

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA**



**DISERTACIÓN PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE  
ABOGADA**

**“CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS”**

**Estefanía Yadira Morillo Erazo**

**DIRECTORA: Dra. María de los Ángeles Montalvo**

**QUITO, JUNIO 2016**

Quito, 1 de Junio de 2016

Señor Doctor  
Manuel Jiménez Moreano  
**SECRETARIO DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA DE LA PUCE**  
En su Despacho.-

Señor Secretario:

Dando contestación a su Oficio mediante el cual me comunica que he sido designado profesor informante de la Disertación titulada "CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS" elaborada por la señorita ESTEFANÍA MORILLO ERAZO, me permito presentar el informe requerido.

La Disertación desarrollada en su primer capítulo aborda la cesión de derechos, realizando un interesante análisis del mismo, en la que indica que dicha cesión es un contrato real en el cual interviene la voluntad del cedente y cesionario, señalando cuales son las características de esta cesión, sus partes y la capacidad.

El segundo capítulo lo dedica a realizar un análisis de los Derechos Hereditarios, en el que se indica que tiene su origen desde que inicia la sucesión por causa de muerte y que opera mediante testamento o mandato de Ley.

Los capítulos tercero y cuarto están destinados a tratar la cesión de derechos hereditarios en el sistema jurídico ecuatoriano, como en la legislación Argentina y Chilena, haciendo un análisis comparativo entre ellas; así también, se proponen reformas a la Ley y al procedimiento para la cesión de derechos hereditarios.

Por último, la autora, plantea las respectivas conclusiones.

Respecto de la bibliografía utilizada me parece pertinente.

Además, la alumna ha tenido el cuidado de realizar las citas correspondientes siempre que ha acudido a la opinión de los tratadistas.

En fin, la presente Disertación cumple con los requisitos que esta clase de trabajos académicos demanda y por las consideraciones expuestas, es mi parecer que debe ser aprobada con la nota de 9/10.

Atentamente,

Dr. Homero López  
PROFESOR INFORMANTE

TONIO QUEVEDO (1900 - 1987)  
ANDRO PONCE Y CARBO (1918 - 1988)  
N. M. QUEVEDO  
ANDRO PONCE MARTINEZ  
REDO GALLEGOS BANDERAS  
TONIO MARTINEZ BORRERO  
QUE ALBUJA IZURIETA  
TIAGO GUARDERAS IZQUIERDO  
ESTO GUARDERAS IZQUIERDO  
ANDRO PONCE VILLACIS  
S PONCE PALACIOS  
NSERRAT BARRENO BRAVO  
TONIO MARTINEZ MONTESINOS  
TIAGO JARA REYES  
ILO GONZALEZ FERNANDEZ  
RDES CUESTA ORELLANA  
RCO AVILA RODAS  
USTIN SALAZAR CORDOVA  
ISTINA PONCE VILLACIS  
ERIA DUEÑAS MARTINEZ DE LA VEGA  
RO LEIVA GALLEGOS  
DRIGO SALGADO VALDEZ  
RÍA DANIELA ROMÁN AGUINAGA

## QUEVEDO & PONCE ESTUDIO JURIDICO

OFICINA PRINCIPAL  
TORRE 1492 AV. 12 DE OCTUBRE Y LINCOLN 16TO. PISO  
APARTADO: 17-01-600  
TELÉFONOS: 593 2 2986-570  
FAX: 593 2 2986-580  
QUITO - ECUADOR

Web: [www.quevedo-ponce.com](http://www.quevedo-ponce.com)  
Correo E.: [quepon@quevedo-ponce.com](mailto:quepon@quevedo-ponce.com)

CASILLA JUDICIAL 572

75

1941 - 2016

GUAYAQUIL: VELEZ 220 Y CHILE OF. 1003  
TELÉFONOS: 593 4 2534 634  
FAX: 593 4 2534 888  
CORREO E.: [quepongy@quevedo-ponce.com](mailto:quepongy@quevedo-ponce.com)

CUENCA: EDIF. CÁMARA DE INDUSTRIAS  
FLORENCIA ASTUDILLO Y  
ALFONSO CORDERO PISO 7  
TELÉFONOS: 593 7 2880 705  
593 7 2880 825  
FAX: 593 7 2882 853  
CORREO E.: [queponcue@quevedo-ponce.com](mailto:queponcue@quevedo-ponce.com)

MANTA: AVENIDA 4. CALLE 7  
EDIF. TORRE CENTRO OF. 902  
TELEFAX: 593 5 2624 222  
593 5 2624 972

CORREO E.: [manta@quevedo-ponce.com](mailto:manta@quevedo-ponce.com)

CUMBAYÁ: BERNABÉ LOVATO 523-49  
MIRAVALLE. CUMBAYÁ  
TELÉFONOS: 593 2 2897 567  
593 2 2897 846  
FAX: 593 2 2897 567  
EXT. 206

CORREO E.: [agustin.salazar@quevedo-ponce.net](mailto:agustin.salazar@quevedo-ponce.net)

IBARRA: OVIEDO 7-39 Y BOLÍVAR  
EDIF. MUTUALISTA IMBABURA OF. 703

TELEFAX: 593 6 2952 226  
CORREO E.: [pedro.leiva@quevedo-ponce.net](mailto:pedro.leiva@quevedo-ponce.net)

Quito, 7 de marzo de 2016.

Señor Doctor  
Manuel Jiménez Moreano  
SECRETARIO DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA  
PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

Ciudad.-

Apreciado señor secretario:

En relación con disertación intitulada "CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS", cuya autora es la señorita Estefanía Morillo Erazo, el tema materia de análisis es relativo a que el título en la cesión de un derecho hereditario, por parte del heredero, es la escritura pública, de acuerdo con el Art. 1740 del Código Civil; sin embargo, su modo o tradición no se encuentra previsto en el Art. 700 de tal cuerpo legal, por lo que existen dos criterios:

El uno sostenido hace muchos años por el Dr. Alejandro Ponce Borja, referente a que la herencia es un bien incorporal inmueble, porque a la muerte del causante se inmoviliza en su último domicilio y sigue las reglas de prescripción ordinaria de inmuebles, por lo que siempre debería inscribirse el título de compraventa de la sucesión hereditaria. Adicionalmente decía el Dr. Ponce Borja que siendo la herencia un patrimonio y por tanto una universalidad de derecho, debe dársele a su venta un tratamiento unitario y que su inscripción no podría depender de si ésta contiene o no inmuebles.

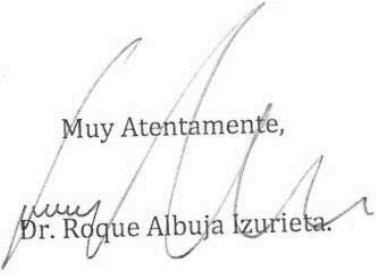
La otra posición, generalizada tanto nacional, como internacionalmente, se pronuncia en el sentido que en la venta del derecho de herencia no se ha previsto su inscripción, por lo que únicamente por publicidad se la debe hacer cuando contiene inmuebles.

La autora de la disertación, sin citar al Dr. Ponce Borja ni sus razonamientos, se alinea en su tesis e incluso dice que de inscribirse toda venta de derecho de herencia se daría publicidad a la tradición de los bienes muebles que también la contienen y sugiere dos reformas, la una del Art. 700 del Código Civil, que considero que es el más trascendente, relativo a incluir la venta del derecho de herencia entre aquéllos derechos reales cuya tradición requiere de inscripción para su cesión.

Me parece que aunque ya se han hecho trabajos muy similares, el presente es interesante por lo que lo califico con 9.

Del señor secretario,

Muy Atentamente,

  
Dr. Roque Albuja Izurieta.

## **DEDICATORIA**

*El esfuerzo del presente trabajo está dedicado a las dos mujeres más importantes de mi vida: mi Madre y mi Hija. A mi Madre por su ejemplo de lucha. A mi hija, Maytté, por ser mi razón de ser.*

## **AGRADECIMIENTOS**

Agradezco a Dios y la Santísima Virgen María, por su protección, bendiciones, guía y sabiduría a lo largo de mi vida.

A mis padres, Jorge y Dorys, por creer en mí, por todo el apoyo y amor que me han brindado pese a todas las dificultades que hemos pasado, y por ser mí ejemplo de perseverancia.

A mi hija, Maytté; mis hermanos, Jorge y Bryan; mi abuelita Olguita; mis tíos y primos; amigos y compañeros; que siempre han estado pendientes de mí y que de algún modo contribuyeron en la realización de este trabajo.

Con especial afecto agradezco a mi querida Pontificia Universidad Católica, por permitirme tener mis mejores momentos universitarios, a mis maestros por compartirme sus conocimientos y experiencias, que no solo enriquecieron mi vida profesional sino también personal.

Además, quiero agradecer de manera especial a la doctora María De los Ángeles Montalvo, quien con su apoyo y paciencia supo guiarme en la elaboración de la presente disertación.

## RESUMEN (ABSTRACT)

Para responder a las interrogantes antes planteadas en el primer Capítulo indicaremos que la cesión de derechos es la transferencia de derechos del cedente al cesionario, se la puede realizar de manera gratuita u onerosa, se perfecciona con la tradición, es decir con la entrega del documento en el que consta el derecho cedido; pero en el caso de los títulos nominativos, que se los realiza por cesión cambiaria, antes de la entrega del documento, se deberá realizar la inscripción en el registro del emisor.

La cesión de derechos es un contrato real, en el cual interviene la voluntad del cedente y cesionario; este contrato debe ser realizado por escrito y el título o documento que contiene el derecho debe ser transferido al cesionario con todos sus derechos accesorios; además, se debe notificar al deudor o terceros y estos deben aceptar la cesión, para que ésta surta efectos sobre ellos.

En el segundo Capítulo se concluirá que los derechos hereditarios tienen su origen desde que inicia la sucesión por causa de muerte, es decir desde que la persona que fallece transmite, mediante testamento o por mandato de la ley, su patrimonio a quien o quienes sobreviven, y son su heredero o sus herederos.

Pero no todos los derechos que tenía la persona difunta pueden transmitirse. Tal es el caso de los derechos personalísimos que se extinguen con la muerte del titular, además de que la ley determina que estos derechos son intransferibles. El derecho de herencia tiene dos características fundamentales: es un derecho real y constituye una universalidad.

En Capítulo tercero se analizará que dentro de la legislación de nuestro país la cesión del derecho de herencia se encuentra dentro del Título XXIV de nuestro Código Civil; pese, a constar dentro del referido Código este no cuenta con una definición de lo que es la cesión del derecho de herencia ni la forma o solemnidad en la que se realizará dicha cesión, pero si se encuentra establecido la responsabilidad que el cedente tiene con el cesionario y viceversa.

Sin embargo, tanto en la doctrina ecuatoriana como en la chilena o argentina, se analiza la falta de obligatoriedad de inscribir la cesión de derechos hereditarios en el Registro de la Propiedad, y se comenta sobre la necesidad de la inscripción que da lugar a la publicidad de la tradición.

Al final de la disertación, en el Capítulo cuarto se proponen las reformas que se deberán realizar a los artículos del Código Civil y de la Ley de Registro, para incorporar la inscripción de la cesión de derechos hereditarios en el Registro de la propiedad.

## TABLA DE CONTENIDO

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	1
<b>CAPÍTULO I</b>	
<b>CESIÓN DE DERECHOS</b> .....	2
1.1.    Concepto.....	2
1.2.    Características de una cesión.....	7
1.2.1    Es un contrato real.....	7
1.2.2    Debe ser notificado y aceptado del deudor.....	7
1.2.3    La tradición de la cesión.....	8
1.2.4    Tipo de contrato: oneroso o gratuito.....	9
1.2.5    Obligación del cedente.....	10
1.2.6    Transferencia de derechos accesorios.....	11
1.2.7    La cesión puede tener varios cesionarios.....	12
1.2.8    Nulidad de la cesión.....	12
1.3    Partes.....	15
1.4    Capacidad.....	16
<b>CAPÍTULO II</b>	
<b>DERECHO DE HERENCIA</b> .....	18
2.1    Concepto.....	18
2.1.1    Origen de derechos hereditarios.....	19
2.1.2    Clases de sucesión.....	21
2.1.3    ¿Quién es el heredero?.....	23
2.1.4    Bienes que se pueden heredar.....	25

2.2	Características.....	26
2.3	Modos de adquirir el derecho real de herencia .....	30
2.3.1	Por sucesión por causa de muerte:.....	30
2.3.2	Por tradición:.....	31
2.3.3	Por prescripción .....	32
2.4	Responsabilidad del heredero (cedente) .....	33
2.5	Efectos de la cesión de derechos hereditarios.....	35
<b>CAPITULO III</b>		
CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS EN EL SISTEMA JURÍDICO ECUATORIANO Y EN EL DERECHO COMPARADO .....		
		36
3.1	Cesión de derechos hereditarios en el Código Civil ecuatoriano.....	36
3.2	Cesión de derechos hereditarios en la doctrina ecuatoriana.....	37
3.3	Cesión de derechos hereditarios en la legislación Chilena. ....	47
3.4	Cesión de derechos hereditarios en la legislación Argentina. ....	51
3.5	Comparación de los procedimientos para la cesión de derechos hereditarios entre las tres legislaciones.....	55
<b>CAPITULO IV:</b>		
REFORMAS A LA LEY Y PROCEDIMIENTO PARA LA CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS.....		
		58
4.1	Reformas al Código Civil .....	58
4.2	Reformas al Procedimiento para la cesión de derechos hereditarios en la Ley de Registro.....	59
<b>CONCLUSIONES</b> .....		62
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....		63

Sitios Web .....	64
Normas.....	64
Jurisprudencia .....	65

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo titulado “Cesión de derechos hereditarios” tiene como problema la siguiente interrogante ¿La falta de inscripción de la cesión de derecho hereditarios –tomando en cuenta que ninguna norma exige este requisito- impide que opere la tradición como modo de adquirir el dominio?

Por ello mi objetivo principal es proponer reformas legales que establezcan la tradición de la cesión de derechos hereditarios en la ley actual y señalar el procedimiento para transferir legalmente los dichos derechos mediante la cesión.

Con el análisis legal, jurisprudencial y doctrinario del Ecuador, así como, también del análisis del derecho comparado, podré responder a la inquietud planteada y proponer las reformas legales necesarias para la regulación de la cesión de los derechos hereditarios.

Además de responder las siguientes inquietudes ¿qué formalidades, son necesarias, para la cesión de derechos hereditarios?, ¿en qué casos es necesaria la inscripción del contrato de cesión de derechos hereditarios en el Registro de la Propiedad?, ¿cuál es la situación legal de los bienes cuyos derechos hereditarios han sido cedidos?, ¿cuál es la situación jurídica de la parte que adquiere los derechos hereditarios, con respecto a los bienes?

# CAPÍTULO I

## CESIÓN DE DERECHOS

### 1.1. Concepto

Para estudiar el concepto de la cesión de derechos, nos debemos referir a sus inicios, es decir, el Derecho Romano. En aquel tiempo, como nos explica el doctor Juan Larrea Holguín (2008), “se entendía que la obligación personal no podría pasar de distinto sujeto” (pág. 257). Con el pasar del tiempo y el crecimiento del comercio, surgió la necesidad de realizar operaciones jurídicas que implicaban el cambio de un acreedor por otro, por lo que nació el mandato, con lo que la persona que tenía el poder del acreedor podía defender el respectivo derecho con una acción, de esta manera comenzó la posibilidad de ceder derechos personales o créditos (Larrea Holguin, 2008).

Pese a sus inicios, la cesión de derechos personales tuvo que esperar hasta la época contemporánea para que los sistemas jurídicos la determinen en las diferentes legislaciones, es así, que nuestro Código Civil lo incorporó desde un inicio y ahora se encuentra dentro del Título XXIV del Libro IV; en algunas legislaciones extranjeras es tomada en cuenta dentro de las obligaciones en general (Larrea Holguin, 2008).

La cesión de derechos fue introducida en el Código Civil Alemán en 1900, y en el Código de las Obligaciones de Suiza en 1912. Por otro lado, en el derecho francés, la cesión de derechos no es un contrato específico, sino, una forma de compraventa. En el Código Argentino la cesión de derechos es únicamente definida para los créditos, sin embargo, la doctrina de ese país, la amplia también para los derechos reales (Larrea Holguin, 2008).

Una vez que hemos analizado en breves rasgos la historia, examinaremos diferentes definiciones de cesión de derechos, de autores que, de acuerdo a la legislación de su país y del nuestro, analizan las diferentes circunstancias en las que las personas ceden derechos.

Nuestro Código Civil en el título XXIV no da una definición de lo que es la cesión de derechos, sino que estipula tres clases de cesión: la cesión de los créditos personales, cesión de los derechos de herencia y cesión de los derechos litigiosos.

