion&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwjxgoeavMPoAhXwQd8KHUMpDgEQ6AEILjAB#v=onepage&q=tratado%20de%20anestesia%20y%20reanimacion&f=false>
- Traducción Jurídica. (2019). Recuperado de: <https://traduccionjuridica.es/que-es-el-common-law/>
- Universidad Católica Santiago de Guayaquil. (2019). *Diferencias entre el derecho de representación y el derecho de transmisión*. Ecuador. Recuperado de

<https://www.studocu.com/es/document/universidad-catolica-de-santiago-de-guayaquil/derecho-civil-sucesiones/otros/diferencias-entre-el-derecho-de-transmision-y-el-derecho-de-representacion/5278506/view>

BIBLIOGRAFÍA

- Arellano, P. (s.f). *Repudio de herencia*. Derecho Ecuador. Recuperado de <https://www.derechoecuador.com/repudio-de-herencia>
- Baqueiro, E. y Buenrostro, R. (2007). *Derecho sucesorio*. México: OXFORD. Recuperado de: <https://books.google.com.ec/books?id=nwJbDwAAQBAJ&pg=PT188&dq=el+repudio+a+la+herencia&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwi0hcfkuJXoAhVEmeAKHZrOCvEQ6AEILzAB#v=onepage&q=el%20repudio%20a%20la%20herencia&f=false>
- Castro, A. (1998). *La Herencia Yacente en la Relación a la Personalidad Jurídica*. Sevilla: Universidad de Sevilla, Secretariado de Publicaciones.
- Castro, A. (2002). *Herencia y Mundo Antiguo*. España: Universidad de Sevilla, Secretariado de Publicaciones.
- Catapano, R., González, E., Heluani de Gili, M. y González, M. (1988). *Temas de Derecho Sucesorio, Un enfoque jurídico contable*. Argentina: Ediciones Juridicas Cuyo Mendoza. Recuperado de https://books.google.com.ec/books?id=Wd5LGdVeGX4C&printsec=frontcover&dq=derecho+sucesorio&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwjCkOyZw8PoAhVnh-AKHZ_LAtYQ6AEIJzAA#v=onepage&q=derecho%20sucesorio&f=false
- Gatti, H. (1950). *Estudios del derecho sucesorio: La indignidad para suceder*. Montevideo, Uruguay: Universidad de la República, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.
- Gritama, M. (1998). *La Administración de la Herencia en el Derecho Español*. España: Biblioteca de la Revista de Derecho Privado. Serie J.
- Howard, W. (2016). El derecho de acrecer en materia sucesoria. Montevideo: *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo – Numero 29*. Recuperado de <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2016/09/Howard-Walter-El-derecho-de-acrecer-en-materia-sucesoria.pdf>

- Madriñan, M. (2008) *La representación sucesoria en el derecho común: especial atención a su aplicación en la sucesión testamentaria*. Recuperado de <https://books.google.com.ec/books?id=eRxUtCV0T1QC&printsec=frontcover#v=onepage&q&f=false>
- Medina, J. (2010). *Derecho Civil, Aproximación al Derecho, Derecho de personas*. Colombia: Editorial Universidad del Rosario.
- Mingorance, C. (s.f). *Los principios de confusión y de separación de patrimonios con relación al pago de deudas*. Universidad de Córdoba. Recuperado de <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/confusion-separacion-patrimonios-deudas-243228>
- Muñoz, E. (s.f). *Repudiación de la herencia*. Recuperado de <https://www.eliasymunozabogados.com/diccionario-juridico/repudiacion-la-herencia>
- Pérez, A. (1994). *La sucesión por causa de muerte*. Quito: Editorial Universitaria
- Rogel, C. (2011). *Renuncia y repudiación de la herencia en el Código Civil*. Madrid: Editorial Reus, S.A. Recuperado de: <https://books.google.com.ec/books?id=824r-vS7XKoC&printsec=frontcover&dq=el+repudio+a+la+herencia&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwi0hcfkuJXoAhVEmeAKHZrOCvEQ6AEIODAC#v=onepage&q=el%20repudio%20a%20la%20herencia&f=false>
- Rogel, C. (2017). *El derecho a la herencia en la Constitución*. Madrid: Editorial Reus, S.A.
- Simo, V. (1968). *Derecho Sucesorio Comparado*. España: Editorial TECNOS.
- Soto, C. (2005). *Prontuario de introducción al estudio del derecho y nociones de derecho civil*. México: LIMUSA NORIEGA EDITORES.
- Tobar, J. (1969). *Doctrina sobre el Derecho Sucesorio*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Torres, A. (1981). *Teoría General de Derecho Sucesorial*. Caracas, Venezuela: Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Escuela de Derecho.
- Vila, F. (1978). *La Acción de Petición de Herencia*. Bogotá, Colombia.
- Zavala, G. (27 de febrero del 2019). Renuncia de derechos hereditarios. *El Derecho*. Recuperado de <http://colegionotarialrn.org/rionegro/wp-content/uploads/2019/03/El-Derecho-Gaston-Zavala.pdf>

Zinny, M. (2010). *Cesión de Herencia: Venta, permuta y donación*. Argentina: Ediciones Depalma.

FUENTES NORMATIVAS.

Asamblea Nacional del Ecuador. Ley Notarial. [Decreto Supremo 1404]. (11 de noviembre de 1966). RO. 158 de 11 de noviembre de 1966

Código Civil. (2005). 2da Ed. CEP

Código de Derecho Internacional Privado Sánchez de Bustamante (2005)

Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). 2da Ed. CEP.

Código Orgánico General De Procesos, COGEP. (2015). 2da Ed. CEP

Código de Procedimiento Civil. (2015). DEROGADO