



**“UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL”**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO**

**CARRERA DE DERECHO**

**PROYECTO DE INVESTIGACIÓN**

**PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE:**

**ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA**

**TEMA:**

**“LAS CUESTIONES DE RESOLUCION PREVIA EN LOS PROCESOS  
JUDICIALES DE PARTICIÓN DE BIENES HEREDITARIOS”**

**TUTOR:**

**Mg. MARCO ARTURO ORAMAS SALCEDO**

**AUTOR:**

**GLENDIA PAOLA CHAVEZ CIFUENTES**

**GUAYAQUIL – ECUADOR**

**2020**



| <b>REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA</b>   |   |
|---|---|
| <b>FICHA DE REGISTRO DE TESIS</b>   |   |
| <b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b><br>“LAS CUESTIONES DE RESOLUCION PREVIA EN LOS PROCESOS JUDICIALES DE PARTICIÓN DE BIENES HEREDITARIOS”  |   |
| <b>AUTOR/ES:</b><br>GLENDA PAOLA CHAVEZ<br>CIFUENTES  | <b>REVISORES O TUTORES:</b><br>Mg. Marco Arturo Oramas Salcedo                    |
| <b>INSTITUCIÓN:</b><br>UNIVERSIDAD LAICA VICENTE<br>ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL   | <b>Grado obtenido:</b><br>ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y<br>TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA |
| <b>FACULTAD:</b><br>CIENCIAS SOCIALES Y<br>DERECHO  | <b>CARRERA:</b><br>DERECHO  |
| <b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b><br>2020  | <b>N. DE PAGS:</b> 152  |
| <b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b> DERECHO   |   |
| <b>PALABRAS CLAVE:</b> DERECHO CIVIL, PROCEDIMIENTO LEGAL, HERENCIA, DERECHO A LA PROPIEDAD   |   |
| <b>RESUMEN:</b> El presente proyecto de investigación tiene como propósito analizar se debe determinar cuál es el momento procesal oportuno para la interposición de las cuestiones de resolución previas y la determinación de la autoridad competente que deba conocer de las mismas. |   |

A partir del presente trabajo de acuerdo a la normativa vigente, esto es, al art. 1347 del Código Civil, son las controversias sobre los derechos a la sucesión por testamento o ab intestato, el desheredamiento, la indignidad e incapacidad.

De la revisión de la norma, se advierte que, si bien se definen las cuestiones de resolución previa, no se establece el tiempo, el trámite o el procedimiento a seguir, vulnerando la garantía de tutela efectiva de derechos, consistente en el derecho fundamental.

El objetivo del presente trabajo de investigación, el cual ha sido desarrollado en cuatro capítulos, el primero que trata sobre el planteamiento, la formulación además de los objetivos y de la justificación, así también de la hipótesis de la investigación, el segundo que se refiere a los antecedentes, principios generales trámite que se le otorga al juicio de partición y a la resolución de las cuestiones previas, el marco conceptual con términos y conceptos relevante a la investigación como partición, beneficios de inventario y derechos de trasmisión un estudio histórico-comparado sobre las cuestiones de resolución previa en el juicio de partición, entre la normativa vigente y la derogado además de la legislación comparada, el tercero que constara del marco metodológico, los tipos y métodos de investigación, las técnicas tales como la encuesta y entrevista y el cuarto en el que se realizara la propuesta que constara del informe, la propuesta de reforma.

|  |  |   |
|--|--|---|
| <b>N. DE REGISTRO (en base de datos):</b>                      | <b>N. DE CLASIFICACIÓN:</b>                          |   |
| <b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>                        |  |   |
| <b>ADJUNTO PDF:</b>  | <b>SI</b> <input checked="checked" type="checkbox"/> | <b>NO</b> <input type="checkbox"/>            |
| <b>CONTACTO CON AUTOR/ES:</b><br>Glenda Paola Chávez Cifuentes | <b>Teléfono:</b><br>0959752580                       | <b>E-mail:</b><br>glenda_chavez31@hotmail.com |

|  |   |
|--|---|
| <b>CONTACTO EN LA<br/>INSTITUCIÓN:</b> | MsC.Patricia Jurado Ávila<br><b>Decana de la Facultad de Ciencias Sociales y<br/>Derecho.</b><br>Dr. Carlos Pérez Leiva<br><b>Director de la Carrera de Derecho</b><br><b>Teléfono: 2596500</b><br><b>Decanato: Ext. 250</b><br><b>Dirección Ext. 233</b><br><b>E-mail:</b><br><b>Decano: <a href="mailto:pjuradoa@ulvr.edu.ec">pjuradoa@ulvr.edu.ec</a></b><br><b>Director: <a href="mailto:cperezleiva@ulvr.edu.ec">cperezleiva@ulvr.edu.ec</a></b> |
|--|---|

# CERTIFICADO DE ANTIPLAGIO ACADÉMICO

## LAS CUESTIONES DE RESOLUCION PREVIA EN LOS PROCESOS JUDICIALES DE PARTICIÓN DE BIENES HEREDITARIOS

### RESUMEN DE ORIGINALIDAD

|                     |                     |               |                         |
|---------------------|---------------------|---------------|-------------------------|
| <b>7%</b>           | <b>7%</b>           | <b>0%</b>     | <b>4%</b>               |
| INDICE DE SIMILITUD | FUENTES DE INTERNET | PUBLICACIONES | TRABAJOS DEL ESTUDIANTE |

### FUENTES PRIMARIAS

|          |  |           |
|----------|--|-----------|
| <b>1</b> | <b>dspace.uniandes.edu.ec</b><br>Fuente de Internet    | <b>3%</b> |
| <b>2</b> | <b>losabogado.com</b><br>Fuente de Internet            | <b>2%</b> |
| <b>3</b> | <b>repositorio.pucesa.edu.ec</b><br>Fuente de Internet | <b>2%</b> |

Excluir citas    Acción    Excluir referencias    + 2%  
Excluir bibliografía    Acción

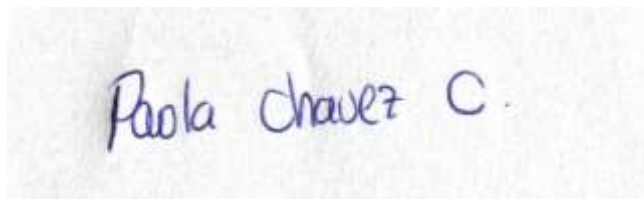
**MARCO  
ARTURO  
ORAMAS  
SALCEDO** Firmado digitalmente por  
MARCO ARTURO  
ORAMAS  
SALCEDO  
Fecha: 2020.09.29  
14:55:15 -05'00'

## **DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALES**

La estudiante egresada GLENDA PAOLA CHAVEZ CIFUENTES, declara (mos) bajo juramento, que la autoría del presente proyecto de investigación, **LAS CUESTIONES DE RESOLUCION PREVIA EN LOS PROCESOS JUDICIALES DE PARTICIÓN DE BIENES HEREDITARIOS**, corresponde totalmente el suscrito y me responsabilizo con los criterios y opiniones científicas que en el mismo se declaran, como producto de la investigación realizada.

De la misma forma, cedo los derechos patrimoniales y de titularidad a la Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil, según lo establece la normativa vigente

Autora:

A rectangular box containing a handwritten signature in blue ink that reads "Paola Chavez C.".

-----  
**GLENDA PAOLA CHAVEZ CIFUENTES**

**C.I. 1206422287**

## **CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR**

En mi calidad de Tutor del Proyecto de Investigación **LAS CUESTIONES DE RESOLUCION PREVIA EN LOS PROCESOS JUDICIALES DE PARTICIÓN DE BIENES HEREDITARIOS**, designado(a) por el Consejo Directivo de la Facultad de Ciencias Sociales y Derecho de la Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil.

### **CERTIFICO:**

Haber dirigido, revisado y aprobado en todas sus partes el Proyecto de Investigación titulado: **LAS CUESTIONES DE RESOLUCION PREVIA EN LOS PROCESOS JUDICIALES DE PARTICIÓN DE BIENES HEREDITARIOS**, presentado por los estudiantes **GLENDA PAOLA CHAVEZ CIFUENTES** como requisito previo, para optar al Título de **ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA** encontrándose apto para su sustentación.



MARCO  
ARTURO  
ORAMAS  
SALCEDO

Firmado  
digitalmente por  
MARCO ARTURO  
ORAMAS  
SALCEDO  
Fecha: 2020.09.29  
14:55:13 -0500'

**Mg. MARCO ARTURO ORAMAS SALCEDO**

**Tutor**

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco infinitamente a Dios, por ser mi pilar fundamental, por la sabiduría y fortaleza concedida en toda la carrera.

A mis papitos Tony Chávez y María Cifuentes, que sin ellos este sueño no se habría hecho realidad, gracias por tanto y perdón por tan poco, gracias infinitas por siempre creer en mí, esto es para ustedes.

A mi hermano Tony Javier, por ser incondicional, por haberme ayudado en estos años de estudios, por siempre tener las palabras adecuadas y confiar en cada paso que doy.

A Joel Navarrete, por ser un amigo incondicional y por siempre estar.

A mis mejores amigos Adriana, Elena y Carlos Luis, que siempre han estado conmigo en las buenas y en las malas.

A esas personas que ya no están en mi vida, pero que fueron importante en su momento, mil gracias.

A mi tutor de tesis, Mg. Marco Oramas Salcedo, por su infinita paciencia, empatía y compromiso conmigo, ¡sin su ayuda, esto no hubiera sido imposible!

**Glenda Paola Chávez Cifuentes**



## **DEDICATORIA**

A mis dos ángeles en el cielo, Alice y Dora, esto siempre fue para y por ustedes.

A mi papi, mami y hermano, el fruto de sus esfuerzos está reflejado en este trabajo.

A mi abuelito Jorge, Tía Sandra y Cecilia, los cuales siempre han sido incondicionales con su apoyo.

A mis profesores de pregrado, aquellos que forjaron mi carácter, compromiso y dedicación, gracias infinitas.

A mi tutor de tesis, que siempre me impulso a que este trabajo sea de calidad.

**Glenda Paola Chávez Cifuentes**

## **RESUMEN EJECUTIVO**

El presente proyecto de investigación tiene como propósito analizar y determinar cuál es el momento procesal oportuno para la interposición de las cuestiones de resolución previas y la determinación de la autoridad competente que deba conocer de las mismas.

A partir del presente trabajo de acuerdo a la normativa vigente, esto es, al art. 1347 del Código Civil, son las controversias sobre los derechos a la sucesión por testamento o ab intestato, el desheredamiento, la indignidad e incapacidad.

De la revisión de la norma, se advierte que, si bien se definen las cuestiones de resolución previa, no se establece el tiempo, el trámite o el procedimiento a seguir, vulnerando la garantía de tutela efectiva de derechos, consistente en el derecho fundamental.

El objetivo del presente trabajo de investigación, el cual ha sido desarrollado en cuatro capítulos, el primero que trata sobre el planteamiento, la formulación además de los objetivos y de la justificación, así también de la hipótesis de la investigación, el segundo se refiere a los antecedentes, principios generales trámite que se le otorga al juicio de partición y a la resolución de las cuestiones previas, el marco conceptual con términos y conceptos relevante a la investigación como partición, beneficios de inventario y derechos de trasmisión un estudio histórico-comparado sobre las cuestiones de resolución previa en el juicio de partición, entre la normativa vigente y la derogado además de la legislación comparada, el tercero que constara del marco metodológico, los tipos y métodos de investigación, las técnicas tales como la encuesta y entrevista y finalmente el cuarto en el que se realizará la propuesta que constara del informe, la propuesta de reforma.