Por su parte el doctor Larrea Holguín (2008), al referirse al artículo 1841 de nuestro Código Civil, dice que si bien no se establece una definición si hay “una noción o concepto de lo que es la cesión, señalando las partes que intervienen: el cedente y el cesionario y la formalidad esencial: la entrega del título, es decir del documento en que consta el crédito y en el que debe constar también la cesión” (pág. 258).

Para el doctor Larrea Holguín (2008) la cesión de derechos “consiste en la transferencia de un derecho por parte del cedente, a otra persona que se llama cesionario, mediante la entrega del documento en el que consta el derecho que se trasmite” (pág. 260).

Dentro de la legislación colombiana podemos ver que existen varios tipos de cesión de derechos, es así que el profesor Hernán Velásquez Gómez (2010), define a la cesión de créditos o derechos personales como “una convención por medio de la cual el acreedor transfiere a un tercero su derecho contra el deudor” (pág. 1019); a la cesión de acciones la define como “un instrumento interesante que le otorga la ley a los acreedores a fin de que un derecho que corresponde al deudor entre a satisfacer directamente los créditos,...” (pág. 1007).

Una de las particularidades de la legislación colombiana es la determinación de la cesión de bienes, cabe mencionar que en el Ecuador también tenemos la cesión de bienes determinada en el Código de Procedimiento Civil y en el proceso concursal del Código Orgánico General de Procesos. Para definir la cesión de bienes, el profesor Hernán Velásquez Gómez (2010) toma en cuenta el artículo 1672 del Código Civil colombiano y la describe como “...el abandono voluntario que el deudor hace de todos los suyos a su

acreedor o acreedores, cuando a consecuencia de accidentes inevitables, no se halla en estado de pagar sus deudas” (pág. 577). Sin embargo, este tipo de cesión ha sido cuestionada por su utilidad y vigencia; el profesor Velásquez nos explica que “en muchos ordenamientos jurídicos ha sido reemplazada por el concordato o figuras similares” y que “la única ventaja particular y práctica que tiene la cesión de bienes es la de otorgarle al deudor el beneficio de competencia (pagar lo que buenamente pueda), sobre los bienes que se adquieran luego de la cesión” (pág. 579).

Otro de los conceptos que analiza el profesor Velásquez es la cesión de deudas, para lo cual hace referencia a los Códigos Civiles alemán y suizo, legislaciones que toman en cuenta este tipo de cesión que a pesar de estar reglamentada generan cuestionamientos. Es así, que Velásquez define a la cesión de deudas como el acto en el que el deudor cede su obligación frente al acreedor, a un tercero; se cree que este hecho no puede ser realizado sin el conocimiento del acreedor, ya que éste, el fiador, el codeudor solidario y los terceros que aceptaron una pena en caso de incumplimiento pueden ver afectados sus interés (Gómez, 2010).

Después de esta enunciación, Hernán Velásquez (2010) afirma que:

...la cesión de deudas a título singular como figura autónoma ha ido adquiriendo cierta relevancia en el ámbito del derecho de las obligaciones, desde una perspectiva en que no se ve al deudor como uno de los elementos esenciales del vínculo, salvo el caso en que la prestación sólo es ejecutable por el deudor mismo sin que pueda otra persona reemplazarlo. Se considera que la prestación del deudor puede tener un valor independiente del sujeto inicialmente obligado y circular como tal. (pág. 1037)

El profesor Andreoli define a la cesión de contrato, dentro de la legislación española, como:

El instrumento que permite realizar la llamada circulación del contrato, es decir, la transferencia negocial a un tercero (llamado cesionario) del conjunto de posiciones contractuales (entendido como resultante unitario de derechos y obligaciones orgánicamente interdependientes), constituida en la persona de uno de los originarios contratantes (llamado cedente); de tal forma que, a través de esa sustitución negocial del tercero en la posición de “parte” del contrato, en lugar del cedente, dicho tercero subentra en la totalidad de los derechos y obligaciones que su orgánica interdependencia se derivan del contrato estipulado por el cedente. (Andreoli, 1956, pág. 2)

Dentro de la doctrina peruana, vamos a citar a Jorge Eugenio Castañeda (1976), para quien “la cesión es un contrato por el cual un acreedor enajena a otro un crédito cesible; y este último lo adquiere para ejercerlo en su propio nombre” (pág. 10). Este autor considera que “la cesión constituye una de las formas de la transmisión de los derechos” (pág. 5). Además menciona que la cesión “traslada no solo el crédito, sino también los accesorios a este, como fianza, prenda, hipoteca, derecho de retención, anticresis, así como el privilegio que el crédito tuviera, sus frutos y, entre estos, los intereses no percibidos” (pág. 5).

Para Jorge Castañeda la cesión de créditos es un contrato autónomo; al mismo tiempo indica que este puede ser una compraventa, donación, permuta, o una transacción, o adjudicación en pago; además explica que todos estos actos jurídicos son causales (Castañeda, 1976).

En su libro Castañeda menciona la reglamentación del derecho francés, en el cual la cesión está incluida en el contrato de compra-venta, es vista como una venta de bienes incorporales y se la conoce como "transporte de créditos" (Castañeda, 1976). Esta enunciación también la realizó el doctor Larrea Holguín y fue mencionada en líneas anteriores.

Por otra parte el derecho italiano, dice Castañeda, "ubica la cesión de créditos dentro de las obligaciones en general y no como contrato. La considera como una forma de transmisión de las obligaciones" (pág. 10).

Una vez enunciadas las diferentes definiciones que los autores otorgan a la cesión de derechos, conviene estudiar si esta se trata de un título o de un modo.

Los autores coinciden en definir a la cesión de derechos como aquella institución jurídica por la cual se transfieren derechos, en unos casos la cesión se contempla como “título” y en otros como “modo de transferir”. Es así que para el caso en el que la cesión implica la transferencia del derecho se hablaría de que la cesión es un “modo” (Larrea Holguin, pág. 259). Por otra parte, si examinamos nuestro Código Civil, la cesión se encuentra ubicada entre los contratos, por lo que podemos concluir que “constituye un “título” que origina la

obligación de transferir y que ésta transmisión de los derechos ha de verificarse mediante algún “modo” (Larrea Holguin, 2008, pág. 259).

Es así que, con la entrega del título, cuyo efecto consiste en la transferencia del derecho y no produce una obligación, se puede equipar a la cesión como un modo de transferir la propiedad (Larrea Holguin, 2008). En palabras del doctor Larrea (2008) “se podría decir que es una modalidad de la misma tradición” ya que “la cesión es una forma de tradición, un modo de entregar y transferir cosas inmateriales, derechos” (pág. 260). Por lo que concluimos, que la cesión de derechos es un contrato mediante el cual el cedente transfiere derechos al cesionario.

También podemos encontrar la cesión de derechos dentro de la Disposición General Décimo Primera del Código Orgánico Monetario y Financiero Libro II Ley de Mercado de Valores<sup>1</sup>, la cual indica que los títulos valor que son emitidos nominativamente, serán transferidos mediante cesión previa inscripción en el registro del emisor.

Podemos concluir este apartado indicando que la cesión de derechos es la transferencia de derechos del cedente al cesionario, se la puede realizar de manera gratuita u onerosa, se perfecciona con la tradición, es decir con la entrega del documento en el que consta el derecho cedido; pero en el caso de los títulos nominativos, que se los realiza por cesión cambiaria, antes de la entrega del documento, se deberá realizar la inscripción en el registro del emisor.

---

<sup>1</sup> Código Orgánico Monetario y Financiero Libro II Ley de Mercado de Valores DISPOSICIÓN GENERAL DÉCIMO PRIMERA.- De las características de los valores.- Los valores a que se refiere el artículo 2 de esta Ley, tienen el carácter de títulos valor, en consecuencia, incorporan un derecho literal y autónomo que se ejercita por su portador legitimado según la ley, constituyen títulos ejecutivos para los efectos previstos en el artículo 413 del Código de Procedimiento Civil. Se presume, salvo prueba en contrario, su autenticidad así como la licitud de su causa y la provisión de fondos. Los valores pueden emitirse nominativos, a la orden o al portador, si son nominativos circularán por cesión cambiaria inscrita en el registro del emisor; si son a la orden por endoso; si son al portador, por la simple entrega.

## **1.2. Características de una cesión**

Para el estudio de este apartado tomaremos en cuenta lo que el doctor Juan Larrea Holguín analiza en su “Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador” (2008) sobre la forma de realizar la cesión de derechos, mediante la cual estudiaremos las características más importantes de este contrato. Posteriormente analizaremos las características que juristas extranjeros otorgan a la cesión de derechos en diferentes países.

### **1.2.1 Es un contrato real**

Como todo contrato, dice el doctor Larrea (2008), la cesión “surge de la conjunción de las dos voluntades, en este caso del cedente que desea transferir un derecho, y del cesionario, que pasa a ocupar el lugar jurídico del primero” (pág. 269).

De esta manera podemos decir que el acuerdo de voluntades del cedente y cesionario debe hacerse por escrito, ya que ese documento sea el “título” o “título cartulario” es el representativo del derecho, y en nuestro sistema debe ser entregado al cesionario.

De acuerdo al artículo 1841 de nuestro Código Civil la cesión de derechos es un contrato real, que se perfecciona con la entrega del documento que representa el derecho cedido. “La forma o solemnidad propia de la cesión, consiste, por tanto en la entrega del título o sea del documento en que consta el derecho cedido y la voluntad de cederlo. Realizado esto, ya surte efectos el contrato entre las dos partes, cedente y cesionario.” (Larrea Holguin, 2008, pág. 269).

### **1.2.2 Debe ser notificado y aceptado del deudor**

Por su parte el artículo 1842 de nuestro Código Civil agrega dos características y requisitos importantes para que la cesión surta efecto con relación al deudor o terceros, la notificación

al deudor y la aceptación de este (Larrea Holguin, 2008). Cabe señalar que la ley no otorga el derecho al deudor de oponerse o de rechazar la cesión.

En el momento en que se realiza la notificación de la cesión da lugar a los efectos entre el cesionario y el deudor o terceras personas, ya que para el deudor nada cambia sino hasta que éste fue notificado. Es así que, si el deudor pagó la deuda al cedente antes de ser notificado, queda liberado de su deuda. De igual manera queda liberado si antes de la notificación, el deudor pagó su deuda al cesionario.

El artículo 1842 equipara la notificación de la cesión al deudor con la aceptación de este. Es así que, la cesión surte el mismo efecto si el cesionista notificó al deudor o si éste tuvo conocimiento de la cesión por medio del cedente o de otra manera.

Una vez notificado el deudor, este puede aceptar la cesión expresa o tácitamente, pero también puede presentar sus objeciones o reservas, como es el caso de que el crédito es intransferible, ya sea porque así lo pactaron el cedente y deudor, o por la naturaleza misma del crédito, o por haberse extinguido la deuda por pago anterior, o por prescripción (Larrea Holguin, 2008).

### **1.2.3 La tradición de la cesión**

El doctor Larrea (2008) enfatiza la importancia de la tradición dentro de la cesión de derechos y cita una sentencia de la Corte Suprema, la cual analiza nuestra legislación y determina que “el dominio de los derechos personales no se transmite por el solo efecto de los contratos, sino por la tradición del título que acredita esos derechos” (pág. 270), es así que, la cesión de los derechos se perfecciona con la entrega del “título o documento que comprueba el crédito cedido y no la entrega del contrato celebrado entre cedente y cesionario” (pág. 270).

Si el cedente no entregara el título del crédito cedido al cesionario acareara la nulidad absoluta, la que debe ser declarada de oficio.

Para el caso de la cesión de derechos personales la tradición debe hacerse de acuerdo al artículo 686 del Código Civil. En la cesión de derechos reales debe observarse la forma prescrita para la tradición en el Título VI del Libro II de nuestro Código Civil. Si el derecho se refiere a inmuebles es necesario la inscripción de la escritura pública en el Registro de la Propiedad. Y si se trata de un título al portador, solo hace falta la entrega material de título al cesionario.

Como podemos observar en todos los casos lo más importante es la entrega, ya sea de los derechos personales, de los reales, sobre inmuebles o los documentos al portador; la forma de entregar estos derechos varía, puede ser mediante “una nota de cesión, con escritura inscrita, o con la mera entrega material, pero siempre pasa a manos del cesionario el título representativo del derecho” (Larrea Holguin, 2008, pág. 271).

En palabras del doctor Larrea “la entrega del título o tradición, es, pues, de importancia capital: sin ella no hay cesión de derechos”. (2008, pág. 271) Con la entrega del documento se transfiere el derecho contenido en él, pero se puede admitir la impugnación de la cesión “por carencia de causa, o por falta de consentimiento o por vicios del consentimiento, en una palabra, según las reglas generales de impugnación de un negocio jurídico”. (Larrea Holguin, 2008, pág. 271)

#### **1.2.4 Tipo de contrato: oneroso o gratuito**

La cesión de derechos puede hacerse a título oneroso o gratuito. Si la cesión de derechos fue pactada con precio, se equipara a la compraventa y se aplican las reglas de este contrato. Por otro lado, si es gratuita es una donación. En este caso “el cedente debe garantía de evicción” (Larrea Holguin, 2008, pág. 277), es decir que defenderá al cesionario

frente a los inconvenientes que opongan terceros, si no lo lograra deberá indemnizarlo como en la compraventa.

Es importante tomar en cuenta que en el traspaso de derechos personales debe ser total, es decir, que la cesión no debe tener reservas o alteración del objeto del contrato.

En el caso de que la cesión sea onerosa, el cedente tiene el derecho de que el cesionario pague el precio convenido, de no recibir la totalidad del precio puede pedir la resolución del contrato o exigir el pago, de la misma forma que en la compraventa, y requerir la indemnización de perjuicios.

### **1.2.5 Obligación del cedente**

El artículo 1848 establece la obligación y responsabilidad que tiene el cedente en el momento de realizar la cesión a título oneroso. Lo más común es que el cedente se responsabilice de la existencia de la obligación o derecho en el momento de la cesión, lo que conlleva que el deudor, sea realmente deudor y no esté en insolvencia (Larrea Holguin, 2008); pero también puede darse que la cesión tenga garantía, es decir que el cedente pague la deuda si no lo hace el deudor, acto que es reconocido por la Corte Suprema. De no existir dicha garantía “el cedente no puede ser obligado a indemnizar al cesionario que por su culpa, por no cobrar oportunamente o no valerse de las medidas cautelares que tenía a su alcance, haya perdido su crédito”. (Larrea Holguin, 2008, pág. 281)

Sin embargo, una vez realizada la cesión, el cedente pasa a ser un tercero frente a las relaciones jurídicas entre el cesionario y el deudor, “por esto, si surge un juicio entre los dos nuevos sujetos, el cedente es ajeno a dicho juicio” (Larrea Holguin, 2008, pág. 285).

## 1.2.6 Transferencia de derechos accesorios

Una característica más de la cesión es que con la transferencia de derechos, se ceden fianzas, privilegios e hipotecas, con excepción de los derechos personales del cedente, en la manera que lo determina el artículo 1847<sup>2</sup> de nuestro Código Civil.

También puede ocurrir que el crédito cedido tenga intereses, en este sentido las partes tienen libertad de disponer de ellos como consideren necesario; en el caso de que no se determine quién tiene derecho sobre los intereses futuros, estos pertenecen al cesionario; pero, los que vencieron al momento de la cesión pertenecen al cedente, sino se estipuló lo contrario en la cesión.

Junto con la cesión de los derechos se transfieren las “acciones para defenderlos”, para lo cual se ha de notificar el traslado de derechos de carácter personal. Para explicar estas acciones el doctor Larrea (2008) coloca el ejemplo de la compraventa, en la que se da la opción al vendedor de exigir el pago de la deuda o de resolver el contrato por falta de cumplimiento. Para el caso de la cesión, el cedente transfiere los derechos del vendedor al cesionario, y este podrá exigirlos “solo si expresamente así se ha convenido y siempre que no haya ejercitado ya su opción el vendedor (cedente)” (pág. 284), es decir que, si el cedente demandó la resolución del crédito, el cesionario ya no puede solicitarla, o viceversa.

Otro de los derechos transferidos al cesionario es el de resarcimiento en el caso de haber perecido la cosa, el artículo 1693 de nuestro Código Civil dice que “podrá exigir el acreedor que se le cedan los derechos y acciones que tenga el deudor contra aquellos por cuyo hecho o culpa haya perecido la cosa” (Larrea Holguin, 2008, pág. 287).

---

<sup>2</sup> **Código Civil Artículo 1847.**- La cesión de un crédito comprende sus fianzas, privilegios e hipotecas; pero no traspassa las excepciones personales del cedente.

### **1.2.7 La cesión puede tener varios cesionarios**

En la cesión pueden aparecer varios cesionarios, Borda (citado por Larrea Holguín, 2008) explica que “si por error o mala fe se cede un mismo derecho íntegramente a varios cesionarios, se preferirá al que primero haya notificado al deudor, y si lo hacen en el mismo día todos tendrán derecho por partes iguales” (pág. 278). También puede ocurrir que el derecho fue transferido por partes a varios cesionarios, para lo cual Borda (citado por Larrea Holguín, 2008) explica que “cada uno tendrá derecho a prorrata de la cuota que se le cedió” (pág. 278) y “no podrán valerse de las preferencias que corresponden a la totalidad” (pág. 287).

Del mismo modo pueden existir varias cesiones sucesivas, pero si el primer cesionario no notificó al deudor no tendrá efectos sobre él, tampoco las subsiguientes cesiones podrán obligarlo ante los nuevos cesionarios (Larrea Holguin, 2008).

Pero puede darse el caso de que el cedente ha transferido el mismo crédito a una persona mediante escritura pública y a otra persona mediante nota de cesión, transferencia del título y notificación al deudor. Aquí autoriza al deudor a que pague su deuda a la segunda persona, pues este es quien tiene la posesión legal del título.

Otro es el caso del agente oficioso, quien puede cobrar y recibir el pago del crédito cedido a nombre del cesionario, sin alterar la relación entre éste y el cedente, pero no puede ceder el documento de crédito que se le ha encomendado cobrar.

### **1.2.8 Nulidad de la cesión**

Tanto el cedente como el cesionario pueden alegar la nulidad relativa de la cesión de derechos y exigir indemnización, si una de las partes actuó dolosamente. El artículo 1701 de nuestro Código Civil establece el derecho del cedente para alegar la nulidad; y el artículo

1700 del mismo Código expresa que el cesionario puede alegar la nulidad relativa de la cesión.

Un ejemplo de nulidad es cuando el cedente y el cesionario simularon la cesión, es decir que, alegan que hubo precio cuando en realidad no lo hubo o viceversa, por lo que, de acuerdo al artículo 1417 de nuestro Código Civil “se debe restituir las cosas al estado anterior al momento de la cesión” (Larrea Holguin, 2008, pág. 279).

Como hemos analizado en el estudio del doctor Larrea, la cesión de derechos, en nuestra legislación, es un acuerdo de voluntades que se perfecciona con la entrega del título o documento que contiene el derecho, cabe señalar que sin la tradición la cesión de derechos no surte efecto alguno. De igual manera esta cesión debe ser notificada al deudor y a terceros.

A lo largo de la presente investigación se encontró que, a diferencia de nuestra legislación, la normativa peruana indica la forma en cómo se ha de realizar la cesión de derechos; sin embargo, para el doctor Jorge Castañeda (1976), la cesión de derechos no es real ni formal, se debe considerar que el profesor Castañeda analizó la cesión de derechos antes de las reformas realizadas al Código Civil peruano.

Para el autor antes citado, la cesión si es un contrato consensual, que se perfecciona con el consentimiento puro y simple, pero este no es formal ni real; y se perfecciona con la aceptación de los terceros o del deudor (Castañeda, 1976). Cabe señalar, que de acuerdo al artículo 1207<sup>3</sup> del Código Civil peruano la cesión de derechos si es formal, ya que se debe realizar por escrito.

Desde este primer acercamiento notamos una gran diferencia, como lo habíamos manifestado anteriormente, nuestra legislación determina que para perfeccionarse la cesión de derechos, se requiere de la tradición, sin poner como requisito *sine qua non* la aceptación del tercero o del deudor.

---

<sup>3</sup> **Código Civil peruano: Artículo 1207:** la cesión debe constar por escrito, bajo sanción de nulidad. Cuando el acto o contrato que constituye el título de la transferencia del derecho conste por escrito, este documento sirve de constancia de la cesión.

Por su parte, el profesor Velásquez hace referencia a la legislación chilena para resolver el problema de la tradición de los derechos reales, en la cual se ha admitido la entrega simbólica del título, también se determina que no es necesario la entrega de la primera copia, o que la nulidad de la copia del título entregado no anula la cesión (Velásquez Gómez, 2010).

El doctor Castañeda (1976) dice que la cesión no es un contrato real ya que "no es indispensable la entrega del instrumento en que consta el crédito" (pág. 10), en virtud de que la legislación peruana, no establece como necesaria la entrega del documento que contiene el derecho, pese a que determina que la cesión se la debe realizar de forma escrita.

Aunque la legislación peruana determina que la cesión debe constar por escrito, Jorge Castañeda (1976), indica que "al no reclamar la ley una forma específica para el contrato de cesión, las partes pueden usar la que juzguen conveniente" (pág. 12). En este punto, fue curioso analizar que para el doctor Castañeda las partes pueden utilizar la forma verbal o la escrita para ceder los derechos, en el caso de la verbal es la forma más simple y rápida, pero no la más segura. Pero la forma escrita o solemne otorga seguridad en el acto jurídico realizado, aunque es más demorosa (Castañeda, 1976).

En nuestro sistema jurídico la cesión de derechos es eminentemente un contrato formal, ya que se requiere que el derecho cedido y la voluntad de las partes de cederlo se encuentren descritos en el documento que el cedente entrega al cesionario.

Para el caso de los títulos valor, Jorge Castañeda (1976), indica que "quien recibe el documento en que ellos constan (los títulos valor), adquiere un auténtico derecho de propiedad sobre el título, es decir, sobre el documento. Por ello, en estos valores lo que más interesa no es el crédito transferido, sino el título mismo que lo contiene y que se encuentra incorporado a él." (págs. 10-11).

En este aspecto la legislación peruana trata a la cesión de derechos de los títulos valor igual que la nuestra, ya que es necesaria la entrega física del documento nominativo que los contiene.

Otra de las características que Jorge Castañeda (1976) le otorga a la cesión, es que este puede ser un contrato a título gratuito, si es el caso de una donación por lo que será un contrato unilateral; o, a título oneroso si se trata de una compraventa, en el cual será un contrato bilateral o sinalagmático. Por lo que, las reglas que se apliquen a la cesión serán las del contrato que dio origen a la transmisión del crédito (Castañeda, 1976).

Al igual que en nuestra legislación la cesión de derechos podrá ser onerosa y gratuita, y seguirá las normas de aquel contrato que le dio origen.

Por otra parte, Jorge Castañeda indica que "la cesión puede ser también conmutativa o aleatoria", es decir, cuando se ceden créditos litigiosos en los que se pacta que la cesión es por cuenta y riesgo del acreedor cesionario (Castañeda, 1976).

Como lo habíamos visto dentro de las características que el doctor Larrea otorga a la cesión de derechos, el cedente es responsable del derecho cedido hasta el momento de la cesión, y éste no está obligado a responder problemas futuros que se den entre el cesionario y deudor.

Para concluir el presente apartado podemos afirmar que la cesión de derechos es un contrato real, en el cual interviene la voluntad del cedente y cesionario; este contrato debe ser realizado por escrito y el título o documento que contiene el derecho debe ser transferido al cesionario con todos sus derechos accesorios; además, se debe notificar al deudor o terceros y estos deben aceptar la cesión, para que ésta surta efectos sobre ellos.

### **1.3 Partes**

De acuerdo a lo analizado y comentado en los apartados anteriores, dentro de la cesión de derechos existen dos partes el *cesionario*, que lo podríamos definir como la persona a cuyo favor se hace la cesión, el traspaso de un crédito o la transmisión de cualquier otro derecho; y, el *cedente* que es quien hace la cesión de derechos.

Por su parte, los juristas Atilio Aníbal Alterini y Enrique Joaquín Repeti, en su obra “la cesión del contrato”, indican que al establecer la transferencia de derechos de una parte a otra con la entrega del título de crédito, el artículo 1434 del Código Civil argentino, da a conocer tres sujetos en la cesión “el acreedor primitivo, o "cedente"; el nuevo acreedor o "cesionario"; y el deudor "cedido" (pág. 22).

En el caso de la cesión de créditos, en la cual el acreedor es quien cede su derecho y en la que no interviene el deudor, éste es conocido como “deudor cedido”, debemos recordar que no es necesario su consentimiento para perfeccionar la cesión, pero si se le debe notificar de este hecho.

En el caso de la cesión de derechos de crédito, el cedente tiene la responsabilidad de la existencia del crédito al tiempo en que se realizó la cesión, es decir que verdaderamente le pertenecía en ese momento. Pero, no tiene la responsabilidad de la solvencia del deudor, en el caso de comprometerse a ello, ni tampoco en la solvencia futura. Todo esto de acuerdo a lo determinado en el artículo 1848 del Código Civil.

#### **1.4 Capacidad**

Como observamos en las características de la cesión de derechos, esta puede ser gratuita u onerosa, para analizar la capacidad de las partes, cedente y cesionario, debemos tomar en cuenta el tipo de contrato que dio origen a la cesión; es decir, si es gratuita es una donación, y si onerosa un contrato de compra venta.

Nuestro Código Civil en su artículo 686 nos dice que para la tradición es necesario por una parte la facultad e intención de transferir el dominio, y por otra, la capacidad e intención de adquirirlo.

Para el caso de que la cesión de derechos sea un contrato de compra venta, el artículo 1734 de nuestro Código Civil indica que “son hábiles para el contrato de venta todas las personas

que la ley no declara inhábiles para celebrarlo o para celebrar todo contrato". Al hablar de capacidad, debemos entender que esta es el poder que tiene una persona para obligarse por sí misma y que no necesita de otra para hacerlo.

La cesión de derechos al ser un acuerdo de voluntades necesita que las partes sean legalmente capaces, que su consentimiento no este viciado, que el derecho que se cede sea lícito y que la causa sea lícita.

Por su parte, Jorge Castañeda (1976), dentro de la legislación peruana, nos dice que "si la cesión es onerosa se necesita plena capacidad tanto en el cedente como en el cesionario y el deudor cedido" (pág. 11). Lo que llevara a una nulidad, en el caso de la incapacidad absoluta, o a una nulidad relativa si se trata de una incapacidad relativa. "La incapacidad del deudor o del cedente, constituye una excepción que puede serle opuesta al acreedor cesionario cuando reclame el pago de la obligación transferida" (pág. 11).

Por otro lado, en el caso de que la cesión sea gratuita, Jorge Castañeda (1976) nos dice que "los incapaces pueden adquirir el crédito sin necesidad de la intervención de su tutor o curador" (pág. 11).

En el caso de "los tutores o curadores no pueden ceder los créditos del incapaz sin la autorización judicial" (Castañeda, 1976, pág. 11). Por su parte, los padres no pueden "ceder los créditos de los hijos menores que se encuentran bajo su patrio poder, ni a título gratuito, ni a título oneroso, (...), salvo autorización judicial o por causas justificadas de necesidad o de utilidad" (Castañeda, 1976, pág. 12) .

## CAPÍTULO II

### DERECHO DE HERENCIA

#### 2.1 Concepto

Para continuar con este Capítulo, recordaremos que, de acuerdo a la clasificación de la cesión de derechos que trae nuestro Código Civil, una de ellas es la cesión de los derechos hereditarios. Es así que primero analizaremos su concepto, para luego pasar a su origen, características, partes y efectos que trae la cesión de los derechos hereditarios entre el cedente, cesionario y terceros.

El derecho hereditario es el derecho que tiene toda persona de suceder el patrimonio de otro que ha muerto, es decir la sucesión de derechos y obligaciones que conforman el patrimonio universal que deja el difunto.

Pero no todos los derechos que tenía la persona difunta pueden transmitirse. Tal es el caso de los derechos *personalísimos* que se extinguen con la muerte del titular, además de que la ley determina que estos derechos son intransferibles. Los derechos *personalísimos* pueden ser: el derecho de alimentos, la expectativa del fideicomisario, el usufructo, el derecho de uso y habitación, los derechos derivados de los contratos de sociedad y mandato, derechos de participación, entre otros.

Para el doctor Larrea (2008) el derecho de herencia se asemeja al derecho de propiedad, ya que un heredero o legatario dispone de la acción de petición de herencia que es parecida a la de reivindicación para defender la propiedad.

El derecho de herencia a su vez puede ser transmitido, ya que si el causante tenía, al momento de morir, un derecho de herencia, lo trasmite a sus herederos, “sea que haya iniciado la acción de petición de herencia o aunque no lo haya hecho: no es una mera expectativa sino un derecho real” (Holguin, 2008, pág. 13).

En el derecho chileno el legislador no define al derecho hereditario, sino que analizando los artículos 951 y 954 del Código Civil chileno podríamos concluir que el derecho hereditario “es aquel que recae sobre la universalidad de los bienes de una persona difunta o de una cuota de ella” (Calderón, 2013). En líneas posteriores observaremos que la sucesión por causa de muerte da origen al derecho real de herencia, por lo que es necesario tomar en consideración la definición de sucesión.

Para el profesor Guillermo Bossano (1983) la sucesión por causa de muerte es “el modo de adquirir el derecho de dominio del patrimonio de una persona difunta, ya por su voluntad expresada testamentariamente o por disposición de la ley” (pág. 26).

### **2.1.1 Origen de derechos hereditarios**

Para analizar el origen de los derechos hereditarios tomaremos en cuenta el inicio de la sucesión por causa de muerte, ya que cuando una persona muere y deja su patrimonio comienza el derecho de herencia para quienes lo suceden.

En nuestra legislación la sucesión es entendida como la transmisión de derechos de un sujeto a otro, y en la sucesión por causa de muerte es el “paso de todo el patrimonio de una persona natural (a) otro sujeto de derechos (que puede ser único o múltiple)” (Holguin, 2008, pág. 1). Nuestros legisladores han determinado que la transmisión de la universalidad del patrimonio de una persona únicamente se da cuando esta se encuentre muerta.

Para el profesor Guillermo Bossano (1983) la sucesión por causa de muerte es “la transmisión de los bienes, derechos y obligaciones que forman el patrimonio de una persona

muerta a la persona o personas que sobreviven y que son llamadas a suceder por voluntad del testador o por mandato de la ley” (pág. 26).

En la sucesión por causa de muerte se habla de una “transmisión” de derechos y obligaciones y no de una “transferencia” ya que esta se produce en los actos entre vivos mediante la tradición.

El patrimonio es el atributo de una persona que contiene derechos y obligaciones, universalidad de derechos, que se derivan en relaciones jurídicas, estas se encuentran ligadas con la persona titular de ese patrimonio, pero las relaciones jurídicas tienen “capacidad de subsistencia más allá de la muerte, de modo que la personalidad jurídica se proyecta, mediante el patrimonio, aun después del fallecimiento” (Holguin, 2008, pág. 2). Es por eso que los sucesores del deudor tienen el patrimonio de este para cumplir con la obligación de pagar su deuda.

Una vez analizadas las circunstancias en la que una persona puede suceder a otra, es necesario determinar si la sucesión por causa de muerte es un “modo” o es un “título”.

Podríamos decir que la sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio, aunque muchos doctrinarios en el país la conciben como título. Para el doctor Larrea (2008) la sucesión por causa de muerte es el modo y simultáneamente el título. Sin embargo quienes dicen que es un modo de adquirir el dominio, sostienen que el título sería el testamento o la ley.

Además de ser un modo de adquirir, en nuestro sistema jurídico, la sucesión por causa de muerte es un derecho real, como lo habíamos analizado en su concepto (Larrea Holguin, 2008).

Nuestro Código Civil determina que la sucesión por causa de muerte es un derecho real, ya que “la configura como una relación jurídica directa de los titulares de la herencia con la herencia, de manera que pueden hacer valer su derecho frente a todos. Esto caracteriza a los derechos reales y se da plenamente en la sucesión.” (Larrea Holguin, 2008, pág. 5), los

herederos pueden ejercer la acción de petición de herencia, entre otras acciones judiciales, para defender la sucesión; de esta manera adquieren el derecho real de herencia.

De esta manera podemos concluir que los derechos hereditarios tienen su origen desde que inicia la sucesión por causa de muerte, es decir desde que la persona que fallece trasmite, mediante testamento o por mandato de la ley, su patrimonio a quien o quienes sobreviven, y son su heredero o sus herederos.

### **2.1.2 Clases de sucesión**

Para el profesor Carlos Ramírez (2011) la sucesión por causa de muerte puede clasificarse por dos razones: la una es por el “título que acredita la transmisión del patrimonio del causante” (pág. 32), esta se subclasifica en testamentaria, intestada o mixta.

La testamentaria es la sucesión en la que “el título de adquisición del derecho de herencia es el testamento” (Bossano, 1983, pág. 147), el artículo 1037 de nuestro Código Civil define al testamento como “un acto más o menos solemne en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes, para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él, mientras viva”.