**PALABRAS CLAVE:** DERECHO CIVIL, PROCEDIMIENTO LEGAL, HERENCIA, DERECHO A LA PROPIEDAD.

## **ABSTRACT**

The purpose of this research project is to analyze and determine the appropriate procedural moment for the filing of the previous resolution questions and the determination of the competent authority that should be aware of them.

From this work on according to current regulations, that is, art. 1347 of the civil code, are the controversies on the rights to succession by will or ab intestate, disinheritance, indignity and incapacity.

From the revision of the norm, it is noted that, although the issues of prior resolution are defined, the time, the procedure or the procedure to be followed are not established, violating the guarantee of effective protection of rights, consisting of the fundamental right.

The objective of the present research work, which has been developed in four chapters, the first one dealing with the approach, the formulation in addition to the objectives and the justification, as well as the research hypothesis, the second referring to the background, general principles, procedure that is given to the partition judgment and to the resolution of the previous questions, the conceptual framework with terms and concepts relevant to the investigation such as partition, inventory benefits and transmission rights, a historical-comparative study on the questions of previous resolution in the partition trial, between the current regulations and the repealed one in addition to the comparative legislation, the third that consisted of the methodological framework, the types and methods of investigation, the techniques such as the survey and interview and the fourth in which the proposal that consists of the report, the reform proposal, will be made.

**KEY WORDS:** CIVIL LAW, LEGAL PROCEDURE, INHERITANCE, PROPERTY RIGHT.

## ÍNDICE

|   |      |
|---|------|
| REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA .....              | ii   |
| CERTIFICADO DE ANTIPLAGIO ACADÉMICO .....                       | v    |
| DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALES ..... | vi   |
| CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR .....                     | vii  |
| AGRADECIMIENTO .....  | viii |
| DEDICATORIA.....  | ix   |
| RESUMEN EJECUTIVO.....  | x    |
| ABSTRACT .....  | xi   |
| ÍNDICE DE ILUSTRACIONES .....                                   | xv   |
| ÍNDICE DE TABLAS.....   | xvi  |
| INTRODUCCIÓN.....   | 1    |
| CAPÍTULO I.....   | 2    |
| 1.1.- TEMA: .....   | 2    |
| 1.2.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....                           | 2    |
| 1.3.- FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....                             | 3    |
| 1.4.- SISTEMATIZACIÓN DEL PROBLEMA .....                        | 3    |
| 1.5 OBJETIVOS.....  | 4    |
| 1.5.1.- OBJETIVO GENERAL .....                                  | 4    |
| 1.5.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS .....                               | 4    |
| 1.6 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN .....                     | 4    |
| 1.7 DELIMITACIÓN Y ALCANCE DE LA INVESTIGACIÓN.....             | 5    |
| 1.8 HIPÓTESIS .....   | 6    |
| 1.9 VARIABLES.....  | 6    |
| 1.9.1 VARIABLE INDEPENDIENTE .....                              | 6    |
| 1.9.2 VARIABLE DEPENDIENTE.....                                 | 6    |
| 1.10 LINEA DE INVESTIGACION.....                                | 6    |
| CAPITULO II.....  | 7    |
| 2. MARCO TEÓRICO .....  | 7    |
| 2.1. MARCO REFERENCIAL .....                                    | 7    |
| 2.1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA SUCESIÓN.....              | 7    |
| 2.1.1 DERECHO ROMANO .....                                      | 7    |
| 2.1.2 SISTEMA CIVIL (LEY XII TABLAS) .....                      | 9    |

|   |    |
|---|----|
| 2.1.3 SISTEMA PRETORIANO .....  | 10 |
| 2.1.4 SISTEMA JUSTINIANO .....  | 11 |
| 2.1.5 DERECHO GERMÁNICO. ....   | 14 |
| 2.1.6 DERECHO ESPAÑOL.....  | 16 |
| 2.1.7 INFLUENCIA DE ANDRES BELLO EN EL DERECHO SUCESORIO<br>LATINOAMERICANO. .... | 19 |
| 2.1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA SUCESIÓN EN EL ECUADOR .....                 | 21 |
| 2.1.3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA PARTICIÓN .....                              | 22 |
| 2.1.4. LAS CUESTIONES DE RESOLUCIÓN PREVIA .....                                  | 24 |
| 2.2. LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE .....  | 28 |
| 2.2.1 APERTURA DE LA SUCESIÓN .....   | 29 |
| 2.2.2 PERSONAS LLAMADAS A LA SUCESIÓN .....                                       | 31 |
| 2.3 LA PARTICIÓN DE BIENES HEREDITARIOS .....                                     | 34 |
| 2.3.1 LA PARTICIÓN DE LA HERENCIA .....   | 35 |
| 2.3.1 CARACTERÍSTICAS DE LA PARTICIÓN .....                                       | 37 |
| 2.3.2 EL JUICIO DE PARTICIÓN .....  | 38 |
| 2.3.3 EFECTOS DE LA PARTICIÓN .....   | 39 |
| 2.3.4 ¿QUIÉNES PUEDEN SOLICITAR LA PARTICIÓN DE BIENES<br>HEREDITARIOS?.....      | 40 |
| 2.3.5 CLASES DE PARTICIÓN .....   | 41 |
| 2.3.6 DERECHO SUCESORIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA. ....                       | 42 |
| Incapacidades e Indignidades.....   | 45 |
| Desheredamiento.....  | 49 |
| Inventario y Tasación.....  | 50 |
| Reclamaciones.....  | 51 |
| Juicio de partición de bienes sucesorios.....                                     | 52 |
| 3.- MARCO CONCEPTUAL.....   | 57 |
| Herencia .....  | 57 |
| Sucesión .....  | 58 |
| Comunidad hereditaria.....  | 59 |
| Partición .....   | 59 |
| Juicio.....   | 60 |
| Hereder universal .....   | 61 |

|   |    |
|---|----|
| Hereder singular.....   | 62 |
| Hereder putativo.....   | 62 |
| Causante.....   | 63 |
| Cuestiones previas .....  | 64 |
| Beneficio de inventario.....  | 64 |
| Derecho de trasmisión.....  | 65 |
| Incapacidad.....  | 65 |
| Indignidad .....  | 66 |
| Desheredamiento.....  | 66 |
| Testamento.....   | 67 |
| Legado.....   | 67 |
| Derecho de propiedad .....  | 68 |
| Patrimonio.....   | 68 |
| Acción de petición de herencia.....                                       | 69 |
| Posesión efectiva.....  | 69 |
| Filiación .....   | 70 |
| Derecho de representación.....  | 71 |
| 4.- MARCO LEGAL .....   | 71 |
| CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR .....                            | 72 |
| CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO .....  | 73 |
| CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS.....                                  | 78 |
| SENTENCIA.....  | 80 |
| 4.1 LEGISLACIÓN COMPARADA .....   | 82 |
| 4.1.1 CÓDIGO CIVIL COLOMBIANO .....                                       | 82 |
| 4.1.2. CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO COLOMBIANO .....                        | 82 |
| 4.1.3 CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN.....                          | 83 |
| 4.1.4 CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN (ARGENTINA)<br>..... | 84 |
| 4.1.5 CÓDIGO CIVIL CHILENO.....   | 85 |
| 4.1.6 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE CHILE. ....                        | 86 |
| CAPITULO III .....  | 87 |
| 5.- MARCO METODOLÓGICO.....   | 87 |
| 5.1 TIPOS DE INVESTIGACIÓN.....   | 87 |

|   |     |
|---|-----|
| 5.1.1 INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL .....                        | 87  |
| 5.1.2 INVESTIGACIÓN DESCRIPTIVA .....                       | 87  |
| 5.1.3 INVESTIGACIÓN EXPLICATIVA .....                       | 88  |
| 5.2- MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN .....                         | 88  |
| 5.2.1 MÉTODO HIPOTÉTICO DEDUCTIVO.....                      | 88  |
| 5.3 ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN.....                        | 88  |
| 5.3.1 Enfoque cualitativo y cuantitativo .....              | 88  |
| 5.3.2 Enfoque cualitativo .....                             | 88  |
| 5.3.3 Enfoque cuantitativo .....                            | 89  |
| 5.4 TÉCNICA E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN .....           | 89  |
| 5.4.1. Técnica de investigación bibliográfica .....         | 90  |
| 5.4.2 Técnica de investigación de campo .....               | 90  |
| 5.4.3. Técnica de recolección de datos .....                | 91  |
| 5.4.4. Encuestas.....                                       | 91  |
| 5.4.5. Entrevistas.....                                     | 91  |
| 5.4.6. La observación .....                                 | 92  |
| 6.- POBLACIÓN DE MUESTRA Y ESTUDIO.....                     | 92  |
| 6.1 Formula.....  | 93  |
| 7.- PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS. .... | 112 |
| CAPÍTULO IV .....   | 122 |
| 8.- INFORME FINAL .....                                     | 122 |
| 8.1 CONCLUSIONES .....                                      | 124 |
| 8.2 RECOMENDACIONES.....                                    | 125 |
| 8.3. PROPUESTA.....   | 126 |
| 9. BIBLIOGRAFÍA .....                                       | 129 |
| 10. ANEXOS .....  | 135 |

## ÍNDICE DE ILUSTRACIONES

|  |     |
|--|-----|
| Ilustración 1 Juicio de partición.....     | 98  |
| Ilustración 2 Debido Proceso.....          | 100 |
| Ilustración 3 Derechos y obligaciones..... | 102 |

|   |     |
|---|-----|
| Ilustración 4 Particiones extrajudiciales .....               | 104 |
| Ilustración 5 Principio de celeridad procesal.....            | 106 |
| Ilustración 6 Procedimiento sumario.....                      | 108 |
| Ilustración 7 Reforma al artículo 1347 del código civil ..... | 110 |

### ÍNDICE DE TABLAS

|  |     |
|--|-----|
| Tabla 1 Población .....                                  | 92  |
| Tabla 2 Muestra .....                                    | 92  |
| Tabla 3 Población para encuesta .....                    | 94  |
| Tabla 4 Preguntas de encuesta.....                       | 95  |
| Tabla 5 Juicio de partición.....                         | 98  |
| Tabla 6 Debido proceso .....                             | 100 |
| Tabla 7 Derechos y obligaciones.....                     | 102 |
| Tabla 8 Particiones .....                                | 104 |
| Tabla 9 Principio de celeridad procesal.....             | 106 |
| Tabla 10 Procedimiento sumario.....                      | 108 |
| Tabla 11 Reforma al artículo 1347 del código civil ..... | 110 |



## **INTRODUCCIÓN**

Dentro de la legislación ecuatoriana, encontrar significado o noción y sobre todo la naturaleza jurídica sobre las cuestiones de resolución previa en los procesos judiciales de bienes hereditarios y en la parte general de los bienes en común es única. Es evidente que la ley no regula, sino que a manera de una especie de procedimiento de partición de bienes tanto en el Código Civil como en el Código General de Procesos. La intención del ser humano es relevante el que solicita iniciar con el juicio de partición, es con el objetivo de determinar que la propiedad de forma privada, a través de la individualización de la parte que le corresponde de la masa partible o de la herencia, con el objetivo de que la autoridad competente, que admite a trámite y califica la demanda, resuelva sin perjudicar a ninguno de los herederos o personas que tuvieren interés o derecho de heredar, como es el caso de los presuntos y desconocidos herederos del causante, quienes deberán ser también citados.