La sucesión intestada “es aquella en la que se aplican las normas legales para la disposición del patrimonio del causante” (Bossano, 1983, pág. 123), esto se da porque el causante no dejó testamento, y si lo dejó este no es válido o es ineficaz.

El artículo 1021 de nuestro Código Civil establece tres circunstancias en las cuales se da la sucesión intestada y son: “cuando el causante no dispuso de sus bienes; cuando no lo hizo conforme a derecho; y, cuando no ha surtido efecto sus disposiciones” (Larrea Holguin, 2008, pág. 90).

La sucesión mixta se da “cuando el causante ha dispuesto de parte de sus bienes o cuando el testamento no puede aplicarse a todos los bienes y, supletoriamente, se han de aplicar las reglas de la sucesión intestada para completar la regulación de toda herencia” (Holguin, 2008, pág. 90).

De acuerdo al profesor Bossano (1983) la sucesión mixta se da por tres razones: “cuando el testador no ha dispuesto de todos sus bienes; cuando las disposiciones testamentarias no son válidas respecto a algunos bienes; y, en todo caso en que, cumplidas las disposiciones testamentarias, quede un remanente” (pág. 287).

La otra razón de clasificación de la sucesión por causa de muerte es “por la forma en que se sucede a los bienes” (Ramírez Romero, 2011, pág. 32), y puede ser a título universal o a título singular.

El artículo 993 de nuestro Código Civil dice que la sucesión a título universal es “cuando se sucede al difunto en todos sus bienes, derechos y obligaciones transmisibles, o en una cuota de ellos, como la mitad, tercio o quinto”.

Este mismo artículo define a la sucesión a título singular como “cuando se sucede en una o más especies o cuerpos ciertos como tal caballo, tal casa; o en una o más especies indeterminadas de cierto género, como un caballo, tres vacas, seiscientos sures, cuarentas fanegas de trigo”.

De la definición establecida por el Código Civil podemos distinguir entre lo que es una herencia de un legado. De esta diferencia habla el artículo 996 del mismo Código “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”.

De esta manera podemos observar que la sucesión por causa de muerte puede transmitirse por dos razones que son el título y la forma en la que se realiza la sucesión, dependerá de ellas para determinar si el asignatario es heredero o legatario.

### 2.1.3 ¿Quién es el heredero?

En el apartado anterior ya se mencionó que el heredero es el asignatario de la herencia. Ahora nos corresponde analizar su clasificación.

Como ya se dijo antes las asignaciones a título universal son las herencias y su asignatario es el heredero; existen tres clases de herencias: universal, de cuota y de remanente.

Las herencias universales son aquellas en las que “el heredero sucede al causante en todos sus bienes, derechos y obligaciones” (Ramírez Romero, 2011, pág. 33). En este caso el heredero puede ser uno o varios, lo que no altera la calidad de heredero universal.

Para el Doctor Larrea (2008) “la institución de heredero es el llamamiento o designación de sucesor a título universal. Cuando la ley, a falta de testamento, determina quien ha de recibir la herencia, hay igualmente, una sucesión universal” (pág. 291).

La principal característica de las herencias universales es que el heredero es el titular del universo del patrimonio del sucesor; es decir que la persona o personas que heredan son titulares de todos los bienes, derechos y obligaciones del causante.

En el Derecho Romano se “consideraba que el heredero “representaba” al causante, “continuaba su personalidad” o bien “ocupaba el lugar (jurídico) del *de cuius*” (Holguin, 2008, págs. 291,292), este antecedente histórico explica la transmisión de los bienes, derechos y obligaciones que realiza el causante a favor del heredero, para que este continúe con las relaciones jurídicas que el causante dio lugar mientras estaba vivo, y de ser el caso las termine.

El artículo 1125 de nuestro Código Civil dice que los herederos “representan la persona del testador para sucederle en todos sus derechos y obligaciones transmisibles”.

Debemos tomar en cuenta que cuando no existe testamento la ley es quien llama a los herederos, es por eso que existe siempre título universal. Puede ocurrir que exista solo un heredero y será universal, pero si existen más herederos estos serán de cuota (Holguin, 2008).

Es así que la herencia de cuota es la que “el heredero sucede al causante en una parte alícuota de sus bienes, derechos y obligaciones transmisibles; el testador debe determinar la cuota” (Ramírez Romero, 2011, pág. 33).

Haciendo una comparación entre heredero universal y de cuota podríamos decir que una diferencia es que el heredero universal tiene el derecho de acrecer entre los herederos, pero el heredero de cuota no lo tiene.

Por último la herencia de remanente es “cuando el heredero sucede al causante en el remanente del patrimonio que ha asignado el causante” (Ramírez Romero, 2011, pág. 33).

También puede ocurrir que el causante en su testamento designó legados y nombró a un heredero, es decir que la sucesión es a título singular para unos y a título universal para el heredero, “y esto aunque no se le asigne ni la totalidad (puesto que hay legados), ni cuota (porque el testador no ha establecido ninguna cuota), en este caso el heredero recibirá el remanente, si lo hay, esto es, lo que quede después de pagar los legados” (Holguin, 2008, pág. 294).

Pero también está el caso de que el causante no destinó en el testamento todos sus bienes, “entonces los no dispuestos a título singular, constituyen el remanente, cuyo titular será el heredero” (Holguin, 2008, pág. 294).

En el caso de que el causante haya dispuesto la totalidad de sus bienes en el testamento y que los asignatarios sean incapaces o “que repudien la herencia o sean privados de ella por indignidad o que se haya declarado judicialmente la nulidad de las asignaciones” (Holguin, 2008, pág. 294), los bienes, derechos y obligaciones que no correspondan a ningún asignatario, formaran parte de la herencia de remanente.

De esta manera se configura a heredero, quien podrá ser universal, de cuota o de remanente, en todos los casos este es titular de un derecho real que, como ya lo habíamos analizado, puede transmitirlo.

#### **2.1.4 Bienes que se pueden heredar**

En términos generales hemos dicho que lo que se trasmite mediante la sucesión es la universalidad del patrimonio del causante, es decir, todos los bienes, derechos y obligaciones que este poseía al momento de su muerte.

De aquí que se observan dos características del patrimonio que se hereda, la primera es que sea del causante, es decir que el causante debe ser el titular de los bienes, derechos y obligaciones heredados; y la segunda que sea actual, es decir que el causante era el titular de su patrimonio al momento de fallecer.

Uno de los derechos que se transmite mediante la sucesión es el derecho de dominio o propiedad, para el doctor Larrea (2008) “la propiedad se concibe como algo permanente y destinado aún a perdurar después de la muerte” (pág. 12). Al transmitir el derecho de dominio, este pasa con sus respectivas cargas, limitaciones y servidumbres.

También se trasmite la posesión, en este caso el causante puede ser el propietario o no del bien. La posesión sobre los bienes se transmitirá con las mismas características en las que el causante lo poseía, por lo que la posesión seguirá siendo regular, o irregular, o violenta o clandestina. Además se debe tomar en cuenta que el tiempo que el causante tenía la posesión del bien se sumará al tiempo que lo tenga el heredero para producir la prescripción adquisitiva.

El derecho de aceptar o repudiar la herencia que posea el causante al momento de su muerte, también puede ser transmitido a sus herederos, siempre y cuando no sea una mera expectativa del causante.

El causante puede dejar como legado los derechos de usufructo, uso o habitación ya que serán nuevos derechos que los legatarios tendrán después de la muerte del causante.

Un derecho que se transmite junto con el de dominio es el de las servidumbres, este no se puede “separar del inmueble que está afectado por ellas y por consiguiente, se transmiten juntamente con el dominio de la cosa” (Holguin, 2008, pág. 14). Son indivisibles, al igual que los derechos de prenda e hipoteca que se transmiten junto con el dominio.

Los derechos personales o de crédito que nacen de una relación contractual, también pueden transmitirse mediante la sucesión por causa de muerte.

También los contratos de mutuo, anticresis y garantía son susceptibles de ser transmitidos por sucesión.

Otro derecho que se transmite por sucesión son los derechos de autor patrimoniales, pero no los derechos que tiene que ver con la autoría de las obras; aunque su sucesión debe hacerse conforme a la Ley.

## **2.2 Características**

Después de haber analizado el concepto del derecho de herencia y de haber estudiado la sucesión por causa de muerte, analizaremos las características que tiene el derecho de herencia.

El derecho de herencia tiene dos características fundamentales: es un derecho real y constituye una universalidad.

## **Derecho real:**

El derecho de herencia es un derecho real ya que así lo determina el artículo 595 de nuestro Código Civil “son derechos reales el de dominio, el de herencia, los de usufructo, uso o habitación, los de servidumbres activas, el de prenda y el de hipoteca. De estos derechos nacen las acciones reales”.

Una acción real que nace en el derecho de herencia es la petición de herencia que tienen los herederos frente a todas las personas.

Una vez analizado nuestro Código Civil el derecho de herencia, según nuestro Código, es distinto al derecho de dominio, para Gonzalo Figueroa Yáñez (citado por Ramírez Romero, 2011):

El heredero adquiere simultáneamente ambos derechos (dominio y herencia) al fallecer el causante: el dominio de las cosas singulares de propiedad del causante, por el modo de adquirir sucesión por causa de muerte, y, al mismo tiempo, el derecho real de herencia sobre la universalidad proveniente del patrimonio del causante, también por el modo de adquirir sucesión por causa de muerte. Esto es, el heredero recibe tanto la universalidad (continente) proveniente del patrimonio del causante, como los bienes singulares que fueron de éste (contenido), en la porción correspondiente a sus derechos hereditarios; recibe exactamente lo que tenía el causante (universalidad y bienes, continente y contenido), a prorrata de sus derechos hereditarios. Al adoptar esta situación, el Código es consecuente consigo mismo, y especialmente con la concepción de patrimonio, pues entrega al heredero el continente hereditario, la abstracción universal en la forma de derecho real de herencia, pero junto a este continente le entrega el contenido de bienes, en la forma del derecho de dominio.

El profesor Manuel Somarriva (citado por Ramírez Romero, 2011) comenta que “la doctrina francesa sostiene que el derecho de herencia no es distinto del de dominio de los bienes hereditarios”.

De esta manera observamos que se transmite el derecho de herencia junto con el de dominio, es así que los herederos pasan a ser los titulares de los bienes, derechos y obligaciones del causante. Debe tomarse en cuenta que si existe solo un heredero este será universal y será el titular de la totalidad del patrimonio del causante; por otra parte, si existen más herederos,

estos pasaran a ser titulares del patrimonio a prorrata de la alícuota que les corresponda, después de la adjudicación y asignación de los bienes, derechos y obligaciones heredados.

El artículo 704 de nuestro Código Civil dispone que “en el momento de deferirse la herencia, la posesión de ella se confiere por el ministerio de la ley al heredero; pero esta posesión legal no habilita al heredero para disponer en manera alguna de un inmueble, mientras no preceda” las inscripciones del testamento y de los inmuebles.

Este artículo separa el derecho de herencia del de dominio, ya que si bien se ha transmitido el derecho de herencia, el heredero no puede hacer uso de los bienes, derechos y obligaciones transmitidas por el causante.

Por su parte el artículo 1287 del mismo Código otorga el derecho de reclamar el derecho hereditario sí, una vez probado, el patrimonio que le corresponde se encontrara en manos de otra persona, además se le deberá adjudicar la herencia y las cosas corporales como incorporeales deberán ser restituidas. En el caso de que el causante haya sido mero tenedor de un bien, dice el Código, éste también deberá ser entregado, siempre y cuando no se le hubiere entregado al dueño.

De igual manera el heredero tiene derecho a reclamar los aumentos posteriores que haya tenido la herencia, de acuerdo al artículo 1288 del Código Civil.

Además de la acción de petición de herencia, el heredero puede hacer uso de la acción de reivindicación, sobre cosas hereditarias reivindicables singulares que hayan pasado a terceros y no hayan sido prescritas por ellos, conforme lo establece el artículo 1291 del Código Civil. Para el caso de los herederos de cuota, el artículo 936 del mismo Código, establece que se puede reivindicar una cuota determinada proindiviso, de una cosa singular.

Como podemos observar junto con el derecho de herencia y del de dominio, los herederos pueden disponer las acciones de reclamar la herencia o de reivindicación.

Es así que el derecho de herencia es un derecho real que se encuentra ligado al de dominio y que trasmite la titularidad sobre los bienes, derechos y obligaciones del causante.

### **Universalidad**

La otra característica del derecho de herencia es que se constituye como una universalidad. En líneas anteriores hemos analizado que el patrimonio que el causante trasmite al heredero, está compuesto por todos los bienes, derechos y obligaciones que este tenía al momento de morir. Es por esto que el derecho de herencia constituye la universalidad del patrimonio del causante.

Dentro de la doctrina encontramos que las universalidades pueden ser de hecho o de derecho. La universalidad de hecho es creada mediante la voluntad de las personas y no puede contener deudas, y las universalidades de derecho son creadas por ley, y están compuestas por bienes y deudas (Ramírez Romero, 2011).

Para el profesor Manuel Somarriva (citado por Ramírez Romero, 2011) el derecho de herencia es universal “porque es un conjunto distinto de su contenido; difiere totalmente de los elementos que la componen. Mientras vive una persona su patrimonio, como atributo de la personalidad que es, constituye un universalidad jurídica, pero que difiere de los bienes (elementos activos) y de las obligaciones (elementos pasivos) que lo forman”.

Lo que el profesor Somarriva dice es que el derecho de herencia es el patrimonio total del causante, es decir que no se diferencia entre los bienes, derechos u obligaciones que el heredero pasa a ser titular.

## **2.3 Modos de adquirir el derecho real de herencia**

En este Capítulo hemos analizado que uno de los modos de adquirir el derecho de herencia es la sucesión por causa de muerte, pero existen dos modos adicionales para adquirir el derecho de herencia, y son: por tradición y por prescripción.

### **2.3.1 Por sucesión por causa de muerte:**

Como lo habíamos analizado anteriormente el derecho de herencia se trasmite con la muerte del causante, este el modo más común de adquirir este derecho. Debemos recordar que el modo de adquirir el derecho de herencia es mediante la transmisión y no por la tradición, ya que es el causante quien trasmite el derecho; para que exista la tradición debe ser un acuerdo entre vivos, este modo de adquirir el derecho de herencia será estudiado más adelante.

Para la posesión legal el artículo 704 de nuestro Código Civil dice que en el momento de que se defiere la herencia, por el ministerio de la ley, el heredero tiene el dominio y la posesión sobre ella, pero este no puede hacer uso de los bienes, derechos y obligaciones transmitidas por el causante, mientras no se cumplan los requisitos establecidos en la ley.

Nuestra legislación también establece que el heredero tiene la posesión de la herencia desde el momento en que esta es deferida, pese a que el heredero ignore que es el heredero del causante.

“Según la jurisprudencia chilena, la posesión legal de la herencia solo corresponde al heredero verdadero, y en consecuencia, no al putativo” (Ramírez Romero, 2011, pág. 97).

La posesión material de la herencia es diferente a la legal, ya que la herencia puede estar en manos de un tercero o de un heredero putativo.

Por otra parte, la posesión efectiva según el profesor Somarriva (citado por Ramírez Romero, 2011) “es una institución de carácter netamente procesal y original de nuestra legislación. Es aquella que se otorga por sentencia judicial a quien tiene la apariencia de heredero”.

Nuestra legislación regula el juicio sobre la posesión efectiva de la herencia, cabe señalar que este tipo de posesión difiere de la legal. El la posesión legal es la ley quien otorga el dominio y la posesión sobre el patrimonio del causante; por otra parte, la posesión efectiva es una sentencia que otorga la posesión material de la herencia con fines de inscripción y de pago de impuestos.

### **2.3.2 Por tradición:**

Otro modo de adquirir el derecho real de herencia es por medio de la cesión que la realiza el heredero, después de adquirirlo por sucesión por causa de muerte, este puede transferir a un tercero la totalidad de la herencia que le corresponda o una cuota de ella.

De acuerdo al doctor Carlos Ramírez (2011) son necesarios tres requisitos para que pueda efectuarse la cesión de los derechos hereditarios:

1. “La cesión del derecho real de herencia debe realizarse después del fallecimiento del causante, puesto que la ley prohíbe pactos sobre sucesión futura.
2. La cesión de los derechos hereditarios requiere de un título traslativo de dominio, como la compraventa, permuta, donación, dación en pago.
3. La cesión debe ser de la universalidad de la herencia o de una cuota de ella; pero no de bienes determinados.” (pág. 103)

Se puede observar que el numeral tres de los requisitos mencionados por el doctor Carlos Ramírez, se requiere la cesión de la totalidad del derecho real de herencia o de una cuota y no de un bien determinado. De esta manera, si el heredero decide ceder un bien

determinado de la masa hereditaria o de la cuota que le corresponde del bien determinado, a un tercero, sería una simple compraventa (Ramírez Romero, 2011).