El fin de la partición de bienes sucesorios tiene como fin ser de carácter retroactivo, esto implica que la misma se retrotrae al momento de la apertura de la sucesión, lo cual ratifica aún más este hecho hipotético de que de algún modo cada heredero ha poseído los bienes del causante desde el momento en que falleció. Los herederos disponen de su cuota, la cual pueden enajenarla o cederla; pero, no puede transferir el dominio de una cosa concreta, por cuanto, nada específico les pertenece, hasta que se finalice con la partición.

Dentro del presente trabajo de Investigación previo a la obtención del Título de Abogada titulado. "Las cuestiones de resolución previa en los procesos judiciales de partición de bienes hereditarios" cuyo objetivo es conocer en qué forma se tramitan las cuestiones de resolución previa dentro de los juicios sucesorios.

## **CAPÍTULO I**

### **1.1.- TEMA:**

Las cuestiones de resolución previa en los procesos judiciales de partición de bienes hereditarios.

### **1.2.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.**

El numeral 2 del art. 69 de la Constitución de la República, en su última parte garantiza el derecho de las personas de heredar y testar, entendidos como el derecho que tienen los individuos a suceder patrimonialmente a sus ascendientes o descendientes según el caso.

Esta garantía se hace efectiva, en mérito de la normativa sustantiva y adjetiva que dicta los procesos y situaciones que regulan dichos derechos. En la especie, me refiero al procedimiento y en especial a las cuestiones previas, definidas como situaciones indirectamente ligadas al derecho de heredar y testar.

De acuerdo a la normativa vigente, esto es, al art. 1347 del código civil, son las controversias sobre los derechos a la sucesión por testamento o ab intestato, el desheredamiento, la indignidad e incapacidad.

De la revisión de la norma, se advierte que si bien se definen las cuestiones de resolución previa, no se establece el tiempo, el trámite o el procedimiento a seguir, vulnerando la garantía de tutela efectiva de derechos, consistente en el derecho fundamental, de configuración legal, contenido complejo y constitucionalmente reconocido a todas las personas, que esencialmente radica en el derecho de las mismas a tener libre acceso a los tribunales para solicitar de éstos la tutela de un derecho subjetivo o de un interés legítimo y lograr una resolución de fondo fundamentada plenamente en Derecho.

Con la reforma legislativa del código de procedimiento civil, publicada en el registro oficial suplemento 133, de fecha 20 de agosto de 1960, las cuestiones de resolución previa se las deducía, tramitaba y resolvía dentro del mismo proceso de jurisdicción voluntaria. Actualmente con la promulgación del código orgánico general de procesos, nada dice del momento procesal oportuno para deducir las mismas, ni la forma en que se deben resolver o a qué juzgador corresponde en mérito de sus competencias. Así mismo carece de determinación normativa la tramitación y resolución de éstas, más aún cuando de la reforma del código orgánico general de procesos se deja por fuera el trámite procedimental de la partición voluntaria.

### **1.3.- FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

¿De qué forma la falta de normativa expresa, para la resolución de cuestiones previas vulneró la seguridad jurídica en los procesos de partición de bienes hereditarios tramitados en las Unidades Judiciales de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Guayaquil durante los años 2017-2019?

### **1.4.- SISTEMATIZACIÓN DEL PROBLEMA**

El artículo 1347 del código civil dispone que antes de proceder con la partición, se decidirán por la justicia ordinaria las cuestiones sobre Derechos a la sucesión por testamento o abintestato.

- a) ¿Qué se debe entender por cuestiones de resolución previa?;
- b) ¿Cuál es el momento procesal para interponerlas?
- c) ¿Quién es el Juez competente para conocerlas y resolverlas?
- d) ¿En qué procedimiento deben tramitarse?
- e) ¿Deben tramitarse en procedimiento separado o dentro de la misma causa?

- f) ¿Deben tramitarse antes o después de la partición?
- g) ¿Qué es el principio constitucional de seguridad jurídica?
- h) ¿La falta expresa en la normativa dentro de las cuestiones previas, vulnera el principio de seguridad jurídica?

Todas estas interrogantes serán absueltas durante el desarrollo de este trabajo investigativo.

## **1.5 OBJETIVOS**

### **1.5.1- OBJETIVO GENERAL**

- a) Estudiar de qué forma se tramitan las cuestiones de resolución previa dentro de los juicios sucesorios.

### **1.5.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

- a) Determinar quién es el juez competente para conocer, tramitar y resolver las cuestiones de resolución previa;
- b) Explicar que son las cuestiones de resolución previa.
- c) Identificar el trámite de sustanciación de las mismas.

## **1.6 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**

Que la disposición derogatoria primera del código orgánico general de procesos, publicada en el registro oficial suplemento No. 506 del 22 de mayo de 2015, dejó sin efecto el código de procedimiento civil, cuya última codificación se publicó en el registro oficial suplemento No. 58, del 12 de julio del 2005.

Que dicha derogatoria dejó sin efecto el artículo 642 del código de procedimiento civil, que establecía el trámite, con el cual se sustanciaba el juicio de partición de bienes

hereditarios, en el cual concedía el juez a las partes procesales un término de quince días para la presentación de las cuestiones de resolución previa.

Que con estas cuestiones previas propuestas, el juez corría traslado a las partes procesales por el término de 10 días y vencido éste, los convocaba a junta de conciliación, en donde de no existir acuerdo entre las partes, se abría la causa a prueba por el término de 5 a 15 días, vencido el cual resolvía mediante auto interlocutorio éstas. Así mismo se establecía que ejecutoriado este último, se continúa con la partición.

El código orgánico general de procesos, en su artículo 334 numeral 5 determinaba que el juicio de partición debía tramitarse por procedimiento voluntario, trámite que fue derogado y el cual paso a sustanciarse en procedimiento sumario, determinando a la partición como “no voluntaria”.

Y es a partir de esta nueva reforma que la partición está sujeta a las reglas del procedimiento sumario y el acto de oposición a la partición desaparece.

Por lo expuesto, se debe determinar cuál es el momento procesal oportuno para la interposición de las cuestiones de resolución previas y la determinación de la autoridad competente que deba conocer de las mismas.

### **1.7 DELIMITACIÓN Y ALCANCE DE LA INVESTIGACIÓN**

**CAMPO:** Derecho civil, Derecho procesal civil y Derecho Comparado,

**ÁREA:** Procesal Civil

**TIEMPO:** Año 2017-2019.

**ESPACIO:** En la ciudad de Guayaquil, provincia del guayas, unidad judicial de familia, niñez y adolescencia- complejo judicial florida norte.

### **1.8 HIPÓTESIS**

La falta de norma expresa en el código orgánico general de procesos que regula el procedimiento judicial de partición de bienes hereditarios al no identificar el momento procesal oportuno para deducir las cuestiones de resolución previa, genera en los justiciables, un estado de indefensión y sobre todo violenta el derecho a la seguridad jurídica con la falta de leyes previas, claras y aplicables por la autoridad competente.

### **1.9 VARIABLES**

#### **1.9.1 VARIABLE INDEPENDIENTE**

- a) Seguridad Jurídica.

#### **1.9.2 VARIABLE DEPENDIENTE**

- a) Existencia de leyes previas, claras y aplicables por la autoridad competente.

### **1.10 Línea de Investigación**

Sociedad Civil, derechos humanos y gestión de la comunicación:

Derecho Procesal con aplicabilidad al género, la identidad cultural y derechos humanos.

## **CAPITULO II**

### **2. MARCO TEÓRICO**

#### **2.1. MARCO REFERENCIAL**

##### **2.1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA SUCESIÓN**

###### **2.1.1 DERECHO ROMANO**

El origen de la sucesión por causa de muerte o sucesión mortis causa, se ha regido a través del tiempo como una institución jurídica que forma parte de nuestro ordenamiento hasta la actualidad, cuyo fin primordial, es garantizar que los bienes corporales e incorporeales transciendan en el campo de lo patrimonial a los ascendientes o descendientes del causante.

Por su trascendencia e importancia nos corresponde analizar su origen, evolución y aplicación moderna de principios y leyes que rigen la sociedad desde épocas antiguas, para termina en un estudio analítico – comparativo de otras legislaciones, con la nuestra.

En Roma, inicialmente, cuando el pater de familias moría, se constituía un consortium entre los hijos del causante y la madre, quienes continuaban con la titularidad de los bienes, teniendo los hijos casados la posibilidad de formar su propia comunidad de bienes; posteriormente, surgió la figura jurídica del testamento, a fin de que a través del mismo se nombre a un heredero único, el cual tenía el derecho de aceptar o repudiar la herencia; y, después con la sucesión intestada, se origina al mismo tiempo la legítima, que es la porción de la herencia que el causante debía respetar en su testamento (Acedo, 2014).

Los romanos en aquel tiempo, infirieron al derecho sucesorio por causa de muerte como aquella sustitución de un sujeto por otro en la totalidad o conjunto de derechos y obligaciones o sólo en una relación jurídica y determinada.

De acuerdo a este supuesto, nos encontramos de cara con la sucesión a título universal, mientras que en su segunda parte, con la sucesión a título singular o particular.

Las sucesiones universales mortis causa, contempladas en el derecho romano fueron la herencia, que históricamente su origen se remonta en el antiguo derecho civil o quiritorio, y la posesión de los bienes, que tuvo regulación mediante los edictos propios del derecho del pretor u honorario, nacido a posteriori de la creación misma de esta magistratura romano republicana, aproximadamente en el año 367 a. C

Así mismo, el derecho romano reconoció dos especies de sucesión universal por causa de muerte la hereditas y la bonorum possessio.

La “hereditas” era la sucesión de todo el derecho que tenía el causante propio en principio del derecho civil o quiritorio de la Ley de las XII Tablas, la labor de la Pretura, dejó como saldo, la segunda, mediante la cual se asignaba un señorío de hecho o bonorum possessio a personas que no siempre eran herederos de conformidad con las normas del antiguo ius civile, esto quiere decir, que no nos referimos a un nuevo tipo de heredero, sino exclusivamente a aquella persona que ocupaba el lugar de tal, detentando la posesión del patrimonio hereditario.



### 2.1.2 SISTEMA CIVIL (LEY XII TABLAS)

La ley de las XII tablas o también llamadas ley de “igualdad romana”, era un texto el cual se caracterizaba por ser el instrumento que regulaba la convivencia del pueblo romano y es conocido por ser el primer código existente dentro de los inicios del derecho.

Respecto a la sucesión, en la tabla V es donde parte el derecho ab- intestato, en el cual decía “si intestato moritur, tui suus heres necescit, agnatus proximus familiam habeto, si agnatus nec escit, gentile familiam habeto”, lo cual es traducido como “si muere intestado un pater familias sin herederos suyos, tome la familia el agnado más próximo”, si no hubiese agnado, a los gentiles”

Se consideraban a partir de esta ley de igualdad romana, la siguiente clasificación de las personas que podían suceder:

- 1.- **Los sui o herederos suyos**, se consideraban a los hijos o hijas nietos o nietas, sin importan que los mismos mantenían un vínculo sanguíneo o eran adoptivos.
- 2.- **Los agnados**, se consideraban a los hijos de los descendientes del hombre, es decir, que era un hijo o hija de este y hasta su tercera generación, sin embargo, se consideraba que los agnados por parte del género femenino no tenían derecho a suceder.
- 3.- **Los gentiles**, estos no heredaban, este tipo de orden quedo totalmente fuera.

Por lo que a partir se desprende que, en la época imperial, ya habían desaparecido este tipo de orden sucesorio.

### 2.1.3 SISTEMA PRETORIANO

En el derecho pretoriano ya se empieza a reconocer órdenes y grados de sucesión y esto se evidencia aún más cuando en su última etapa evolutiva ya se establecen de forma definitiva y quedan los mismos de la siguiente manera:

- i. **Bonorum possessio unde liberi:** los liberi eran los libres sometidos al inmediato poder del pater o padre, estaba comprendido de los sui del derecho civil incluyendo a los adoptados y a las mujeres in manu que eran las esposas de los hijos no emancipados, y a los descendientes emancipados.
- ii. **Bonorum possessio unde legitimi:** Si los anteriores no se representaban, se procedían con los otros legitimi, que eran los agnados. Se sucedían según el grado de proximidad de parentesco. Primero los agnados del causante, luego la madre y los hijos y por último, el ascendiente.
- iii. **Bonorum possessio unde cognati:** Si no se presentaban los legitimi, se llamaban a los cognados o parientes de sangre más próximos. Podía llegar hasta el sexto grado (hijos de primos, hermanos entre sí) y en la herencia de un sobrino que está en séptimo grado. Ello siempre respetando la jerarquía que posee el pariente de grado más próximo.
- iv. **Bonorum posesio unde vir et uxor:** Es donde se establecía un llamado recíproco de sucesión entre un marido y una mujer, siempre que se trate de “matrimonium iustum”

Es a partir de aquí que podemos observar que en el sistema pretoriano se establece un séptimo orden de sucesión en el cual se toma en cuenta a los sobrinos del causante, quienes se convierten en legítimos herederos de la totalidad del patrimonio.

Añadiendo, que para llegar a este último orden de sucesión se necesitaba ir descartando los demás grados, lo cual en la actualidad es base para el orden sucesorio de nuestro Código Civil ecuatoriano.

#### **2.1.4 SISTEMA JUSTINIANO**

En ese sistema se denota la influencia cristiana, puesto que históricamente se conoce que durante el gobierno de Justiniano se generó la etapa de transición religiosa, dejando a un lado tanto las costumbres paganas y las adoraciones a dioses contruidos por el hombre y en su lugar se tomó como religión al cristianismo.

Según Zannoni, explica que “esto tiene que ver con la forma en cómo los romanos de esa época conceptualizan al universo, y para el efecto señala que los latinos, sabinos y etruscos que conquistaron el lacio y fundaron la Roma primitiva participaban del universo panteísta y sacral por lo que la sucesión para ellos era la expresión o residuo de una metafísica que conceptualiza el absoluto” (Zannoni, 1996).

A partir de esta concepción, el sucesor era considerado como un continuador de la procesión del absoluto en la mediatización de los seres en que se ha exiliado y el alma humana es *pars divinae essentiae*. Tanto la muerte, como el nacimiento, no es más que una apariencia; el retorno a la unidad o al instante en que el alma eterna pasa de un cuerpo a otro.

Es decir, la sucesión para los romanos no estaba pensada como solución práctica a los problemas patrimoniales derivados de la muerte, sino al traspaso de la jefatura de la gens y su culto.

Por tanta influencia, existe una gran elevación de la importancia de la familia cognaticia, lo cual origino una evolución en el derecho mismo, afectando a toda la parte civil que tuvo que modificarse de muchas manera para precautelar sus derechos.

De esta manera, las novelas 118 y 127 se constituyen como una concepción del derecho sucesorio.

La primera fue dictada en el año 543 después de cristo, dejando sin efecto la distinción que hacía entre el bonorum possessio y los órdenes sucesorios civiles por causa de muerte Ab-intestato.

Estableciendo de esta manera, nuevos órdenes sucesorios o hereditarios en los cuales se tiene como base “la cognación”, en base a:

- Los descendientes, sean paternos o maternos, sin distinción de que estos sean emancipados o no.
- Los ascendientes maternos y paternos, los hermanos y hermanas, los hijos de estos últimos si sus padres que ya han muerto, es decir los sobrinos del causante.
- Hermanos o hermanas unilaterales, también denominados medios hermanos y sus hijos cuando los padres han muerto.
- Los demás parientes colaterales.

Con este orden, podemos a breves rasgos apreciar que hace mucho tiempo se tomaban en cuenta a los sobrinos del causante como legítimos herederos de

la totalidad del patrimonio a heredarse, siendo así desde entonces un derecho inherente a estos.

Por otro lado, la novela 127 la cual se presume fue escrita en el año 548 después de cristo, se constituyó un complemento de la novela 118, pero esta disponía que los hijos de los hermanos sucedan al tipo paterno a imitación de los hermanos, aun si existieran descendientes de este.

Por otro lado, Manuel F. Chávez Asencio citando a Magallón indicaba que “Las características singulares que rigieron el Derecho Sucesorio romano, se podrían sintetizar así:

- a) Necesidad de institución de heredero como un reemplazo de la jefatura política y religiosa.
- b) Concreción de la herencia a los herederos testamentarios, no siendo posible ocupar la vacante al mismo tiempo por personas nombradas por el testador y por la ley, según la regla de nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest.
- c) Necesidad del nomen iuris propiamente dicho, ya que el heredero en este sistema es propiamente quien aparece nombrado por el testador en el testamento.
- d) La situación del heredero como responsable de las deudas y obligaciones contraídas por el causante. Al heredero en Roma, en efecto, pasaban los derechos del de cuius, pero pasan también las deudas, operaba la subrogación.

e) Consecuencia de ello es que no se producía en principio la separación de los bienes del de cuius y los bienes propios del heredero, formándose, por tanto, una masa patrimonial única, es un *universum ius*.” (Chávez, 1984)

### **2.1.5 DERECHO GERMÁNICO.**

Por otro lado, en el antiguo Derecho germánico, la sucesión por causa de muerte, mantenía un significado distinto con acepciones diversas, por ejemplo, se caracteriza por la no transmisión de las deudas a los herederos, o la inexistencia del testamento, de tal forma que el padre no podía alterar la sucesión a favor de terceros que no sean sus hijos, es decir, los bienes siempre permanecían vinculados a la familia de sangre. Posteriormente, durante la Edad Media, la figura del testamento toma mayor importancia (Acedo, 2014)

Respecto a la sucesión en el derecho germánico, como Zannoni indicaba que “Mientras en el Derecho romano el contenido de la sucesión es concebido como una universalidad, el *universum ius defuncti*, el contenido de la sucesión germánica es una masa constituida por diversos objetos, muebles e inmuebles, cuyo vínculo, a diferencia de la concepción romana, es la comunidad de origen, en el sentido de que siendo esa masa una propiedad común continuaba con ese carácter después de la muerte del jefe, permaneciendo así unificada sobre una base real, es decir era una realidad en sí, un objeto real independiente de la persona. Por ello, el Derecho hereditario germánico es un Derecho de familia: la comunidad patrimonial que en vida del causante existía entre él y los herederos reunidos en la comunidad de origen. A su muerte la comunidad subsistía, continuaba, pero no, cual ficción, la persona del difunto;

el mismo sistema de la copropiedad fundó esta diversa concepción pues los herederos del causante, dada la copropiedad, poseían ya esos bienes antes de su muerte, toda vez que los cultivaban y explotaban ejerciendo una posesión pública que al fallecimiento continuaba como conjunto de relaciones jurídicas afectadas a un mismo fin (continuatio domini).” (Zannoni, 2007).

En razón de lo expuesto, puede afirmarse que las dos características fundamentales del Derecho germánico son:

- a) La no admisión de la sucesión universal en el sentido romano, y por lo tanto la no confusión del patrimonio del heredero y el causante; y,
- b) La idea que el heredero no era un continuador de la personalidad del difunto, sino más bien un sucesor en los bienes del causante.

En el derecho germánico derivado de las XII tablas, como del derecho pretoriano y el sistema Justiniano, tienen muchas semejanzas, pero así mismo tiene grandes diferencias, y una de ellas se traduce en el sistema sucesorio de esa época.

Una de sus diferencias es que no existía en si la sucesión testamentaria, los causantes no podían disponer de sus bienes de forma libre para cuando llegara el momento de su fallecimiento.

En el derecho germánico, el ministerio de la ley dominaba sobre todo tipo de voluntad que pudo haber considerado mientras todavía estaba vivo, a tal punto que se instauró un sistema de asignación en el orden sucesorio el cual era claro y preciso, caracterizado por la única posibilidad de heredar siempre que el anterior orden de sucesión se hubiera hecho a un lado

o definitivamente no existiera, lo cual originaba un sistema único, sencillo y el cual podría ser aplicado de forma fácil tanto como para el estado y para los herederos.

El desarrollo de este sistema se regía de la siguiente manera.

1. Los descendientes, eran los hijos, nietos y demás, quienes tenían derecho de representación de padres a hijos.
2. Los ascendientes, padre, madre, o cualquiera de los abuelos, de quien descende una persona, los cuales tienen de igual forma derecho de representación.
3. Los hermanos, estos tenían la probabilidad de heredar, siempre y cuando no hubieran existido ninguno de las ordenes anteriores del sistema.

El Jurista Francis afirma que con el origen de este sistema básicamente queda demostrado que en el derecho germánico a pesar de este sistema de orden sucesorio también se considera a los familiares del causante incluyendo a los colaterales, los mismos que tienen alcance hasta los sobrinos del mismo, los cuales también gozan de derechos patrimoniales y su derecho legítimo a suceder. (Léon Francis, 1979)

A partir de esto, queda demostrado que el derecho germanico a pesar de tener un sistema unico de orden sucesorio, solo tomaba en cuenta a los familiares del causante incluyendo los colaterales que tienen su alcance hasta los sobrinos del mismo, quienes tambien gozan de los derechos patrimoniales y del derecho legítimo a suceder.

### **2.1.6 DERECHO ESPAÑOL**

Durante este periodo, la historia de la sucesión en España, data a partir de los hechos originados por alfonso X “el sabio” en razón, desde de la etapa de lenta conformación consuetudinaria, la sucesión al trono entra en la segunda mitad del siglo XII en una nueva



fase que va a prolongarse hasta el siglo XIII. En Castilla, el rey alfonso X “ el sabio” fija las normas reguladoras del orden sucesorio en Espéculo II-16, donde añade lo siguiente: La ley se inicia con una declaración contundente, y las cuales estan escritas en un idioma peculiar, en razón que en aquella época existían influencias lingüísticas que hoy agruparíamos como pertenecientes al gallego-portugués y al astur-leonés.

La declaracion iniciaba de la siguiente forma: “El hijo mayor del rey es heredero por derecho.” Es decir, se justifica con argumentos heterogéneos la preferencia por el primogénito, y se reitera la indivisibilidad del reino al afirmar que “El señorío de aquellos bienes partir aquellos no puede”. A falta de hijos varones heredará la hija mayor, advirtiéndose que “aunque la hija nazca primero que el hijo y existiese después un hijo varón , es aquél el que debe heredar (el reino)” es decir , la sucesión femenina es subsidiaria; reconoce la carencia de primogénito masculino, sino la inexistencia de hijos varones. Y es que el hijo, razona el espéculo, “puede por sí mantener el poderío, lo que no puede hacer la hija”. Luego de esta determinación del orden sucesorio , esta se mantiene fiel a los criterios tradicionales que consignamos anteriormente; no contiene novedad alguna, salvo en la forma de su expresión legal.

La ley II, 16, 3 del espéculo desarrolla esos principios y precisa que “Si el hijo o hija, nieto o nieta u heredero no se queda y quien descende de la línea derecha que hereda el reino, tome por señor al hermano mayor del rey. Y si su hermano mayor no escucha, tome el pariente más probable para escuchar ”.