### **2.3.3 Por prescripción**

El tercer modo de adquirir el derecho real de herencia es por medio de la prescripción. Este caso se da cuando existe un heredero aparente, es decir que quien se encuentra en posesión de la herencia puede ser desplazado de ella por la existencia de un testamento posterior.

El heredero aparente puede adquirir el derecho real de herencia por prescripción, siempre y cuando se encuentre en posesión de la herencia el tiempo que determina la ley.

El plazo para la prescripción dependerá si al heredero aparente se concedió o no la posesión efectiva. En el caso de habersele concedido, bastara que se encuentre en posesión de la herencia cinco años; esta sería una prescripción ordinaria y se deberá someter a las normas de esta clase de prescripción.

Pero, si al heredero aparente, no se le concedió la posesión efectiva, el derecho real de herencia lo adquiere por prescripción extraordinaria, es decir después de quince años de tener la posesión de la herencia.

Por otra parte, el incapaz puede adquirir el derecho hereditario después de quince años de posesión de la herencia o legado (Ramírez Romero, 2011). El artículo 1009 de nuestro Código Civil determina que “el incapaz no adquiere la herencia o legado mientras no prescriban las acciones que contra él puedan intentarse por los que tengan interés en ello”.

## 2.4 Responsabilidad del heredero (cedente)

La responsabilidad del heredero frente a la cesión de los derechos hereditarios la analizaremos desde lo que determinan los artículos 1850 y 1851 del Código Civil.

En este sentido el artículo 1850 de nuestro Código Civil señala que “el que cede a título oneroso un derecho de herencia o legado, sin especificar los efectos de que se compone, no se hace responsable sino de su calidad de heredero o de legatario”.

Es así, que si la cesión de derechos se la realizó a título oneroso, el cedente solo se hace responsable de la existencia del derecho al momento de la cesión, como lo habíamos señalado en el primer Capítulo del presente trabajo.

Es necesario analizar rápidamente la responsabilidad que tiene el cedente al momento de ceder su derecho hereditario, de esta manera tomaremos en cuenta la definición de responsabilidad, sus clases y alcance de la responsabilidad contractual del cedente.

Para el doctor Hernán Corral (2004) la responsabilidad es “la necesidad efectiva, o eventual, en que se encuentra una persona de hacerse cargo de las consecuencias gravosas de un acto que se le atribuye como propio. La necesidad puede ser efectiva, si la responsabilidad ya ha surgido por la realización del hecho, o eventual si el hecho no se ha realizado aún, pero de realizarse el sujeto debería responder” (pág. 13).

Además el doctor Corral (2004) menciona que “la obligación en que se coloca una persona para reparar adecuadamente todo daño o perjuicio causado; la que resulta ser civil si se origina en la trasgresión de una norma jurídica que afecte el interés de una determinada persona” (pág. 21).

Existen dos clases de responsabilidad: contractual y extracontractual. La cesión de derechos hereditarios a título oneroso se realiza mediante el contrato de compraventa, por lo que, la responsabilidad del cedente será contractual.

La responsabilidad contractual es aquella que se da por el incumplimiento de las obligaciones contraídas por el cedente en el contrato de cesión, siempre y cuando la obligación sea exigible. En este punto cabe recordar que la obligación del cedente es la existencia del derecho de herencia al momento de la cesión.

Por esta razón, el Código Civil es claro al determinar que si en el contrato de cesión de los derechos hereditarios no se especifican más obligaciones para el cedente, éste estará obligado a garantizar la existencia del derecho al momento de la cesión.

Por su parte, el artículo 1851 señala que “si el heredero se hubiere aprovechado de los frutos, o percibido créditos, o vendido efectos hereditarios, estará obligado a reembolsar su valor al cesionario”. Ya que lo que se cede es la universalidad de la herencia o una cuota de ella a la que el heredero tiene derecho.

De esta manera, si se realizó la cesión de una cuota hereditaria “se entiende cederse al mismo tiempo las cuotas hereditarias que por el derecho de acrecer sobrevengan a ella, salvo que se haya estipulado otra cosa”, acorde al artículo 1851 del Código Civil.

Por otra parte, el artículo antes mencionado establece que el cesionario “estará obligado a indemnizar al cedente los costos necesarios o prudenciales que éste haya hecho en razón de la herencia”.

Sin embargo, si la sesión se la realizó a título gratuito, el cedente “no responde ni aun de su calidad de asignatario” (Ramírez Romero, 2011, pág. 107).

Cabe señalar que esta diferencia entre la cesión realizada a título gratuito u oneroso, se debe a que la responsabilidad del heredero, al ceder su derecho hereditario a título oneroso, tiene la obligación de garantía y de evicción frente al derecho cedido.

## **2.5 Efectos de la cesión de derechos hereditarios**

Los efectos entre el cedente y el cesionario dependerán del título que originó la cesión, es decir, dependerá si la cesión se realizó a título oneroso, esta se asemejará a la compraventa y los efectos de las partes serán las de vendedor y comprador; pero si la cesión se realizó a título gratuito, ésta se regirá por las normas de la donación.

El efecto principal de la cesión es el traslado de un derecho, el que debe cumplirse en su plenitud, sin reservas, ni disminuciones ni alteración del objeto del contrato (Larrea Holguin, 2008).

Por su parte, el profesor Somarriva (citado por Ramírez Romero, 2011) dice que “el efecto fundamental de la tradición de los derechos hereditarios es que el cesionario pasa a ocupar la misma situación jurídica del cedente”.

Es por eso que el cesionario pasará a tener los mismos derechos y obligaciones que el heredero cedente.

## **CAPITULO III**

### **CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS EN EL SISTEMA JURÍDICO ECUATORIANO Y EN EL DERECHO COMPARADO**

#### **3.1 Cesión de derechos hereditarios en el Código Civil ecuatoriano.**

Para continuar con el presente trabajo, recordaremos que el derecho real de herencia se puede transferir mediante la cesión de la totalidad o una cuota del mismo, es por eso que en este Capítulo analizaremos lo que la legislación y la doctrina ecuatoriana junto con el derecho comparado manifiestan sobre la cesión de derechos hereditarios.

En este sentido, la cesión del derecho de herencia se encuentra dentro del Título XXIV de nuestro Código Civil, si bien no cuenta con una definición de lo que es la cesión de este derecho ni la forma o solemnidad en la que se realizará la cesión, si se encuentra establecido la responsabilidad que el cedente tiene con el cesionario y viceversa.

De esta manera, el artículo 1850 del Código Civil ecuatoriano establece que “el que cede a título oneroso un derecho de herencia o legado, sin especificar los efectos de que se compone, no se hace responsable sino de su calidad de heredero o de legatario”.

El artículo 1851 del Código antes citado, establece la obligación del cedente de reembolsar al cesionario el valor de los frutos, o de los créditos o los percibidos por la venta de efectos hereditarios, que el cedente hubiera recibido después de haber cedido su derecho de herencia. Por otra parte, el cesionario estará obligado a devolver los costos que el cedente haya realizado en razón de la herencia.

En el caso de que la cesión sea de una cuota hereditaria, el artículo antes referido establece que también se cede el derecho de acrecer de dichas cuotas, siempre y cuando el cedente y el cesionario no hayan estipulado lo contrario.

Cabe señalar que el concepto de cesión de derechos hereditarios fue estudiado en los Capítulos anteriores. Para aclarar la forma o solemnidad con la que se debe realizar la cesión tomaremos en cuenta lo que dice la doctrina ecuatoriana y el derecho comparado a este respecto.

### **3.2 Cesión de derechos hereditarios en la doctrina ecuatoriana.**

Par analizar lo que la doctrina ecuatoriana manifiesta sobre la cesión de derechos tomaremos en cuenta al doctor Juan Larrea Holguín. En este sentido, el doctor Larrea Holguín (2008) menciona, en un inicio, la responsabilidad que tiene el cedente frente a la cesión; dicha responsabilidad es la existencia del derecho de ser heredero o legatario al momento de la cesión.

Cabe mencionar que "...la herencia lleva consigo el traspaso de los accesorios del derecho cedido y de las acciones para hacer efectivos tanto la herencia misma como esos frutos y acciones" (Larrea Holguin, 2008, pág. 293).

Para explicar el alcance de los artículos 1850 y 1851 del Código Civil, el doctor Larrea Holguín (2008) hace referencia a la jurisprudencia la cual menciona:

Representa el heredero a su instituyente y le sucede en sus obligaciones y derechos, por la aceptación de la herencia, desde que se la defiere. Cedida por el heredero la herencia, cedidas quedan, con los derechos, las obligaciones del instituyente; y en este caso, el cesionario, dueño definitivo de la herencia, y no el heredero, es quien pide la partición e interviene adquiere las cuotas hereditarias que acrezcan a la herencia, quien paga las deudas de esta. Cedida, el heredero desaparece, y no ha de ser él quien pague las deudas hereditarias, sino el cesionario de la herencia. (Larrea Holguin, 2008, pág. 293)

Para el doctor Juan Larrea Holguín (2008) lo establecido en los artículos 1850 y 1851 del Código Civil son aplicables para la cesión de los derechos del heredero y del legatario.

Sin embargo, como lo habíamos analizado en los párrafos anteriores, el Código no establece la forma o solemnidades con las que se debe realizar la cesión. Por esta razón, el doctor Larrea Holguín se pregunta qué se debe aplicar para la cesión de derechos hereditarios: las normas referentes a la cesión de derechos en general o las referentes a la tradición (Larrea Holguin, 2008).

Los artículos que determinan la forma de la tradición se encuentran en el Título VI de nuestro Código Civil, el artículo 702 “dispone que la tradición del dominio de bienes raíces y de los derechos de usufructo, uso, habitación, servidumbre e hipoteca, se deben hacer mediante la inscripción del título en el libro correspondiente del Registrador de la Propiedad” (Larrea Holguin, 2008, pág. 290). De la lectura de este artículo se analiza que la inscripción de la tradición en el Registro de la propiedad no es para la cesión del derecho de herencia.

Por otra parte el artículo 714 del mismo Código establece la tradición de los “derechos personales”, que en realidad es aplicable para la cesión de un crédito personal determinada en el artículo 1841 del Código Civil y no para la cesión de los derechos hereditarios.

El doctor Larrea Holguín (2008) menciona que la cesión del derecho de herencia “tendrá que seguir la regla general de la cesión, y solamente la tradición de inmuebles contenidos en la herencia o legado cedidos, deberá inscribirse en el Registro de la Propiedad” (pág. 290).

En el Capítulo anterior se mencionó que uno de los modos de adquirir el derecho real de herencia era la tradición, mediante la cesión de los derechos hereditarios; es así que la cesión puede ser onerosa o gratuita, es decir un contrato bilateral entre el cedente y el cesionario. En tal virtud, la cesión de los derechos hereditarios en un primer momento se perfeccionará con la entrega del título que contenga el derecho.

En este sentido, si el objeto de la cesión son bienes muebles, será necesaria la entrega material de los mismos y el título que contenga el derecho. Pero “si el objeto de la cesión es

el dominio u otro de los derechos reales mencionados en el artículo 702” del Código Civil (Larrea Holguín, 2008, pág. 290), además de la entrega del título se deberá inscribir en el Registro de la Propiedad.

El doctor Larrea Holguín (2008) manifiesta que hay que hacer una diferencia entre la cesión de derechos hereditarios a título gratuito y a título oneroso. De tal manera que si la cesión se realizó a título oneroso, es decir por medio de compra-venta o permuta, se deberá realizar la tradición de la cesión de derechos hereditarios conforme lo establece el artículo 1764 del Código Civil<sup>4</sup>, esto es, con la inscripción en el Registro de la Propiedad. Pero si la cesión se realizó a título gratuito es decir mediante donación de bienes raíces, esta deberá realizarse mediante escritura pública e inscribirla en el Registro de la Propiedad, acorde lo establece el artículo 1416 del Código Civil<sup>5</sup>.

Sin embargo, debemos recordar que la herencia está constituida por una universalidad y que las normas antes citadas se refieren a la tradición de bienes inmuebles; por lo que, no es necesaria la inscripción de la cesión de la universalidad de los derechos hereditarios en el Registro de la Propiedad, sino únicamente aquellos derechos que contengan el dominio de bienes raíces y los derechos de usufructo, uso, habitación, servidumbre e hipoteca.

Cabe señalar, que la interrogante sobre la forma o solemnidades que la cesión de derechos hereditarios debe seguir, ha sido tratada en varias sentencias de la Corte Suprema, hoy Corte Nacional; el doctor Larrea Holguín en su obra “Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador” (2008) nos presenta algunos extractos de las sentencias o votos salvados que resuelven de alguna manera la pregunta sobre qué normas se deben observar al momento de una cesión de derechos hereditarios:

... Los artículos del párrafo 2º. del Título 25 (hoy 24) del Libro IV del Código Civil, no tienen por objeto determinar la forma de ceder los derechos hereditarios, sino que solo exponen los efectos de esta cesión. El inciso 2º. del artículo 1791 (actual art. 1740) y el artículo 1889 (actual

---

<sup>4</sup> **Artículo 1764.-** Las obligaciones del vendedor se reducen en general a dos: la entrega o tradición, y el saneamiento de la cosa vendida.  
La tradición se sujetará a las reglas dadas en el Título VI del Libro II.

<sup>5</sup> **Artículo 1416.-** No valdrá la donación entre vivos de cualquiera especie de bienes raíces, si no es otorgada por escritura pública e inscrita en el correspondiente registro.  
Tampoco valdrá sin este requisito la remisión de una deuda de la misma especie de bienes.

Art. 1862) ordenan que la venta y cambio de una sucesión hereditaria se perfeccionen por escritura pública...

... siendo, como es, el legado, un crédito personal, la cesión que de él se haga debe ceñirse a las formalidades prescritas en el párrafo 1º. del Título 25 (hoy 24) del Libro IV CC (Código Civil). A no observarse dichas formalidades, la cesión no surte efecto entre el cedente y el cesionario, y no tiene éste derecho para pedir el pago del legado... (Larrea Holguin, 2008, pág. 291)

En la primera sentencia se puede observar que para la cesión de derechos hereditarios es necesarios que se la realice mediante escritura pública. La segunda sentencia trata de la cesión de un legado y se la equipara con la cesión de los créditos personales, esta cesión tiene algunas formalidades como la entrega del título, la notificación del cesionario al deudor, la inscripción en el Registro de la Propiedad (en el caso de un crédito hipotecario) o en el registro del emisor (en el caso de los títulos valor que son emitidos nominativamente).

Por otra parte, una sentencia de 1933 indicó que “la cesión de bienes hereditarios, si tiene por título la venta, debe hacerse mediante escritura pública y la inscripción es indispensable para la tradición” (Larrea Holguin, 2008, pág. 291). Sin embargo el voto salvado del doctor Manuel Escudero indica que “en los artículos relativos a la tradición, no se menciona la herencia como uno de los derechos que requieran inscripción y por tanto la tradición se efectúa mediante la escritura pública en la que figura la voluntad de las partes de ceder y recibir ese derecho” (Larrea Holguin, 2008, pág. 291).

También es necesario citar la sentencia de 27 de noviembre de 2002, publicada en el Registro Oficial No. 28 de 24 de febrero de 2003, en la que la Corte Suprema analiza la discusión sobre la inscripción de la cesión de derechos hereditarios en el Registro de la Propiedad y cita algunas sentencias anteriores.

En este sentido, la Corte Suprema en sentencia de 27 de noviembre de 2002 indica que:

...el título no es suficiente para producir la tradición de inmuebles; que la venta de una sucesión hereditaria sobre inmuebles, al igual que cualquier título traslativo del dominio de bienes raíces requiere para su perfeccionamiento, además del otorgamiento del contrato por escritura pública, de la inscripción del título en el correspondiente registro de la propiedad, pues es éste el único medio de transmisión de la propiedad inmobiliaria en el país....

En un inicio la sentencia expresa que es necesaria la inscripción de la cesión de derechos hereditarios en el Registro de la Propiedad; pero, por otra parte, la Corte Suprema cita al artículo 54 de la Ley de Registro, que determina que “ninguno de los documentos que deben inscribirse, podrá admitirse ni valer en juicio ni fuera de él, si no están debidamente registrados..”; y luego analiza si el Código Civil determina la inscripción de la cesión en su artículo 1767 (actual 1740), el que establece que “la venta de bienes raíces, servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la Ley, mientras no se ha otorgado escritura pública...” “Vemos pues, como no se hace necesario la inscripción, dada la naturaleza del documento”; de esta manera la Corte Suprema concluye el análisis de los artículos antes citados.