Las prescripciones del espéculo no arraigaron. Poco después, en fecha incierta, las partidas replantearon el tema, reglamentaron de nuevo el orden de sucesión en el trono e incorporaron

una rectificación que el espéculo había rechazado de forma explícita, es la segunda partida amplia en doctrina jurídica-política, la que trata de la cuestión que nos atañe.

La ley II-1-9, señala a la herencia entre los títulos legítimos de acceso al trono. Previamente, la ley II-1- 7 no había recatado en proclamar la superioridad de la vía hereditaria sobre la electiva, la cual era practicada por la iglesia y el imperio para la designación de pontífices y emperadores, respectivamente.

La ley II-15- 2, por su parte, empieza por fundamentar el derecho del primogénito, basándolo en imperativos de la naturaleza y en ejemplos extraídos de las sagradas escrituras, así como en razones de conveniencia política que dan pie para insistir en que “todo reino partido sería estragado, es decir lastimado”. La genérica apología de la primogenitura permite paso a la reglamentación del orden sucesorio: Así, pues, la línea recta excluye a la colateral, “el grado más próximo al más lejano, y en igualdad de línea y grado, el varón a la hembra y la mayor a la menor edad”, pero el precepto de las partidas implantó además, como se habrá apreciado, el derecho de representación, en virtud del cual hereda el hijo del primogénito con prioridad al segundo génito del rey fallecido. Es decir, con arreglo al derecho de representación hay que profundizar en la línea que en cada caso sea preferente, antes de pasar a las líneas posteriores. En contra de las expresiones empleadas por el redactor de la ley, estos hicieron uso de la misma siempre, aplicándolas por todo el mundo y en su gran mayoría en España, el derecho de representación, descartado por la reciente disposición del espéculo y ajeno a los usos del reino, nada tenía que ver con las tradiciones castellanas; provenía de la novela 118 de justiniano .

Su instauración fue el tributo pagado al Derecho romano que por entonces se introducía en Castilla. La sucesión del propio Alfonso X , deparó la oportunidad de someter a prueba la

virtualidad del derecho de representación, que, al fin, tras áspera contienda, no surtió efecto. Consecuentemente, a rey sabio lo heredó su hijo segundo, y no el hijo mayor del primogénito prematuramente fallecido. En el supuesto de que las partidas ya estuviesen entonces en vigor, el desenlace favorable a sancho IV aportaría un testimonio adicional de que la aplicación de los principios sucesorios depende en gran medida de factores aleatorios, los cuales son extraños al Derecho.

Es decir que el aporte a la sucesión, que originaron estos actos no se encuentran ligados de forma esencial con el derecho, pero que sirven como antecedentes dentro del derecho sucesorio en España y la significativa influencia que tiene en la actualidad.

### **2.1.7 INFLUENCIA DE ANDRES BELLO EN EL DERECHO SUCESORIO LATINOAMERICANO.**

Andrés Bello llega al país en 1829, momento relevante debido que Chile, al igual que el resto de la América emancipada, seguía rigiéndose por las leyes españolas. A pesar de las ansias por lograr un cuerpo de leyes perteneciente, los resultados tardaban en llegar. Se contaba con múltiples constituciones, las cuales establecían las reglas del juego, pero la codificación se presentaba lejana en el horizonte, al ser otras las prioridades, fundamentalmente políticas y económicas. Todo esto explica la comunicación remitida en 1831 por el Senado al gobierno abogando por la necesidad de irrumpir el reto de aprobar el Código Civil.

Respecto al sistema sucesorio original consagrado en el Código Civil chileno no era precisamente el reflejo de lo que Andrés Bello tenía en mente, el cual era partidario de la libertad de testar más que de un sistema de legítimas.

Así mismo, la institución de la sucesión es el libro más antiguo del Código Civil chileno, el cual fue redactado por Andrés Bello alrededor del año 1835, el cual reglamenta como su dominación lo indica, todo lo relacionado a las sucesiones, principalmente de la sucesión por causa de muerte y las donaciones entre vivos. además de la sucesión intestada, de los testamentos, de las asignaciones testamentarias, de las asignaciones forzosas, de las acciones de petición de herencia y de reforma del testamento, de la apertura de la sucesión y de su aceptación y repudiación, del beneficio de inventario, de la herencia yacente, de los albaceas, de la partición de bienes, del pago de las deudas, hereditarias y testamentarias y del beneficio de separación.

El Código de Bello sirvió de inspiración para numerosos otros códigos civiles de Latinoamérica, como el de Uruguay, de Argentina y Brasil, siendo acogido casi íntegramente en varios países, tales como por Ecuador (1858), El Salvador (1859), Nicaragua (1867), Honduras (1880 hasta 1899 y, nuevamente, desde 1906), Colombia (1887) y Panamá (1903 a 1916).

Así mismo, se ha creído que la principal fuente de inspiración del Código Civil chileno ha sido El Código Civil napoleónico. Aunque esto es cierto en materia de obligaciones y contratos, no lo es en su totalidad en las demás áreas. La fuente principal fueron las siete partidas de Alfonso X , que parte de ser un texto de derecho común.

Por otro lado, pese a que su autor era favorable a un régimen sucesorio libre ( es decir, la posibilidad de repartir la herencia), sus normas se fundaron en el derecho sucesorio castellano, modificado en aspectos centrales como la eliminación de la primogenitura y los mayorazgos, y la no discriminación en razón del sexo.

### **2.1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA SUCESIÓN EN EL ECUADOR**

La sucesión en el Ecuador, desde una perspectiva social se origina a partir de aquella necesidad preponderante de las personas de mantener el fruto de su labor, de su trabajo y de su sacrificio, como aquel sentimiento humano generalizado, con el transcurso del tiempo se desarrolló aquel sentimiento que conectaba el hecho de suceder a una persona luego de su muerte.

Bossano define a la sucesión:

“Es un modo de adquirir el dominio de la universalidad de los bienes, derechos y obligaciones transmisibles de una persona difunta, o de una cuota de ellos, en un sentido más amplio, suceder a una persona es ocupar su lugar y recoger sus derechos a cualquier título”  
(Bossano G. , 1983)

Dicho de otra manera, la importancia de la sucesión en el Ecuador es tanto social, jurídica, económica y política, ya que esta tiene una comprimida relación con el derecho de propiedad, en razón que la sucesión tienen influencia en las reparticiones de tierras y de otros bienes inmuebles, así mismo esta figura jurídica convierte a una determinada persona en alguien que recibe un bien que tiene como resultado una ganancia monetaria.

Es así que la sucesión no solo se convierte en una figura normativa, si no que se convierte en aquella figura jurídica en tenor de ser la representante y la que protege los derechos de los sucesores, tanto en el caso de existir una herencia como en una sucesión ab intesta, es decir cuando por impericia de la ley se reparte los bienes que forman parte del patrimonio del causante.

Simultáneamente en el Ecuador, la partición de bienes sucesorios tiene sus antecedentes con la entrada en vigencia del Código Civil de 1884, el cual preveía que la partición legalmente realizada confiere a los coherederos la propiedad exclusiva de los bienes que se les haya repartido; tiempo después, hasta el año 1974, el códigos civil y el código de procedimiento civil, introducen la figura del juez partidor, quien era considerado como un juez especial, se caracterizaba por ser un abogado que por un periodo no menor a 5 años había desempeñado con éxito la profesión y era nombrado por la Corte Superior de Justicia, a fin de que se encargue de efectuar la partición de la masa hereditaria dejada por el causante, sin embargo, la ineficacia de su desempeño en el cargo y durante su gestión como administrador de justicia, motivo al legislador a reformar la normativa civil, y suprimir de la misma la figura del juez partidor; a la fecha, la partición y adjudicación de los bienes sucesorios se tramita por la vía ordinaria (Silva Aldas, 2015)

La sucesión por causa de muerte es una institución jurídica muy ambigua, que a través del tiempo ha presentado distintas visiones respecto de su tramitación, en la actualidad, la legislación ecuatoriana reconoce la figura de la sucesión, tanto como la Constitución de la República del Ecuador, Código Civil y el Código Orgánico General de Procesos, los cuales hacen alusión al derecho a heredar y a testar, que son las premisas esenciales durante el proceso de partición de bienes sucesorios.

### **2.1.3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA PARTICIÓN**

En el Derecho Romano, el carácter de la comunidad hereditaria en Roma se caracterizaba por ser una comunidad pro parte pro indiviso, en la que cada heredero es titular de una cuota del ius hereditatis; en virtud de la partición, en la cual cada coheredero adquiriría la propiedad

exclusiva de la cosa a él asignada, mediante la transmisión que de los derechos sobre cada uno de los bienes de su parte recibía de los demás. La partición, según la concepción romana, tenía un efecto constitutivo del derecho de propiedad, eficaz por medio de una serie de permutas o trueques recíprocos de partes indivisas sobre cada bien hereditario.

No obstante, el Código Civil francés proclamó en su artículo 883, el carácter declarativo de la partición, ordenando que cada coheredero se reputa haber sucedido sólo e inmediatamente en todos los bienes comprendidos en su lote, y no haber ostentado jamás la propiedad de los otros bienes de la sucesión. En armonía con este enfoque, la partición no confiere a los coherederos como propietarios, declara meramente una propiedad preexistente, es decir, el coheredero, se entiende que siempre ha sido propietario de las cosas que le han sido asignadas desde el momento de la apertura de la sucesión y, por tanto, que jamás lo ha sido de las demás.

El origen de la partición tiene origen esencialmente en el derecho a heredar, nuestra legislación lo contempla en la Constitución de la República del Ecuador (2008) donde se reconoce el patrimonio familiar inembargable en la cuantía y con las condiciones y limitaciones que establezca la ley y se garantizará el derecho de testar y heredar en su artículo 69 numeral 2do.

Para el jurista Somarriva, la partición de bienes hereditarios se vuelve efectiva cuando se ejercita la acción de partición por quienes tengan derecho de hacerlo, al hablar de acción de partición, la primera consideración es la existencia de un juicio, en el que existe un litigio, cuando en realidad no siempre es necesario, ya que esta puede pedirse al margen de la justicia, ya sea por la voluntad del causante o el común acuerdo entre los herederos, es por esto que Somarriva considera que debería hablarse sobre el derecho de partición pero que dentro de

la práctica y uso de la misma en el tiempo, se ha determinado como la acción de partición. (Somarriva Undurraga, 2005)

Somarriva define a esta acción como:

“La que compete a los coasignatarios para solicitar que se ponga un término al estado de indivisión” (Somarriva Undurraga, Manuel, 2005, pág. 566)

Dentro del contexto jurídico ecuatoriano, la Constitución de la República del Ecuador garantiza el derecho de testar y heredar, así como también lo establece el Código Sánchez de Bustamante (1928), precepto de carácter internacional el cual protege a los herederos en el derecho a la herencia y de propiedad que les corresponde después de la muerte del causante, es decir que el patrimonio del causante es repartido ya sea por la voluntad del mismo o como establece la ley. La voluntad que se puede realizar mediante un testamento el cual debe ser acorde a las formalidades legales. En aquellos casos de no existir testamento se regirán a las reglas del Código Civil y Código de Procedimiento Civil en lo referente a la partición, para que los mismos puedan acceder al derecho a la propiedad privada

Para (Larrea Holguín J. , 2002) “manifiesta que podemos entender por partición aquel procedimiento ya sea privado o judicial en el que existiendo condominio o indivisión se da termino a un estado de comunidad de bienes”.

#### **2.1.4. LAS CUESTIONES DE RESOLUCIÓN PREVIA**

La resolución de las cuestiones previas se caracterizan porque son aquellas que se presentan durante un proceso de sucesión por causa de muerte, ya sea de tipo testamentaria o abintestato, tales como: las reclamaciones sobre los derechos, el desheredamiento,



incapacidad o indignidad de los asignatarios, los cuales requieren de solución, previo a la partición

Autores como Larrea Holguín J considera que también son cuestiones de resolución previa, las acciones de:

“Apertura y publicación del testamento; posesión efectiva de los bienes; facción del inventario y tasación de los bienes; y, en los casos eventuales de que se nombre a un curador de bienes de algún ausente o de tutor o curador para los incapaces”. (Larrea Holguín J. , 2009)

Se considera también como otra cuestión de resolución previa, aquella que no suspende la partición a menos que el reclamo recaiga sobre una parte considerable de la masa partible, es decir, aquella que busca resolver las cuestiones sobre la propiedad de los objetos a través de la justicia ordinaria, esto sucede en el momento que se ha presentado un reclamo mediante el cual se alega un derecho exclusivo sobre un bien, y que en efecto no debe entrar en la masa partible.

La Constitución de la República no manifiesta de forma explícita un concepto acerca del juicio de partición y tampoco un concepto concreto acerca de las resoluciones de las cuestiones previas; sin embargo, en su artículo 66, numeral 26 reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en todas sus formas, igualmente, prevé que el derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo cuando el estado adopte políticas públicas, entre otras medidas.

Por lo tanto, La Constitución De La Republica Del Ecuador es la normativa base que permite que los bienes del causante permanezcan en la familia y estos no desaparezcan con su muerte, garantizando de esta forma, el derecho de este último a testar, el derecho de los asignatarios a heredar y por supuesto el derecho de los mismos a la propiedad privada.

Por otro lado, El Código Civil es la codificación jurídica que sirve de base, la cual define a la acción de partición de bienes, fija los parámetros jurídicos bajo los cuales debe concebirse a esta institución y su trámite, parámetros que van encaminado desde el inicio del juicio, la facultad del juzgado, los derechos, las obligaciones y acciones que pueden tomarse en el caso planteado.

Así mismo, siguiendo el artículo 603 del código ibídem, manifiesta que la sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio de un bien o un conjunto de bienes pertenecientes a una comunidad de bienes hereditarios; por otra parte, según el artículo 599 del mismo código, describe que el dominio, se llama también propiedad, y se define como un derecho real que una persona natural o jurídica tiene respecto de una cosa corporal, a fin de gozar, usar y disfrutar de la misma, con el debido respeto al derecho ajeno.

En el derogado Código de Procedimiento Civil, existía toda una sección que regulaba el trámite que debía seguirse en el juicio de partición, incluso, en la misma sección se precisaba el concepto, la forma de presentar y el trámite que debía seguirse para sustanciar las cuestiones de resolución previa y reclamaciones de terceros.

El artículo 641 del Código de Procedimiento Civil, definía a las cuestiones de resolución previa y reclamaciones de terceros, y definía que estas reclamaciones sobre los derechos en la sucesión, ya sea testamentaria o abintestato, así como sobre desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios, debían ser decididas exclusivamente dentro del juicio de partición.

Ahora bien, el Código Orgánico General De Procesos a partir de su promulgación se puede apreciar que apenas regula el procedimiento que debe aplicarse a un juicio de partición,

este no precisa el trámite en que debe sustanciarse para resolver las cuestiones de resolución previa y las reclamaciones de terceros.

En relación con el origen de las cuestiones de resoluciones previas, el Dr. Emilio Velasco Celleri. Cita al procesalista, Dr. Víctor Manuel Peñaherrera respecto de los incidentes, en su obra "Derecho Práctico Civil Y Penal". - Tomo III, páginas 12-20, en donde establece que:

"En el curso de la discusión judicial pueden presentarse cuestiones nuevas, relativas ya al juez o las partes, ya a los medios de defensa empleados por estas o a las providencias de aquel, y al asunto mismo controvertido", y añade, "de los incidentes, unos demandan resolución previa, esto es, son de tal naturaleza que sin decidirlos previamente, no puede continuar la causa; otros versan sobre cuestiones accesorias, que bien pueden ventilarse al mismo tiempo que la principal, y decidirse en la sentencia". (Velasco Celleri, 2005)

Así mismo, Velasco Celleri Manifiesta que Peñaherrera propone reglas a las que deben sujetarse los incidentes de este tipo, en la legislación civil, considerando los siguientes preceptos:

- I. El incidente debe tener relación directa con el asunto que se ventila, en la forma y en el fondo;
- II. Los incidentes, que aunque relacionados al asunto, son incompatibles con el estado o naturaleza de la causa, deben ser rechazados;
- III. En algunos casos el incidente debe recibirse a prueba" (Velasco Celleri, 2005)

## **2.2. LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE**

La palabra sucesión se define como la entrada o continuación de una persona en lugar de otra, del latín “succesio”, acción de suceder, de ocupar un puesto ocupado por otro.

Según la doctrina, determina que la sucesión es de dos clases: a título universal, que comprende la transferencia de todo el patrimonio en bloque, por lo que se entiende la continuación por ella de todas las relaciones jurídicas del causante en su conjunto y la sucesión a título particular, que comprende tan sólo el traspaso de una parte del patrimonio dejado por el causante.

Así mismo, los derechos patrimoniales susceptibles de transmisión se integran en una unidad, formando una universalidad jurídica que se denomina herencia sucesión.

De acuerdo al concepto dado por Guillermo Bossano, mencionado por (Álvarez Núñez, 2015) definía a la sucesión por causa de muerte como: “La trasmisión de los bienes, derechos y obligaciones que forman el patrimonio de una persona muerta a la persona o personas que sobreviven que son llamadas a su ceder por voluntad del testador o por mandato de la ley. También, como 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

De forma general, la sucesión por causa de muerte se caracteriza por ser la trasmisión de los derechos, bienes, obligaciones y acciones, de una persona que ha fallecido hacia otra que toma su lugar jurídicamente respecto estos títulos. A partir de la muerte del causante se forma una relación jurídica entre los sucesores (herederos y legatarios) y la herencia: esta relación jurídica se interpreta en diversas facultades o poderes que poseen los sucesores sobre la herencia, entre las cuales cabe mencionar: la aceptación (o repudiación) de la herencia, iniciación del proceso de sucesión, la custodia de los muebles y documentos del difunto, el

secuestro de los bienes, y el cobro de lo que se deba al causante, la demanda de partición y adjudicación de los bienes hereditarios. Aparte de estas facultades y otras, los sucesores también contraen determinadas obligaciones, como las de cancelar las deudas de la sucesión como pagar los impuestos sucesorales.

Para Somarriva:

“La sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio del patrimonio de una persona difunta, o sea, el conjunto de sus derechos y obligaciones transmisibles, o una cuota de dicho patrimonio, como un tercio o un medio, o especies o cuerpos ciertos, como tal cosa, tal caballo o cosas indeterminadas o de un género determinado, como cuarenta fanegas de trigo”. (Somarriva U. M., 1956)

El diccionario de la real academia de la lengua española en su concepto de sucesión dice: Sucesión, del latín “successio”, es la acción y efecto de suceder (proceder, provenir, entrar en lugar de alguien). La sucesión, por lo tanto, es la continuación de alguien o algo en lugar de otra persona o cosa.” (Real Academia Española)

### **2.2.1 APERTURA DE LA SUCESIÓN**

La doctrina nos indica, que la apertura se realiza al momento de su muerte en el último domicilio de acuerdo a la reglas de la sucesión, es entonces donde pasa el patrimonio del causante, al otro titular, en este caso el o los herederos.

Ponce Martínez considera que la sucesión mortis causa, “produce una especie de subrogación personal, en cuya virtud, los herederos pasan a ocupar la posición que en vida tuvo el causante” (Ponce Martínez, 1993)

Fernández Domingo plantea y coincide acerca de la apertura de la sucesión que esta se produce:

“Al mismo momento en que una persona muere, sus bienes, acciones, derechos y obligaciones se desprenden de él y estos pasan a tener un nombre: Sucesión, Herencia. Para que el patrimonio del causante pase a sus herederos o legatarios, es necesario que pase por tres momentos” (Fernández Domingo, 2010, pág. 52)

Como primera situación en la gerencia resulta ser la apertura, la misma que tiene lugar cuando ocurre la muerte del causante, este hecho constituye un requisito sine qua non para la apertura de la sucesión. La segunda situación se presenta en la delación, que no es nada más que aquel derecho que tienen aquellas personas que poseen un vínculo con el causante, es decir es el derecho de heredar el patrimonio dejado por el fallecido, este es el momento que tiene la persona de hacer suya la herencia. La tercera y última situación reincide en la adquisición de la herencia, la cual se caracteriza por ser la presunción de que aquellas personas llamadas por delación lleguen a aceptar ya sea de forma expresa o tácita, es decir que la adquisición se complementa con la aceptación de la herencia.

Por otro lado, Ponce Carbo, manifiesta que:

“La apertura de la sucesión es el hecho jurídico consiguiente a la muerte de una persona en cuya virtud nace o se genera el derecho real de herencia” (Ponce Carbo, 1987-1988, pág. 55)

En suma, el jurista Guillermo Bossano define a la apertura de la sucesión como:

“El trance en el que se encuentra el patrimonio del de cujus- desprendido como se halla de éste- para pasar a sus sucesores” (Bossano G. , pág. 120)

## 2.2.2 PERSONAS LLAMADAS A LA SUCESIÓN

En términos generales pueden heredar cualquier familiar a título universal en el siguiente orden primero: hijos, si existiere un cónyuge se dividiría 50% hijos y 50% cónyuge, si no existiere hijos, pero sí un esposo heredaría todo, siguen los padres, si no existiera ninguno de los anteriores siguen hermanos, si no existiera hermanos serían los sobrinos; esto siempre y cuando no existiera un testamento en el que dispone a quien dejará su patrimonio.

El Código Civil, en su artículo 1028 determina un: “primer orden de sucesión.-Los hijos excluyen a los demás herederos, sin perjuicio de la porción conyugal” (Código Civil, 2005)

El primer orden de sucesión se encuentra tipificado en el Código Civil específicamente en el “Libro III de la sucesión por causa de muerte y de las donaciones entre vivos” “título II reglas Relativas a la sucesión intestada”, al referirnos por primer orden comprendemos y relacionamos que está exclusivamente vinculado a la jerarquía, es decir la cual existe un primer orden, lugar, puesto, etc. que será el principal o la primera opción y desplaza a los siguientes por la misma condición de jerarquía o superioridad, ya sea en razón de grados consanguíneos como en condiciones sociales.

El artículo 1029 del Código Civil establece:

“Porción de los hijos.- si el difunto hubiere dejado más de un hijo, la herencia se dividirá entre ellos, por partes iguales” (Código Civil, 2005)

Este artículo está claramente relacionado con el primer orden de sucesión, ya que una vez que conocemos que los primeros a suceder son los hijos, el mismo artículo regula que si existen más de un hijo, todos los bienes que entran a ser parte de la sucesión tendrán que ser

divididos en partes iguales entre ellos, lo cual jurídicamente es entendible de acuerdo por cuanto todos los hijos son iguales y tienen los mismo derechos.

El Dr. Pablo Punin, en su obra “Código Civil III Guía Didáctica Cuarto Ciclo Universidad Técnica Particular de Loja Ciencias Jurídicas” manifiesta que la ley prevé que heredaran tanto los hijos carnales como adoptivos de la misma manera, en igualdad de condiciones, sin hacer distinción alguna por su condición de hijos tanto carnales como adoptivos” (Punin Castillo), lo cual sabemos que es acertado en razón que estos tienen los mismos derechos y obligaciones que los hijos carnales.