En otra parte la sentencia antes citada, la Corte Suprema expresa:

...2) El tribunal de última instancia declara con lugar la tercería, pues considera que el título presentado por los terceristas es suficiente para acreditar el dominio sobre el inmueble en disputa, ya que estima que basta este título como manifestación de la tradición, sin que sea necesario inscribirlo, porque no existe en la ley disposición alguna que exija este requisito, ni tampoco se ha dicho que el derecho de herencia sea de aquellos derechos reales “cuya enajenación debe inscribirse”, y citan como fundamento de su resolución el fallo de la Corte Suprema de Justicia de 24 de noviembre de 1931, publicado en la Gaceta Judicial Serie V, No. 44, pp. 1027-28.----- 3) Si bien en fallos de tercera instancia como el citado por el tribunal ad quem de 26 de julio de 1915 y el que aparece publicado en la Gaceta Judicial Serie III, No. 98, p. 2019<sup>6</sup>, la Corte Suprema ha sostenido el criterio de no es necesaria la inscripción en el registro de la propiedad para producir la tradición de derechos hereditarios, sin embargo en otros este mismo Tribunal ha sostenido la tesis contraria, como en la sentencia de 8 de marzo de 1921 publicada en la Gaceta Judicial Serie IV, No. 56, pp. 447-448 en la que se dice: “4°. Según el inciso 2°. del artículo 1791 (1767) (actual 1740) del Código Civil, la venta de una sucesión hereditaria es perfecta, ante la ley, desde que se ha otorgado escritura pública; y, en virtud de ésta, es incuestionable que el contrato existe y tiene, por lo mismo, de surtir efectos para todo lo concerniente a la efectividad de los derechos y obligaciones que de él nacen; 5°. El título adquisitivo del comprador de una herencia, es la venta, no la sucesión por causa de muerte; y, por esto, para adquirir el dominio en los bienes de la herencia comprada, es necesaria la tradición; 6°. A tratarse de bienes raíces, sea cualquiera la naturaleza del título translativo de dominio, la tradición no es efecto del contrato, sino de la inscripción prescrita, de modo absoluto, en el artículo 675 (actual 702), inciso 1°. del propio Código, como que ésta, la inscripción, significa la entrega que el dueño hace, al adquirente, de la cosa sobre que versa el acto o contrato; 7°. En las ventas hechas por S.S., se comprendieron bienes raíces de la

---

<sup>6</sup> Fallo de la Corte Suprema de Justicia de 26 de julio de 1915 y el que aparece publicado en la Gaceta Judicial Serie III, No. 98, p. 2019: “...ya por compra que éste hiciera a sus coherederos de todos los derechos y acciones que les correspondían en las dos sucesiones. Examinada la prueba, que consiste en las escrituras de fojas 22 - 27, legales y cuya inscripción no es necesaria para solo justificar la compraventa de derechos y acciones hereditarios (artículo 1791, inciso 2o, del Código civil)...”

sucesión de E.S.S.; y, por lo tanto, sin la inscripción del título, no pudo tener lugar la tradición o entrega de la cosa vendida a los compradores...”

El fallo de la Corte Suprema de Justicia de 24 de noviembre de 1931, publicado en la Gaceta Judicial Serie V, No. 44, pp. 1027-28, del que se habla en el párrafo anterior, en su parte pertinente expresa:

...a) La venta es título translaticio y, como tal, requiere la tradición o entrega de la cosa vendida, para la transferencia del dominio; tradición o entrega que debe hacerse en la respectiva forma que hubiere determinado la ley, según la naturaleza de la cosa vendida; siendo una de las formas la inscripción del título en el Registro del Registrador de la Propiedad, entre otros, en los casos fijados por el artículo 675 del Código Civil; b) La venta de una sucesión hereditaria, o de una cuota de ella, como título translativo, requiere, pues, también, la tradición o entrega de la cosa vendida, o sea del derecho hereditario; más, como tal derecho, cosa incorporal, comprende la universalidad del patrimonio del extinto, sin consideración a ninguna cosa singular determinada, no es posible distinguir si el objeto de la venta es mueble o inmueble, para que le sean aplicables las formas de tradición concernientes a la una o la otra clase de bienes; por lo que ha de acudirse a la regla concreta que determina la forma especial en que debe hacerse la enajenación del derecho real de herencia, que es la señalada en el inciso 2o. del artículo 1791 (actual 1740) del Código antes citado, o sea el otorgamiento de la correspondiente escritura pública; debiendo entenderse que esta misma escritura constituye el signo o manifestación externa de la tradición, sin que sea menester la inscripción del título, ya porque no existe prescripción alguna legal que exija la observancia de este requisito, ya porque el derecho de herencia no se halla comprendido entre los derechos reales cuya enajenación debe inscribirse, según el artículo 675 (actual 702) del antedicho Código;...

Como podemos observar, una vez más, las sentencias de la Corte Suprema no coinciden en resolver la problemática sobre la inscripción de la cesión de derechos hereditarios. Por su parte, en el considerando quinto del fallo de 27 de noviembre de 2002 la Corte Suprema expresó que:

... La cuestión, por lo tanto, no ha sido pacífica; ha de añadirse que la discusión va más allá, penetra hasta la naturaleza misma de la cesión. En efecto, una parte de la doctrina y de la jurisprudencia sostiene que es un contrato real y solemne; la Quinta Sala de la Corte Suprema de Justicia en su fallo de 29 de mayo de 1974 (Gaceta Judicial Serie XII, No. 7, pp. 1489 y ss.) sostiene esta tesis al afirmar que “la cesión no es meramente consensual como la compraventa, sino estrictamente formal y aún en el campo civil no se perfecciona sino en virtud de la entrega del título”. Pero otra parte de la doctrina y de la jurisprudencia considera a la cesión “más que como un contrato especial, como una forma de transmisión de los créditos, que desempeña una función parecida a la de la tradición en orden a los derechos reales” (Ruggiero), “o en otros términos, como un acto abstracto, distinto del acto que constituye su causa —donación,

permuta, venta, pago—, del que recibe su forma y normas fundamentales.” (Castán Tobeñas). La misma Quinta Sala en sentencia de 13 de marzo de 1990 (Gaceta Judicial Serie XV N°. 8, pp. 2366 y ss.) se pronunció en el sentido de que ha de distinguirse entre el título (contrato de compraventa de acciones en la especie) y el modo (la cesión), con un extenso análisis en el considerando sexto y la cita de doctrina española, en respaldo de esta tesis, en el considerando séptimo...

Los considerandos sexto y séptimo de la sentencia de la Corte Suprema de 13 de marzo de 1990 publicada en la Gaceta Judicial Serie XV N°. 8, pp. 2366 y ss., mencionada en el párrafo anterior, expresan:

Sexto.- Dentro del marco legal del Código Civil, del Código de Comercio y de la Ley de Compañías se configura un sistema que regula la transferencia de dominio de toda clase de bienes, corporales o incorporeales, y por cierto de los derechos personales o créditos. Del análisis de este marco legal podemos resumir los siguientes aspectos: a) Según el contenido de los Arts. 155, 189 y 220 de la Ley de Compañías, las acciones de una compañía anónima son títulos nominativos negociables, a los cuales se entiende incorporados una serie de derechos personales de los cuales no se le puede privar al accionista. b) La misma Ley, en los Arts. 201 y 202, al referirse a la transferencia del dominio, que no sea sucesión por causa de muerte, determina los requisitos que han de cumplirse en cuanto a la tradición, como modo de adquirir el dominio; pero no altera en nada la necesidad del título por el cual se realiza la transferencia de la propiedad sobre las acciones. c) En efecto el contenido del numeral 2o. del Art. 3 del Código Mercantil se refiere a la compra y a la venta de las acciones de una sociedad mercantil, el Art. 232 de la Ley de Compañías se refiere de manera expresa a la "venta de las acciones por cuenta y riesgo del accionista moroso", como atribución de la propia compañía; pero determina que la "venta" debe hacerse por intermedio de un martillador público o de un corredor titulado, y luego se debe realizar la entrega del título al comprador, con el procedimiento señalado en la Ley. Esto revela claramente que las acciones de una compañía anónima son objeto de transferencia de dominio a través de un título y por uno de los modos señalados en el Art. 622 del Código Civil que es la tradición. d) Por último, hallamos evidente y clara distinción entre lo que es título y lo que es el modo en la transferencia del dominio sobre las acciones de una compañía anónima, en el contenido del Art. 203 de la citada Ley de Compañías, que se refiere a los casos de adjudicación de acciones por partición judicial o por venta forzosa (remate judicial), la norma legal señala que la escritura de partición o el auto de adjudicación deben preceder a la nota de cesión que debe suscribir el juez para su inscripción en los libros de la compañía; no admite posibilidad de discusión el hecho de que o la escritura o la resolución judicial constituyen el título previo para que se proceda la tradición, que es el modo. SEPTIMO.- En la doctrina y en la legislación extranjera encontramos una notable identidad con el contenido de nuestra legislación, es decir de ese marco legal al cual nos referimos en el considerando sexto; particularmente la legislación Española y sus comentaristas nos traen esa coincidencia de criterios jurídicos respecto del caso que es objeto de este análisis. Así Manuel Broseta Pont nos dice: "Para la transmisión plena de las acciones nominativas es necesario, en primer lugar, la concurrencia de un negocio causal (causa traditiones), acompañado de la tradición de los títulos" (Manual de Derecho Mercantil - 1971 - pág. 194). Los profesores Rodrigo Uría y Joaquín Garrigues, en su obra conjunta manifiestan, "Pero, negocio jurídico obligacional o causal y

transmisión son conceptos distintos. La doctrina civilista clásica construyó sobre esa distinción la Teoría del Título y el Modo de Adquirir el Dominio, que, si anticuada hoy, no por ello deja de encontrar expresión en los Arts. 609 y 1095 del Código Civil. Es así como el contrato de compraventa de acciones sólo engendra la obligación de entregar la cosa y de pagar el precio, y la adquisición de la propiedad de las acciones vendidas no adviene sino a virtud de la transmisión o tradición posterior.

La Corte Suprema expresa en este considerando que la cesión es un contrato real y solemne, que se perfecciona con la entrega del título, además expresa, como ya lo habíamos analizado en los Capítulos anteriores, que la cesión es el modo de transferir los derechos del cedente al cesionario.

En el considerando quinto del fallo de 27 de noviembre de 2002, la Corte Suprema enumera tres etapas de la cesión de derechos:

...La cesión, en realidad, se trata de un negocio jurídico de estructura compleja, en el cual se distinguen tres etapas: a) un acto unilateral o bilateral inicial, que constituye el título (al cual se refiere el artículo 1875 (actual 1455) del Código Civil), que puede ser gratuito (como una donación) u oneroso (como una compraventa, una permuta, un aporte a sociedad, etc.) y que puede explicitarse o permanecer subyacente; b) un segundo paso, que es el traspaso del derecho o tradición, que ordinariamente se realiza mediante la entrega que hace el cedente al cesionario del título representativo o contentivo del crédito con la respectiva nota de cesión (artículo 1868 (actual 1841) del Código Civil), en este momento la cesión es perfecta y producen sus efectos exclusivamente entre cedente y cesionario; y c) la publicitación del traspaso que se realiza mediante la notificación al deudor o la aceptación de éste, momento a partir del cual adquiere plena eficacia “erga omnes”...

En estos tres pasos que detalla la Corte, aparece el de la publicidad de la cesión, que en el caso de los bienes inmuebles será la inscripción de la escritura en el Registro de la Propiedad. Inscripción que es mencionada en el mismo fallo: “...una de las finalidades de la inscripción en el registro de la propiedad es la de dar publicidad a la propiedad raíz y mantener los principios de legalidad y de tracto sucesivo;...”

Pues bien, ya hemos comentado que el derecho real de herencia está compuesto por la universalidad de bienes o una cuota de ellos, y que por ello, lo que se cede no es un bien de terminado o la cuota de este; de esta manera lo aclara la Corte Suprema en el fallo de 27 de noviembre de 2002:

...Pero, cuando se trata del derecho de herencia, estamos ante una situación diferente, ya que por un lado se trata de un derecho real, o sea sin respecto a determinada persona, lo que implica que se lo puede hacer valer respecto a todos los demás, y por otro lado este derecho recae sobre cosas corporales e incorporales, y en este último caso comprende no solamente créditos sino también deudas. Entonces, hay que hacer una distinción: el derecho de herencia, como tal, en abstracto, es incorporal, es la potestad jurídica de ubicarse en la posición de otro —el causante— respecto de una cuota o alícuota de su patrimonio; pero en concreto se refiere a determinados bienes, derecho y acciones. El ordenamiento legal debía conciliar estos dos extremos, aparentemente irreconciliables, e ideó el sistema previsto en los artículos 1443, en el inciso segundo del artículo 1767 y en los que conforman el párrafo 2º. del título XXIV del libro IV del Código Civil, que en definitiva requiere de un título, gratuito u oneroso, que ha de constar de escritura pública, y su tradición, que se efectuará simultáneamente con el otorgamiento de la escritura pública que contenga el título, cuando se trata de bienes muebles y de créditos; pero si se trata de inmuebles, comprendidos obviamente los derechos y acciones fincados en los mismos, necesariamente se requerirá, para que se perfeccione la tradición, el que se inscriba en título traslativo de dominio en el pertinente registro de la propiedad...

De esta manera la Corte divide la cesión de los derechos, entre aquellos que contiene bienes muebles y los que contienen bienes inmuebles para perfeccionar la tradición.

Por otra parte, en el fallo de 27 de noviembre de 2002, la Corte Suprema detalla las finalidades de la inscripción en el Registro de la Propiedad:

...En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, la inscripción de raíces en el registro de la propiedad persigue cuatro grandes finalidades: a) Es la única forma de efectuar la tradición de derechos reales inmuebles en nuestro sistema; b) es el medio ideal de publicidad de la propiedad raíz; c) es prueba, requisito y garantía de la posesión; d) para el caso de la transferencia de inmuebles, constituye solemnidad sin la cual no se perfeccionan los actos sobre ellos realizados...

...Por lo tanto, si en nuestro sistema la tradición de inmuebles requiere para su perfeccionamiento, además de un título traslativo de dominio, de la inscripción en el registro de la propiedad, este será el único medio para hacerlo; si en la venta de una sucesión hereditaria se incluyen inmuebles —más aún en el caso sub judice, en el cual el objeto de la compraventa está constituido únicamente por un bien raíz—, se llega a la conclusión de que la inscripción en el registro de la venta de una sucesión hereditaria, sí es necesaria para producir la tradición y alcanzar la calidad de dueño, inclusive para que dicho título sea oponible a terceros. Es verdad que para la venta de un derecho hereditario se precisa de escritura pública como solemnidad sustancial, de tal manera que sin ella no hay contrato válido y que, por lo tanto, si se ha celebrado la venta del derecho hereditario hay un contrato válido, que da a las partes los derechos recíprocos que de esta clase de negocios jurídicos nacen; pero ello no significa que con la sola escritura pública el comprador ya sea dueño; para que adquiera la calidad de tal y el derecho real de propiedad se radique en su cabeza, se precisa de la

tradición; y en tratándose de inmuebles o de derechos y acciones fincados en los mismos, la tradición se produce gracias a la inscripción del título idóneo en el pertinente registro de la propiedad, y mientras ello no ocurra, el comprador no es dueño de la cosa comprada; únicamente tiene un derecho de crédito para exigir al vendedor que le realice la entrega o tradición. En definitiva, sin tradición no hay dominio...

Al final de la sentencia de 27 de noviembre de 2002, la Corte Suprema establece que para perfeccionarse al tradición de la cesión de derechos hereditarios que contengan bienes inmuebles es necesaria la inscripción de la escritura pública en el Registro de la Propiedad.

De esta manera podemos observar cómo la jurisprudencia tiene criterios distintos sobre la inscripción de la cesión de derechos hereditarios en el Registro de la Propiedad, ya que, como se mencionó antes, la ley nada dice sobre la inscripción de la cesión ni cuando esta está compuesta por bienes raíces ni cuando no.

A esta discusión, el doctor Larrea Holguín (2008), agrega lo dispuesto en el artículo 1740 del Código Civil que establece la forma y requisitos de la venta, en el segundo inciso se establece que la venta de una sucesión hereditaria, no se reputa perfecta ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública.

Para concluir con la discusión sobre la tradición de la cesión de derechos hereditarios comentaremos, en un principio, que no es necesaria la inscripción en el Registro de la Propiedad, la cesión de derechos hereditarios, ya que está compuesta por una universalidad, y que solo basta con la escritura pública.

Después de analizar lo que sucede en Chile y Argentina respecto a la tradición de la cesión de derechos hereditarios, se concluirá la necesidad de inscribir la cesión de la herencia en el Registro de propiedad o no.

### **3.3 Cesión de derechos hereditarios en la legislación Chilena.**

Para analizar el caso de la cesión de los derechos hereditarios en Chile tomaremos en cuenta lo que los profesores Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva Undurraga en su libro “Curso de Derecho Civil” (1957) mencionan sobre la tradición del derecho de herencia.