Continuando con la secuencia, el segundo orden sucesorio se produce cuando el difunto (causante) es decir la persona que ha muerto por varios motivos o circunstancias de vida, no ha dejado “descendencia” conociéndose como la causa o efecto de no haber procreado ningún hijo o descendiente mientras este vivió y adquirió bienes que acrecentaron su patrimonio.

Juan Larrea Holguín manifiesta que:

“En el segundo orden sucesorio, el patrimonio que constituye la herencia se destina directamente hacia dos beneficiarios es decir por una parte a los ascendientes de grado más próximo del causante y por otra parte a su cónyuge.” (Larrea Holguín J. , 2009)

Es decir que en el segundo orden sucesorio los ascendientes de grado más próximo y el cónyuge excluyen o descartan la posibilidad de heredar o los demás herederos o beneficiarios de orden ulterior o último. Es interesante conocer que la herencia se dividirá en dos partes iguales para sus respectivos beneficiarios como son los: ascendientes y cónyuge, si por alguna razón ya no hubiere padres o ascendientes, toda la herencia le corresponderá al



cónyuge. Sin embargo, por otro lado en el caso de no existir el cónyuge, toda la herencia le corresponderá a los padres o ascendientes respectivamente.

Según el Código Civil en su artículo 1030 manifiesta que “Si el difunto no ha dejado posteridad es decir hijos (consanguíneos o no consanguíneos), le sucederán sus ascendientes de grado más próximo (padres, abuelos, bisabuelos) dependiendo la circunstancia y el cónyuge (siempre y cuando este mantenga su estatus de cónyuge hasta el momento en el que fallezca el causante) (Código Civil, 2005)

Por tanto el cónyuge como a los ascendientes del grado, más próximo son considerados que son cabeza de orden en lo que respecta al segundo orden sucesorio.

Hay que tener claro, que para que exista el tercer orden sucesorio, debe tratarse de una sucesión intestada; como sabemos nuestra legislación civil señala dos tipos de sucesiones, en el Artículo 994, el Código Civil ecuatoriano señala que “si se sucede en virtud de un testamento, la sucesión se llama testamentaria; y si en virtud de la ley, intestada o abintestato.

Es decir para que sean llamados a suceder las personas inmersas dentro del tercer orden sucesorio, debe tratarse de una sucesión intestada, esta sucesión definida por (Coello García, 2002) como “aquella que se rige por la ley y que suple la voluntad del causante, y que tiene aplicación cuando el testador, no ha expresado su voluntad en un testamento otorgado conforme al derecho, o cuando, a pesar de haber otorgado un testamento válido, éste ha caducado o se ha tornado ineficaz” (pág. 143)

Tenemos conocimiento que si no existe testamento alguno, por cualquier motivo, o no se puede aplicar este testamento a todo o parte de la sucesión hereditaria, es decir, en todos los

casos de herencia intestada, la ley establece un orden de llamamiento a los que pueden recibir el patrimonio del causante.

El Código Civil en su artículo 1023, señala las personas, quienes serán llamados a suceder, y establece que “Son llamados a la sucesión intestada los hijos del difunto, sus ascendientes, sus padres, sus hermanos, el cónyuge sobreviviente y el Estado.” (Código Civil, 2005)

El cuarto orden simplemente determina que a falta de los sucesores descritos en los anteriores párrafos en el primer, segundo y tercer orden sucesorio, será el Estado el sucesor.

Nuestro Código Civil, determina en su artículo 1033: “A falta de todos los herederos abintestato designados en los artículos precedentes, sucederá el estado” (Código Civil, 2005)

Finalmente, Larrea Holguín manifiesta que:

“...nuestro sistema jurídico coincide con los de la mayoría de los países, en cuanto da preferencia primero a los hijos, para luego darla a los ascendientes, a los hermanos y finalmente al estado. Considerando el derecho de representación, en el que se incluyen en este llamamiento hereditario, no solo los hijos, sino también los nietos, bisnietos y demás sucesores, y los sobrinos (hijos de hermanos).” (Larrea Holguín J. , “Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador”, 2009, pág. 110)

### **2.3 LA PARTICIÓN DE BIENES HEREDITARIOS**

La partición de bienes hereditarios consiste en repartir en partes iguales los bienes o valores, haberes y deberes en ciertos casos, bienes heredados por el deceso del causante.

Así mismo, la partición de bienes hereditarios o de la herencia se produce como el reparto de los bienes del fallecido entre los herederos en proporción a la cuota que a cada uno de ellos corresponde.

Esta surtirá efecto una vez que se ha acreditado con el testamento o con la declaración de herederos quiénes son las personas con derecho a la herencia y una vez que dichas personas han aceptado la herencia.

Según el Dr. (Coello García, 2002) considera a la partición una operación, la misma que tiene por objeto, adjudicar el patrimonio común que dejó el causante al momento de su muerte, a todo aquel que se considere con derecho a esos bienes, a prorrata de sus cuotas.

Según Guillermo Cabanellas la partición es “la división de algo en dos o más partes. | Distribución. | Reparto. | Separación división y repartimiento que de una cosa común, como herencia, condominio, bienes sociales o cosa semejante, se hace entre las personas a quienes corresponde” (Cabanellas, 2008)

### **2.3.1 LA PARTICIÓN DE LA HERENCIA**

Respecto a la partición de la herencia se interpreta como el reparto de los bienes del fallecido entre los herederos en proporción a la cuota que a cada uno de ellos corresponde. La misma deberá hacerse una vez que se ha acreditado con el testamento o con la declaración de herederos quiénes son las personas con pleno derecho a la herencia y una vez que dichas personas han aceptado la herencia.

Debemos tener en cuenta que la herencia se encuentra integrada tanto por los bienes y derechos del difunto como por sus deudas, y que éstas se transmiten a los herederos al igual que los bienes. Es decir, en la partición deberán inventariarse y ser objeto de adjudicación también las deudas del fallecido.

Así mismo, el testador puede limitarse a establecer en el testamento la cuota o porcentaje que corresponde a cada uno de los herederos nombrados respecto del total haber hereditario.

En este caso, los herederos podrán distribuirse entre ellos los bienes integrantes del patrimonio del causante de la forma que libremente acuerden, siempre y cuando el valor de lo recibido por cada heredero sea igual a la cuota establecida a su favor por el testador.

Según (Cabanellas, Guillermo, 2002) en referencia a la partición de la herencia, se basa en que como regla general jurídica de esta figura jurídica es que todos los condueños, coparticipes o condóminos pueden solicitar el cese del condominio o copropiedad, salvo las excepciones o modificaciones que la ley establece o permite, o que resultan necesariamente de la naturaleza y de las reglas particulares de las instituciones, como en la sociedad, también dice es el derecho que los herederos, sus acreedores y todos los que posean en la sucesión algún derecho declarado por las leyes, tienen para pedir la división de los bienes dejados por el causante, por la partición de herencia se pone término a la indivisión sucesoria, con el objeto de distribuir los bienes hereditarios entre los coherederos y legatarios, dando a cada uno la parte que le corresponde, de acuerdo con la voluntad del causante o de las expresas disposiciones legales, para la partición de la herencia se requiere mínimo de dos coherederos o un heredero y un legatario; pues cuando existe un solo sucesor y a título universal, no hay partición alguna, sino transferencia total de un patrimonio al derecho habiente.

Por otro lado, Valencia Zea manifiesta acerca de la partición de la herencia que es “un negocio jurídico de enajenación a semejanza de lo que sucede con la tradición, en efecto mediante la partición cada heredero enajena sus derechos hereditarios universales sobre la masa de la herencia por derechos singulares que recaen sobre determinados efectos hereditarios, cada heredero se desprende de algo para adquirir algo nuevo y diferente” (Valencia Zea A. , 1970)

### **2.3.1 CARACTERÍSTICAS DE LA PARTICIÓN**

- I. Es obligatoria cuando la partición no ha sido hecha por el causante y los comuneros no han llegado a un acuerdo.
- II. Es un juicio especial porque su procedimiento se encuentra regulado por nuestra legislación en materia civil, siendo así no se pueden realizar actuaciones más que aquellas que se encuentren expresamente contempladas en la ley.
- III. Es un acto imprescriptible pues al no existir posesión exclusiva entre los copropietarios cualquiera de ellos está en la facultad de poder pedirla en cualquier momento.
- IV. La administración de la comunidad de bienes les corresponderá directamente a los mismos herederos para lo cual se plantean varias situaciones. Pueden delegar a uno de ellos, ejercerla en conjunto; o, si no hay acuerdo, pedir el nombramiento de un administrador común.
- V. Es de naturaleza mixta porque por una parte constituye un título traslativo de dominio de la cosa común que, realizada la división, pasará a pertenecer a uno o algunos de los herederos, pero por otro lado asume un carácter declarativo al estar reconociendo un derecho que ya tenía el heredero desde el momento de la muerte del causante pero que no encontraba delimitado en sí.

### **2.3.2 EL JUICIO DE PARTICIÓN**

El juicio de partición es aquel procedimiento que se efectúa a pedido de cualquiera de los asignatarios, ya sea de una cosa singular, universal, o, igual derecho se extiende a aquel extraño que ha adquirido su derecho o cuota por compra, cesión, permuta u otro título; o, a los herederos de un asignatario que ha fallecido, según lo determinado en los artículos 1341 y 1342 del Código Civil.

El tratadista (Bossano G. ) explica que, el trámite de partición iniciaba con la presentación de la demanda, la misma que debía reunir todos los requisitos exigidos por la ley y debía contener toda la documentación anexa y de pruebas, a fin de que la misma sea aceptada y admitida a trámite por parte de la autoridad competente.

Calificada la demanda, el juez ordenaba que se proceda con la citación de los involucrados, y a su vez disponía que se publique por la prensa por tres ocasiones en fechas distintas, un extracto de la providencia de admisión, a fin de que los desconocidos y presuntos herederos conozcan sobre el procedimiento judicial que se está llevando a cabo; efectuada la publicación, en el término de veinte días a partir de la última publicación, quien creía tener derechos sobre la masa hereditaria debía comparecer en la causa, sin embargo, si esto no sucedía, el juez señalaba un término para que se presenten las cuestiones que requieran de resolución previa, aquellas inherentes a los derechos de cada uno de los involucrados y al dominio de los bienes.

El juez concedía un término de cinco hasta quince días para presentar las cuestiones que las partes creían requerían de resolución previa, término durante el cual, incluso el juez de

oficio ordenaba la práctica de diligencias, de así creerlo necesario; y, en una sola providencia se resolvía, de la cual solo cabía el recurso de apelación.

Por otro lado, ejecutoriada la resolución, se continuaba con la partición, y previo a la adjudicación de los bienes, el juez convocaba a los interesados a una audiencia, para lograr un acuerdo respecto de la distribución; de darse el acuerdo, el juez ejecutaba la adjudicación en la forma acordada; caso contrario, procedía a formar los lotes, como considere equitativo y convocaba a los asignatarios a una nueva audiencia; en virtud de la cual, el juez formaba la hijuela divisoria pertinente, y una vez aprobada por las partes, se dictaba sentencia, la misma que se protocolizaba en una notaría e inscribía en el Registro de la Propiedad.