Para iniciar el análisis los profesores explican que por medio de la tradición el difunto no traspasa su patrimonio a los herederos, sino por medio de la sucesión por causa de muerte. En este sentido, explican, que la inscripción de la que habla en artículo 688 del Código Civil chileno en el Conservador de Bienes Raíces es sólo un requisito para que los herederos puedan disponer de los inmuebles que se encuentran dentro de la universalidad de la herencia (Alessandri & Somarriva, 1957).

Dicho lo anterior, cabe recordar que la cesión de los derechos hereditarios es la transferencia de la universalidad de la herencia o de una cuota de ella, y no de un bien singularizado.

Sin embargo, “claro es que algunas veces pueden surgir dudas si lo que se vende es una cuota de la universalidad o de un bien determinado de sucesión” (Alessandri & Somarriva, 1957, pág. 419). En este caso, según los profesores Alessandri y Somarriva, se deberá interpretar el contrato.

Para aclar las dudas al respecto la Corte de Concepción expresó:

...que si un heredero vende su cuota en la universalidad y señala en la escritura algunos bienes que componen la herencia, diciendo ser dueño de algunos determinadamente, dicho contrato es venta del derecho de herencia y no de un inmueble en particular, pues la mera referencia indicada no puede importar venta de este. (Alessandri & Somarriva, 1957, págs. 419, 420)

Al igual que en nuestra legislación, el Código Civil chileno no determina la forma o solemnidades de la cesión de derechos hereditarios, es así que cuando se enajena derechos

hereditarios de un bien inmueble, la tradición se efectuará por la inscripción en el Registro del Conservador.

Los profesores Alessandri y Somarriva (1957) para explicar la doctrina según la cual la tradición de la herencia no exige la inscripción conservatoria, toman en cuenta lo expresado por el profesor Leopoldo Urrutia:

... siendo la herencia una universalidad jurídica, que no comprende bienes determinados sino un conjunto de bienes indeterminados o una cuota de ese conjunto, no puede calificarse de bien mueble o inmueble. Por tanto, aunque la herencia comprenda bienes inmuebles, no es necesaria la inscripción de la que habla el artículo 686<sup>7</sup> para la tradición de ella, pues esta última disposición se refiere a la manera de efectuar la tradición del dominio de los bienes raíces, y ya se ha dicho que aunque la herencia comprende de estos no adquiere carácter inmueble, sino que mantiene su calidad de bien abstracto a sui generis. (pág. 420)

De esta manera, explican que al no existir normas particulares para la tradición de los derechos hereditarios, al igual que en nuestro ordenamiento jurídico, se verán las normas generales del Título de la Tradición (Alessandri & Somarriva, 1957).

Por lo que, bastara con la intención del cedente de transferir su derecho hereditario y del cesionario de adquirirlo para verificarse la tradición del derecho de herencia. “operará la tradición del derecho de herencia si en la escritura pública de la venta de este derecho el vendedor expresa su voluntad de transferirlo y el comprador de aceptarlo para sí” (Alessandri & Somarriva, 1957, pág. 421).

Por su parte, los profesores Alessandri y Somarriva (1957), toman en cuenta lo que expresa el profesor José Ramón Gutiérrez para explicar la doctrina según la cual la tradición de la herencia exige la inscripción conservatoria cuando esta se encuentra compuesta por bienes raíces:

---

<sup>7</sup> **Código Civil chileno: Artículo 686.** Se efectuará la tradición del dominio de los bienes raíces por la inscripción del título en el Registro del Conservador.  
De la misma manera se efectuará la tradición de los derechos de usufructo o de uso constituidos en bienes raíces, de los derechos de habitación o de censo y del derecho de hipoteca.  
Acerca de la tradición de las minas se estará a lo prevenido en el Código de Minería.

...el derecho real de herencia es mueble o inmueble según lo sean las cosas singulares en que ha de ejercerse, porque la herencia confiere al heredero un derecho real sobre cada una de la especies singulares que la componen. La herencia es, pues, una cosa cuyo carácter depende de los bienes o especies que la componen. (pág. 421)

De esta manera, explican los profesores Alessandri y Somarriva (1957) existirá tres formas de relajar la tradición del derecho de herencia:

- a) Si sólo se compone de bienes muebles, la herencia será cosa mueble y su tradición deberá efectuarse por uno de los medios que el artículo 684<sup>8</sup> indica para la tradición de las cosas corporales muebles;
- b) Si la herencia se compone únicamente de bienes inmuebles, será cosa inmueble, y la tradición deberá efectuarse conforme al artículo 686 por la inscripción del título en el Registro del Conservador; y
- c) Si la herencia comprende muebles e inmuebles, tiene carácter mixto, y su tradición también deberá efectuarse conforme al artículo 686. (pág. 422)

Es así, que una vez más observamos que la tradición del derecho de herencia obedecerá al contenido de la herencia y a la voluntad de las partes.

Dentro del análisis a la jurisprudencia chilena que realizan los profesores Alessandri y Somarriva (1957) llegan a la conclusión de que “casi la totalidad de las sentencias de nuestros tribunales de justicia considera que la tradición del derecho de herencia no exige la inscripción, aunque en ella existan bienes raíces...” (pág. 422); y, agregan que bastará con la voluntad del cedente de ceder sus derechos hereditario o una cuota de ellos y del cesionario de aceptarla.

Además, comentan que existen otras formas de verificación de la tradición del derecho de herencia tal es el caso de que:

...los copartícipes reconozcan al cesionario como tal; por las circunstancias de que este intervenga en la administración o en la liquidación de los bienes hereditarios; por la entrega de

---

<sup>8</sup> **Código Civil chileno: Artículo 684.** La tradición de una cosa corporal mueble deberá hacerse significando una de las partes a la otra que le transfiere el dominio, y figurando esta transferencia por uno de los medios siguientes:

1. Permitiéndole la aprensión material de una cosa presente;
2. Mostrándosela;
3. Entregándole las llaves del granero, almacén, cofre o lugar cualquiera en que esté guardada la cosa;
4. Encargándose el uno de poner la cosa a disposición del otro en el lugar convenido; y
5. Por la venta, donación u otro título de enajenación conferido al que tiene la cosa mueble como usufructuario, arrendatario, comodatario, depositario, o a cualquier otro título no translativo de dominio; y recíprocamente por el mero contrato en que el dueño se constituye usufructuario, comodatario, arrendatario, etc.

los documentos que acreditan la calidad de heredero del cedente; por el hecho de concurrir en la escritura de cesión las intenciones del cedente y del cesionario para transferir y adquirir, respectivamente, el dominio de ese derechos; etc. (Alessandri & Somarriva, 1957, pág. 422)

Como observamos, la inscripción de la cesión del derecho de herencia en el Registro del Conservador no es necesaria; sin embargo, “el principio de publicidad de las transferencia territoriales se ve muchas veces seriamente quebrantado” (Alessandri & Somarriva, 1957, pág. 423).

Por esta razón, comentan los profesores Alessandri y Somarriva, “muchos propugnen la modificación del inciso 2° del artículo 868 en el sentido de incluir a la herencia que comprenda bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos entre los derechos cuya tradición debe efectuarse por la inscripción en el Registro del Conservador” (Alessandri & Somarriva, 1957, pág. 423).

Dentro del Proyecto franco-italiano del Código de las Obligaciones y Contratos toma en cuenta lo ya analizado por el profesor José Ramón Gutiérrez, en esta ocasión, en Francia, lo propone Baudry-Lacantiniere; el artículo 404 del proyecto antes mencionado dice que:

... el cesionario no se reputa haber adquirido la herencia respecto de terceros sino por el cumplimiento de las formalidades requeridas para la transferencia de cada uno de los derechos comprendidos en la herencia. En consecuencia, si hay bienes raíces, la tradición se hará por inscripción; si hay créditos, por la entrega del título seguida de notificación al deudor o de su aceptación. (Alessandri & Somarriva, 1957, pág. 423)

Podemos observar que en Chile al igual que en nuestro país la norma no establece con claridad las solemnidades con la que se debe realizar la tradición de la sesión de los derechos hereditarios; pero existe un claro pronunciamiento de la doctrina y jurisprudencia respecto a la inscripción de esta en el Registro del Conservador, cuando la herencia está compuesta por bienes inmuebles.

Para el presente trabajo, nos quedaremos con lo que propone el Proyecto franco-italiano del Código de las Obligaciones y Contratos de Francia; ya que propondremos, más adelante, una reforma al Código Civil para incluir a la cesión de derechos hereditarios dentro del artículo 702 del Código Civil.

### **3.4 Cesión de derechos hereditarios en la legislación Argentina.**

Para analizar la doctrina argentina sobre la cesión de derechos hereditarios tomaremos en cuenta al profesor Mario Antonio Zinny, quien en su obra “Cesión de Herencia” (2010) define a la cesión de herencia como “el contrato mediante el cual una parte (cedente) transfiere a la otra (cesionario) el todo o una parte alícuota de la universalidad jurídica que le corresponde en su calidad de heredero” (pág. 11).

Para el profesor Zinny la cesión de los derechos hereditarios también pueden ser gratuitos u onerosos, al igual que en nuestra legislación. Sin embargo, este autor realiza una diferencia entre cesión, delegación y compraventa, permuta o donación. Es así que cuando lo que se transfiere es una universalidad jurídica (conjunto de derechos y obligaciones) el título es la cesión de herencia, cuando es un derecho personal el título es una cesión de créditos, cuando es una obligación el título es delegación y cuando es un derecho real de propiedad el título será de compraventa, permuta o donación (Zinny, 2010).

Para la legislación argentina el objeto de la cesión de herencia es “el conjunto de derechos y obligaciones (universalidad jurídica) que el heredero adquiere por el causante” (Zinny, 2010, pág. 15).

De esta manera la cesión de herencia puede ser universal o parcial. Es universal cuando el heredero cede la totalidad de la universalidad de la herencia o la alícuota que le corresponde; y, es parcial cuando el heredero cede una parte de la universalidad o una parte de la alícuota (Zinny, 2010).

Debemos tomar en cuenta que al igual que en nuestra legislación, la calidad de heredero no se la puede transferir mediante la cesión de la herencia. Es por eso que el heredero estará obligado a responder en las disminuciones que la universalidad de la herencia o la alícuota cedida sufrieran con posterioridad a la celebración del contrato. Pero, el cedente podrá beneficiarse de los aumentos que con posterioridad a la cesión sufra la universalidad de la herencia o la alícuota cedida.

En Argentina los derechos personales, o los llamados derechos “extrapatrimoniales” del causante, al igual que en nuestra legislación, no son parte de la cesión de herencia, ya que estos no son transmitidos al heredero. Los derechos y obligaciones “extrapatrimoniales” son los derechos y obligaciones civiles y políticos del causante; por otra parte, los derechos y obligaciones “patrimoniales” son aquellos inherentes a la persona del causante, los que son intransferibles por una disposición expresa de la ley o por una cláusula negocial (Zinny, 2010).

Si el cedente le corresponden gananciales, dentro de la sociedad conyugal que formaba con el causante, estos tampoco forman parte de la cesión de la herencia, sino se deben transferir a título de “cesión de gananciales” (Zinny, 2010, pág. 16.).

Dentro de la legislación argentina, la cesión del derecho de herencia se la realiza mediante escritura pública. “Y la escritura pública viene impuesta como carga de validez del contrato, ya que su ausencia determina la nulidad de éste” (Zinny, 2010, pág. 27). En el caso de que no se la realice mediante escritura pública, quedara como una promesa de cesión.

El profesor Zinny (2010) manifiesta que dentro de la jurisprudencia “se ha resuelto que “la cesión, repudiación o renuncia de derechos hereditarios debe ser hecha en escritura pública sin que sean suficientes las actas judiciales ni ningún otro tipo de instrumento público”.” (pág. 28).

Por otra parte, dice el profesor Zinny (2010), en dictamen aprobado por el Consejo Directivo el 16 de abril de 1980, la Comisión Asesora de Consultas Jurídicas del Colegio de Escribanos de la Capital Federal decidió:

...es observable el título de dominio emanado de una cesión de derechos hereditarios documentada en instrumento privado ratificado en sede judicial. La escritura pública es forma inexcusable de ese contrato... No puede considerarse saneado el título por el hecho de haberse inscrito la cesión de derechos hereditarios en el Registro de la Propiedad. (pág. 28)

Sin embargo, de lo mencionado anteriormente y de lo dispuesto en los artículos 1184<sup>9</sup> y 1185<sup>10</sup> del Código Civil argentino, en la práctica, el acta judicial y el instrumento privado reconocido en autos son considerados como formas de la cesión de derechos hereditarios. (Zinny, 2010)

Por su parte, para que la cesión de derechos hereditarios pueda ser oponible a terceros, es necesaria la publicidad del contrato en el que se encuentre la cesión. Para el profesor Zinny (2010) existen tres escenarios en los que la publicidad podría ser diferente:

- a) Si adherimos la antigua tesis de la jurisprudencia francesa según la cual la cesión de herencia no es otra cosa que la cesión de los derechos que al heredero cedente corresponden contra su coheredero como consecuencia de la indivisión, nos veremos obligados a admitir que la publicidad se satisface, como en la cesión de créditos, con la notificación al coheredero (deudor cedido) o su aceptación...
- b) Si sostenemos con Baudry-Lacantinerie que la cesión de herencia importa la transferencia en particular de cada uno de los bienes que la componen (“... es una venta de inmuebles si hay inmuebles, de muebles en su caso o de créditos si existen en el acervo y todo eso si hay inmuebles, muebles y créditos”) nos veremos obligados a exigir, para cada bien en particular, el tipo de publicidad que corresponde; y, si según sea el caso, serán necesarias la tradición, registración, notificación, etc...
- c) Y si, como la mayoría, entendemos que en la cesión de herencia lo transferido es una universalidad jurídica o su parte alcuota, será coherente que propiciemos lo que le despacho de la Comisión que trató el tema en la Primeras Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil: “la posibilidad a terceros de la cesión de derechos hereditarios exige un sistema único de publicidad, legalmente obligatorio y centralizado a través de un registro nacional de personas, creado o a crearse, en una de cuyas secciones consten todas las situaciones jurídicas que genera la sucesión del causante”. (págs. 32, 33)

---

<sup>9</sup> **Código Civil argentino Artículo 1184.-** Deben ser hechos en escritura pública, con excepción de los que fuesen celebrados en subasta pública:

- 1 - Los contratos que tuvieren por objeto la transmisión de bienes inmuebles, en propiedad o usufructo, o alguna obligación o gravamen sobre los mismos, o traspaso de derechos reales sobre inmuebles de otro;
- 2 - Las particiones extrajudiciales de herencias, salvo que mediare convenio por instrumento privado presentado al juez de la sucesión;
- 3 - Los contratos de sociedad civil, sus prórrogas y modificaciones;
- 4 - Las convenciones matrimoniales y la constitución de dote;
- 5 - Toda constitución de renta vitalicia;
- 6 - La cesión, repudiación o renuncia de derechos hereditarios;
- 7 - Los poderes generales o especiales que deban presentarse en juicio, y los poderes para administrar bienes, y cualesquiera otros que tengan por objeto un acto redactado o que deba redactarse en escritura pública;
- 8 - Las transacciones sobre bienes inmuebles;
- 9 - La cesión de acciones o derechos procedentes de actos consignados en escritura pública;
- 10 - Todos los actos que sean accesorios de contratos redactados en escritura pública;
- 11 - Los pagos de obligaciones consignadas en escritura pública, con excepción de los pagos parciales, de intereses, canon o alquileres.

<sup>10</sup> **Código Civil argentino Artículo 1185.-** Los contratos que debiendo ser hechos en escritura pública, fuesen hechos por instrumento particular, firmado por las partes o que fuesen hechos por instrumento particular en que las partes se obligasen a reducirlo a escritura pública, no quedan concluidos como tales, mientras la escritura pública no se halle firmada; pero quedarán concluidos como contratos en que las partes se han obligado a hacer escritura pública.

Considerando que el objeto de la cesión de derechos hereditarios es una universalidad jurídica o su alícuota, el profesor Zinny (2010) menciona que existen tres posibilidades de publicidad:

- a) No exigir publicidad alguna (la celebración del contrato basta para tornarlo oponible)
- b) Exigir la presentación de una copia de la escritura en el juzgado donde la sucesión se tramita... Este tipo de publicidad obliga, por cierto, a tener iniciado el proceso sucesorio para concretarla.
- c) Exigir la anotación de la escritura en el Registro de la Propiedad Inmueble. Esta última posibilidad cuenta con el aval del plenario de las cámaras nacionales civiles de fecha 24 de diciembre de 1979, a cuyo tenor “para que la cesión de derechos hereditarios que comprende cosas inmuebles sea oponible a terceros interesados debe ser anotada en el Registro de la Propiedad”... Adviértase, por otra parte, que este medio de publicidad muestra vestigios de aquella teoría conforme a la cual la cesión de la herencia importa la transferencia en particular de los bienes que al componen... (págs. 33, 34)

La legislación argentina prevee que para realizar la tradición de derechos hereditarios se debe hacer mediante escritura pública; sin embargo, como se observó no es necesaria la inscripción en el Registro de la Propiedad, sino, sólo cuando está compuesta por un bien inmueble.

El artículo 2503 del Código Civil argentino enumera a los derechos reales sin tomar en cuenta a los hereditarios, por consiguiente, al igual que en nuestro país y en Chile, no es aplicable el artículo 2505 de Código argentino que estable como tradición la inscripción en el Registro de la Propiedad.

Una vez más, podemos observar que la ley no determina la forma en la cual debe realizarse la tradición de los derechos hereditarios; sin embargo, es este punto nos quedaremos con lo tratado en las Primeras Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil sobre la necesidad de inscribir la cesión de derechos hereditarios en un Registro ya creado, es decir en el Registro de la Propiedad, o crear un Registro en el cual se pueda inscribir la cesión de derechos hereditarios.

### **3.5 Comparación de los procedimientos para la cesión de derechos hereditarios entre las tres legislaciones.**

Dentro de la legislación de nuestro país la cesión del derecho de herencia se encuentra dentro del Título XXIV de nuestro Código Civil; pese, a constar dentro del referido Código este no cuenta con una definición de lo que es la cesión del derecho de herencia ni la forma o solemnidad en la que se realizará dicha cesión, pero si se encuentra establecido la responsabilidad que el cedente tiene con el cesionario y viceversa.

Para el doctor Larrea Holguín, las normas que se deben aplicar para la tradición del derecho de herencia serán las normas referentes a la cesión de derechos en general o las referentes a la tradición; sin que esto implique la inscripción de la cesión de derechos hereditarios en el Registro de la Propiedad, ya que el artículo 702 del Código Civil no considera al derecho hereditario como un derecho real que su tradición implique la inscripción en el Registro de la Propiedad. Sin embargo, si el derecho de herencia contiene bienes inmuebles, se deberá inscribir su cesión en el Registro de la Propiedad.

Por otra parte, analizamos que si el derecho de herencia está constituido por bienes muebles, la cesión se perfeccionará con la entrega del título que contenga el derecho.

En nuestro país el pronunciamiento jurisprudencial ha sido muy variado a lo largo de los años, como observamos en el numeral 3.2 del presente trabajo, las Cortes han decidido que la cesión de derechos hereditarios se la realice mediante escritura pública; si se trata de legados se la equipara con la cesión de los créditos personales; o, que se la inscriba en el Registro de la Propiedad.

Al final del análisis de la doctrina de nuestro país, observamos que la inscripción en el Registro de la Propiedad no es necesaria para el perfeccionamiento de la cesión de derechos hereditarios, sino, únicamente cuando existan bienes raíces en el derecho. Este registro tiene la finalidad de la publicidad de la tradición de los bienes raíces.

Sin embargo, al ser el derecho hereditario una universalidad de bienes todavía no queda resuelta la formalidad con la que se perfeccionará la cesión del derecho hereditario.

Al igual que en nuestra legislación, en Chile, se encuentra la misma interrogante, ya que para perfeccionar la cesión del derecho de herencia se verá el contenido de ésta.

De tal manera, que si el derecho de herencia está compuesto por bienes muebles bastará con la entrega de los mismos para perfeccionarla. Pero, si contiene bienes inmuebles se tendrá que inscribir en el Registro de la Propiedad. En el caso de que el derecho contenga bienes muebles e inmuebles, la cesión deberá inscribirse en el Registro de la Propiedad.

La interrogante sobre la inscripción de la cesión del derecho de herencia llegó, en Chile, hasta el punto de proponer reformar el inciso 2 del artículo 686 para incorporar a la cesión de derechos hereditarios, cuyo perfeccionamiento será la inscripción en el Registro de la Propiedad.

Por su parte, en Argentina, ocurre una situación parecida a nuestro país y a Chile. La forma como debe realizarse la tradición del derecho de herencia no se encuentra establecida en la legislación.

Al igual que nuestro país, la cesión deberá realizarse mediante escritura pública y la inscripción en el Registro de la Propiedad, se realizará, solo si, el derecho de herencia contiene bienes inmuebles.

Lo particular en Argentina, es que ya se propuso la creación de un Registro Único en el que se inscriban las cesiones de derechos hereditarios, o que se puedan inscribir en el Registro de la Propiedad de este país.

Como podemos observar, en las tres legislaciones, los tratadistas han expuesto la necesidad de realizar reformas a las diferentes legislaciones e incorporar la inscripción de la cesión del derecho de herencia para su perfeccionamiento y publicidad.

En el Capítulo siguiente propondré una reforma al Código Civil y la de Procedimiento Civil para incorporar al derecho de herencia dentro de los derechos reales que necesitan la inscripción en el Registro de la Propiedad para su perfeccionamiento.

## CAPITULO IV:

### REFORMAS A LA LEY Y PROCEDIMIENTO PARA LA CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS.

#### 4.1 Reformas al Código Civil

En el Código Civil se deberá incorporar la tradición del derecho de herencia, por encontrarse dentro de los derechos reales, la modificación quedará de la siguiente manera:

***Artículo. 702.-** Se efectuará la tradición del dominio de bienes raíces por la inscripción del título en el libro correspondiente del Registro de la Propiedad.*

*De la misma manera se efectuará la tradición de los derechos de usufructo o de uso, de habitación o de servidumbre, constituidos en bienes raíces, del derecho de hipoteca, y el de herencia.*

*Acerca de la tradición de las minas se estará a lo prevenido en las leyes especiales respectivas.*

Además, se deberá incorporar antes del artículo 1850 del Título XXIV, la definición de la cesión de derechos hereditarios y la forma en la que esta deberá realizarse. Estos artículos quedarán de la siguiente manera:

*Artículo ....- La cesión de derechos hereditarios es aquella en la que el cedente transfiere a un tercero la totalidad de la herencia que le corresponda o una cuota de ella, el tercero de llama cesionario. Esta cesión podrá ser a título gratuito u oneroso.*

*Artículo....- La cesión de derechos hereditarios se perfeccionará mediante escritura pública y su inscripción en el Registro de la Propiedad. La inscripción deberá realizarse si el derecho está compuesto por bienes muebles o inmuebles.*

## **4.2 Reformas al Procedimiento para la cesión de derechos hereditarios en la Ley de Registro**

Después de reformar el Código Civil e incluir como requisito de la inscripción el Registro de la Propiedad a la cesión de derechos hereditarios, es pertinente reformar dos artículos de la Ley de Registro.

En este sentido, se deberá incluir el contrato que contenga la cesión de derechos hereditarios en el artículo 25.

*Artículo 25.- Están sujetos al registro los títulos, actos y documentos siguientes:*

- a) Todo contrato o acto entre vivos que cause traslación de la propiedad de bienes raíces;*
- b) Toda demanda sobre propiedad o linderos de bienes raíces; las sentencias definitivas ejecutoriadas determinadas en el Código Civil y en el Código de Procedimiento Civil;*
- c) Los títulos constitutivos de hipoteca o de prenda agrícola o industrial;*
- d) Los títulos constitutivos sobre bienes raíces de los derechos de usufructo, de uso, de habitación, de servidumbres reales y de cualquier otro gravamen, y en general, los títulos en virtud de los cuales se ponen limitaciones al dominio sobre bienes raíces;*
- e) Los testamentos;*
- f) La cesión de derechos hereditarios***
- g) Las sentencias o aprobaciones judiciales de partición de bienes, así como los actos de partición, judiciales o extrajudiciales;*
- h) Las diligencias de remate de bienes raíces;*
- i) Los títulos de registro de minas con sujeción a las leyes de la materia;*

- j) *Los documentos que se mencionan en el libro primero, sección segunda, párrafo segundo del Código de Comercio, inclusive los nombramientos de los administradores de las Compañías Civiles y Mercantiles;*
- k) *El arrendamiento, en el caso del Art. 2020 del Código Civil;*
- l) *El cambio o variación del nombre de una finca rural. El que hace la variación debe solicitar el registro del nuevo nombre al Registrador correspondiente, a más tardar dentro de los quince días siguientes a aquél en que se haya hecho uso en documento público u oficial o en alguna diligencia o acto público u oficial, del nombre variado o cambiado.*

*La misma obligación tienen los partícipes de una finca rural, dividida o partida, en cuanto a los nuevos nombres que impusieren a las partes que les hayan adjudicado. Quienes no cumplieren la obligación determinada en este literal, incurrirán en la multa de doscientos sucres que les impondrá el Juez correspondiente, cuando por razón de las visitas a la Oficina del Registro o por cualquier otro motivo tuviere conocimiento de la falta, o el Tribunal que tuviere el mismo conocimiento, sin perjuicio de llevarse a efecto el registro de la variación o imposición del nombre, a costa del que o de los que la hubieren hecho; y,*

- m) *(sic) Cualquier otro acto o contrato cuya inscripción sea exigida por la Ley.*

Además, en el artículo 41 se incluiría al derecho de herencia de la siguiente manera:

*Artículo 41.- La inscripción de títulos de propiedad y de otros derechos reales, contendrá:*

- 1.- La fecha de inscripción;*
- 2.- Los nombres, apellidos y domicilio de las partes;*
- 3.- La naturaleza y fecha del título, y la designación de la oficina en que se guarda el original;*
- 4.- El nombre y linderos del inmueble; y,*
- 5.- La firma del Registrador.*

*Si se pidiera la inscripción de un título traslativo de dominio de un inmueble, o de alguno de los otros derechos reales, como usufructo, uso, habitación, hipoteca **o herencia**, y en el título no apareciere facultado uno de los otorgantes o un tercero para pedir por sí solo la inscripción, será necesario que las partes o sus representantes firmen la anotación en el Repertorio.*

*En las transferencias que proceden de resoluciones judiciales no hay necesidad de que las partes firmen las anotaciones.*

## CONCLUSIONES

- La cesión de derechos hereditarios es un contrato real, en el cual interviene la voluntad del cedente y cesionario; este contrato debe ser realizado por escrito y el título o documento que contiene el derecho debe ser transferido al cesionario con todos sus derechos accesorios.
- Las formalidades necesarias para la cesión de derechos hereditarios son la escritura pública, la tradición de todos los bienes que componen el derecho y la inscripción de la escritura en el Registro de la Propiedad.
- A lo largo del presente trabajo se puede observar que actualmente, tanto en nuestro país como Chile, la inscripción se la realiza únicamente cuando el derecho hereditario cedido está compuesto por una bien inmueble o la cuota de este.
- El efecto principal de la cesión es el traslado de un derecho, el que debe cumplirse en su plenitud, sin reservas, ni disminuciones ni alteración del objeto del contrato. Por lo que, al ceder su derecho hereditario, el cedente transfiere su calidad de dueño de los bienes que componen el derecho real de herencia o la cuota de ellos.
- Al ceder la universalidad del derecho de herencia, el cedente transfiere al cesionario los bienes muebles e inmuebles que este adquirió mediante la sucesión por causa de muerte, de esta manera, los bienes pasan a ser parte del patrimonio del cesionario.
- Finalmente, puedo decir que la falta de inscripción de la escritura que contiene la cesión de derechos hereditarios en el Registro de la Propiedad, impide la publicidad de la tradición de los bienes muebles.

## BIBLIOGRAFÍA

### Libros

Alessandri, A., & Somarriva, M. (1957). Curso de Derecho Civil, Tomo II. Santiago de Chile: Editorial Nascimento.

Alterini, A., & Repeti, E. (s.f.). La cesión del contrato. Buenos Aires: Bibliográfica Omeba.

Andreoli. (1956). La Cesión del Contrato. Madrid: Revista de Derecho Privado.

Bossano, G. (1983). Manual de Derecho Sucesorio, Tomo I. Quito: Editoria Voluntad.

Castañeda, J. E. (1976). Desión de Créditos. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Corral, H. (2004). Lecciones de Responsabilidad Civil Extracontractual . Santiago de Chile: Editorial Jurídica Chile.

Escobar & Ossa. (1982). La Naturaleza Jurídica de la Cesión de Créditos. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.

Gómez, H. D. (2010). Estudio sobre Obligaciones. En H. D. Gómez, Estudio sobre Obligaciones (pág. 1019). Bogotá: Editorial TEMIS S.A.

Gutierrez, E. L. (1976). El Contrato Mercantil. En E. L. Gutierrez, El Contrato Mercantil (págs. 85-88). Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.

Holguin, J. L. (2008). Manual Elemental de Derecho Civil Ecuatoriana, Volumen VI. Quito: Cooperación de Estudios y Publicaciones.

Larrea Holguin, J. (2008). Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador, Volumen VII. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Ramírez Romero, C. (2011). Derecho Sucesorio, Tomo I. Loja: Industria Gráfica Amazonas.

Zinny, M. A. (2010). Cesión de Herencia. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ad- Hoc.

## Sitios Web

Cabanellas. (23 de Mayo de 2010). megalex.com. Recuperado el 8 de Julio de 2014, de <https://sites.google.com/site/megalex/diccionario-juridico/diccionario-juridico-cabanellas/-c>

Calderón, P. P. (15 de Marzo de 2013). Derecho Chile. Obtenido de Derecho Real de Herencia: <http://www.derecho-chile.cl/derecho-real-de-herencia/>

Citado por Hinojosa, c. p. (7 de Mayo de 2014). derechoecuador.com. Recuperado el 09 de Julio de 2014, de <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechocivil/2014/04/22/cesion-de-derechos>

Código Civil Chileno. Biblioteca Congreso Nacional de Chile. Recuperado el 5 de Diciembre de 2015, de <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=172986>

Código Civil Peruano. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos . Recuperado el 15 de Diciembre de 2015, de <http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates&fn=default-codcivil.htm&vid=Ciclope:CLPdemo>

## Legislación

Codificación del Código Civil. Registro Oficial Suplemento No. 46 de 24 de junio de 2005, última reforma 19 de junio de 2015.

Ley de Registro. Registro Oficial 150 de 28 de octubre de 1966, última reforma 20 de mayo de 2014.

Codificación de la Ley de Mercado de Valores. La ley de de Mercado de Valores fue agregada como Libro II del Código Orgánico Monetario y Financiero del año 2014.

Registro Oficial Suplemento 215 de 22 de febrero de 2006, última reforma 12 de septiembre de 2014.

## **Jurisprudencia**

Resolución No. 264-2002 de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia. Registro Oficial No.28 de 24 de febrero del 2003

Fallo de la Corte Suprema de Justicia de 26 de julio de 1915, publicado en la Gaceta Judicial Serie III, No. 98, p. 2019

Fallo de la Corte Suprema de Justicia de 24 de noviembre de 1931, publicado en la Gaceta Judicial Serie V, No. 44, pp. 1027-28

Fallo de la Corte Suprema de Justicia de 13 de marzo de 1990, publicada en la Gaceta Judicial Serie XV N°. 8, pp. 2366 y ss

PARA GRADOS ACADÉMICOS DE ABOGADOS (TERCER NIVEL)

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Estefanía Yadira Morillo Erazo, C.I. 0401313614 autor del trabajo de graduación intitulado: Cesión de Derechos Hereditarios, previa a la obtención del grado académico de **ABOGADO** en la Facultad de **JURISPRUDENCIA**:

1. Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior para su difusión pública respetando los derechos de autor.
2. Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través del sitio web de la Biblioteca de la PUCE el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Quito, 10 junio 2016



Estefanía Morillo Erazo

CI. 0401313614

REPUBLICA DEL ECUADOR  
DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL,  
IDENTIFICACIÓN Y EGALACIÓN

CÉDULA DE CIUDADANIA 040131301-4

APELLIDOS Y NOMBRES  
MORILLO ERAZO  
ESTEFANIA YADIRA

LUGAR DE NACIMIENTO  
PICHINCHA  
QUITO  
SANTA PRISCA

FECHA DE NACIMIENTO: 1989-03-05  
NACIONALIDAD: ECUATORIANA  
SEXO: F  
ESTADO CIVIL: Soltera



INSTRUCCIÓN: BACHILLERATO PROFESIÓN / OCUPACIÓN: ESTUDIANTE V1333H222

APELLIDOS Y NOMBRES DEL PADRE: MORILLO VILLARREAL JORGE RAMIRO

APELLIDOS Y NOMBRES DE LA MADRE: ERAZO PEREZ DORYS DEL ROCIO

LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN:  
QUITO  
2010-10-12

FECHA DE EXPIRACIÓN:  
2020-10-12