Hay que añadir, que (Somarriva Unduraga, 2015), indica que la partición hecha de común acuerdo entre los coasignatarios, debe cumplir algunos requisitos para hacerse efectiva, entre ellos, que no exista cuestiones previas que resolver dentro del proceso, que los interesados se encuentren en común acuerdo respecto de la forma en cómo se efectuará la partición, y, que la tasación de los bienes se haga de la misma manera que si se procediera ante un partidor.

### **2.3.3 EFECTOS DE LA PARTICIÓN**

Según el Dr. Ramírez Romero Carlos los efectos de la partición, se traducirán principalmente en estudiar el efecto declarativo y retroactivo de ella, es por eso que es necesario que se deba tener presente que antiguamente en el Derecho Romano se consideraba que la partición producía un efecto traslativo de dominio, es decir que cada coparticipe recibía de los demás una parte de sus derechos y así mismo este entregaría una parte de sus derechos a los demás, por lo tanto el estado de comunidad llegaría a su fin, así liquidándose las cuotas de manera recíproca de unos a otros, con el fin de conseguir que cada uno de los coparticipes

que anteriormente eran dueños de su parte proporcional de todo el caudal relicto del causante pase a ser ahora dueño de uno o varios bienes en concreto, a partir de esto se explica de manera sencilla que los coparticipes de una comunidad dejan de ser dueños de un todo para convertirse de manera exclusiva en dueños de partes determinadas (Ramirez Romero, 2013)

La partición hereditaria se encuentra determinada en la norma civil, precisando en el artículo 1338, es donde se especifica que se pone in a la comunidad hereditaria, a través de la distribución entre los herederos de las titularidades activas que integran el caudal hereditario, lo cual es el efecto que recibe la partición en general.

El Código Civil toma en cuenta la indivisión considerando “como un simple estado de transición hacia el dominio individual, es decir que esto es a razón de que los coasignatarios no tienen la obligación de vivir en la indivisión. (Código Civil, 2005)

#### **2.3.4 ¿QUIÉNES PUEDEN SOLICITAR LA PARTICIÓN DE BIENES HEREDITARIOS?**

Todos aquellos que formen parte como coparticipes de una herencia.

Inicialmente, en primera instancia es el juez de lo civil quien será el competente para realizar dicha partición tal como lo estipula el artículo 1344:

”El juez de lo civil del domicilio de la persona de cuya sucesión se trata, será competente para realizar la partición judicial de los bienes del causante” (Código Civil, 2005, pág. 79)

De acuerdo a lo estipulado en numeral 1 del artículo 234 del código orgánico de la función Judicial, las juezas y jueces de la familia, mujer, niñez y adolescencia son competentes para conocer en primera instancia los procesos de partición sobre los bienes de la sociedad



conyugal o de los hereditarios, por tratarse de materias comprendidas en los libros primero y tercero del Código Civil. Acorde con el numeral 2 del artículo 240 del código orgánico de la función Judicial, a las juezas y jueces de lo civil les corresponde conocer y resolver en primera instancia los procesos de partición sobre los bienes comunitarios o indivisos, cuyo título provenga sea de contratos como por ejemplo el de compraventa, el de sociedad civil o mercantil; o de un cuasicontrato como el de comunidad.

El juicio de partición se realiza para que las partes que heredan reciban una proporción igual a todos los herederos y si estos están de acuerdo pueden hacer la partición entre ellos mismo pero al existir controversia es recomendable realizar lo determinado en el artículo 1346: “Si alguno de los coasignatarios no tuviere la libre disposición de sus bienes, la partición necesariamente será judicial, para su validez” (Código Civil, 2005, pág. 79)

Finalmente, cuando el causante ha fallecido y no ha dejado disposición de ningún testamento, son los hijos o herederos mayores de edad o en el caso de menores que tengan un representante o tutor; estos a su vez pueden ponerse de acuerdo y realizar la debida repartición haciéndole saber al juez competente por medio de un escrito con firma de un abogado patrocinador, para que con la designación de un partidor realice la división de la herencia correspondiente a su cuota.

### **2.3.5 CLASES DE PARTICIÓN**

La doctrina determina diferentes clases de partición que se pueden acoger los herederos y están detalladas continuación.

1. Partición judicial, por el procedimiento de división de la herencia.
2. Partición extrajudicial, distinguiéndose a su vez:

3. Partición hecha por el propio testador.
4. Partición hecha por el juez.
5. Partición convencional, practicada por los propios coherederos.
6. Partición arbitral, lo realiza un árbitro en virtud de un contrato de compromiso celebrado por los propios coherederos o bien ordenada por el testador.

### **2.3.6 DERECHO SUCESORIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA.**

El Derecho Sucesorio norma la transmisión del patrimonio dejado por una persona que Fallece, a favor de sus asignatarios; se encuentra enmarcado en el campo del Derecho Civil, rama del Derecho privado.

El Derecho Sucesorio siempre ha prevalecido en todos y cada uno de los ordenamientos de los pueblos, instituyendo a la sucesión como una figura jurídica cuya apertura ocurre tras el fallecimiento de una persona, acto que no corresponde a un hecho natural puesto que no se lo considera como derivado de la naturaleza o condición humana, por lo tanto, constituye una institución cambiante en el tiempo, que surgió junto con la propiedad privada, convirtiéndose paulatinamente en parte esencial dentro del sistema jurídico civil de las naciones.

El Derecho Sucesorio es un derecho personal, cuyo titular es el heredero, que a su vez, es la persona que sucede a título universal, es decir, en la totalidad o parte alícuota de sus bienes, a otra persona fallecida, consolidándose en su favor la titularidad o el dominio de los bienes, o asumiendo como suyas las obligaciones, dejados por el causante.

La sucesión se produce a partir de la muerte del causante, que en términos jurídicos se le conoce como “mortis causa”. Ésta tiene su origen desde los orígenes de la humanidad con el fin de preservar su patrimonio.

El derecho de sucesión está regulado por la norma civil, que para Ecuador sería el Código Civil y el Código Orgánico General de Procesos.

En el Ecuador se puede observar que dentro del Derecho sucesorio la cultura provisoria todavía no alcanza la totalidad de la población con capacidad de testar sus bienes, inclusive no se toman en cuenta los beneficios de hacer un testamento.

En el país existen grandes dudas al respecto, inclusive hay quienes aseguran que al no haber testamento la herencia puede malograrse o inclusive el Estado hacerse dueño, la situación es que en estos casos será la Ley quien designe los derechos de acuerdo al orden de parentesco.

El marco jurídico civil ecuatoriano se lo ha venido elaborando de acuerdo a la plataforma romana, a su vez también incidiendo instituciones jurídicas francesas dentro de la positivización, haciendo realizable la regularización de temas tan discutibles como es el de las herencias.

Por su parte, el Derecho sucesorio dispone de una estrecha relación con el derecho a la propiedad, transformándose en protector de los derechos de quienes hacen las veces de sucesores, sea porque exista o no un testamento.

El jurista Larrea Holguín, manifiesta acerca del derecho sucesorio en Ecuador que:

“El sistema ecuatoriano, que es el mismo de Chile, Colombia y muchos países americanos, equilibra adecuadamente ambas posibilidades, estableciendo unos derechos sucesorios en favor de los miembros de la familia más estrechamente vinculados con el causante: son las legítimas que deben ser respetadas en toda sucesión, sea testamentaria o intestada” (Larrea Holguín, 1984).

Es imprescindible saber y entender lo que manifiesta el Código Civil Ecuatoriano vigente en su libro III de la sucesión por causa de muerte, y de las donaciones entre vivos, ya que aquí se explica claramente lo que la legislación ecuatoriana versa en cuanto a esta forma de adquirir el dominio de los bienes de la persona que ha fallecido sin dejar su testamento en regla de acuerdo como lo indica la ley, situación que se encuentra expuesta en el Código Civil a partir de los artículos 1023 al 1031.

Por consiguiente, nuestro marco jurídico ecuatoriano manifiesta se sucede en abintestato, ya sea por derecho personal o por derecho de representación, lo que significa que si la persona llamada a heredar no existe, es decir, ha fallecido antes de aceptar el legado, le pueden suceder las personas quienes representen a quién le correspondía aceptar o repudiar dicho legado en la forma que lo manifiesta el artículo 1023 del mismo cuerpo legal antes citado, por lo tanto una persona tiene el lugar y por consiguiente el grado de parentesco y los derechos hereditarios que tendría su padre o madre, si éste o ésta no quisiese o no pudiese suceder; sin importar cuál sea el número de hijos o hijas que representan al padre o madre, tomarán entre todos partes iguales.

Siguiente, los hijos excluyen a los demás herederos, sin perjuicio de la porción conyugal; si el difunto no ha dejado hijos, le sucederán sus ascendientes de grado más próximo, y el cónyuge, por lo que en este caso la herencia o legado se divide en dos partes iguales, y cada parte le corresponderá la una a sus ascendientes y la otra al cónyuge sobreviviente, en caso de no existir padres o ascendientes, toda la herencia corresponderá al cónyuge, del mismo modo al no existir cónyuge, toda la herencia corresponderá a los padres o ascendientes, en caso de solo existir uno de los padres, el padre existente recibirá toda la asignación y si existen dos o más ascendientes la asignación se la realiza a estos en partes iguales, de no existir ningún heredero de los antes mencionados le sucederán sus hermanos, si el difunto hubiere dejado solamente hermanos carnales o solamente medios hermanos, cada uno de ellos recibirá partes iguales; y, si hubiere dejado uno o más hermanos carnales y también uno o más medios hermanos, cada uno de los primeros recibirá una cuota igual al doble de la de cada uno de los segundos.

En suma, si la asignación se la realiza con sobrinos del causante, el Estado sucederá la cuota de la porción de bienes que corresponda a los sobrinos, y hecha esta deducción el resto establecerá un nuevo conjunto divisible entre los sobrinos, de acuerdo con las reglas generales, la cuota del Estado será la mitad de esa porción, si hubiere un solo sobrino; un tercio, si hubiere dos; y un cuarto, si hubiere tres o más; de no existir herederos abintestato sucederá el Estado.

### **Incapacidades e Indignidades**

El Código Civil en el país indica que la capacidad legal no es más que el poder de obligarse por sí mismo, este código en su artículo 999 indica que toda disposición a favor de una persona incapaz se anula, así sea este un contrato oneroso.

Las incapacidades e indignidades para suceder deben entenderse en relación al momento del fallecimiento. Si el causante ha dejado un testamento, la validez de las disposiciones en el contenidas se determinará en relación a la legislación vigente al momento de la muerte del testador. De acuerdo al artículo 1262 del Código Civil, los efectos de la aceptación o repudiación de las asignaciones se retrotraen a la fecha de la muerte del causante. Nace la indivisión hereditaria. Si existe más de un heredero al fallecer el causante, se forma entre todos ellos una comunidad. El patrimonio del causante pasa a ser común. Siguiendo con el examen de la norma, ésta señala que la sucesión se abre en el último domicilio del causante. En relación a la ley que rige la sucesión, en la legislación comparada no existe un criterio uniforme en este punto, ya que en algunos países ésta se regla por la legislación del lugar en que se encuentran situados los bienes, distinguiendo incluso algunos entre bienes muebles o inmuebles. En otras rige la ley de la nacionalidad o el domicilio del causante.

Nuestro legislador optó por la solución más sencilla al señalar que la sucesión se regla por “la ley del domicilio en que se abre, salvo las excepciones legales”. El artículo 997 constituye una clara excepción al principio del artículo 15 del Código Civil, norma que señala: “Los bienes situados en el Ecuador están sujetos a las leyes ecuatorianas, aunque sus dueños sean extranjeros y residan en otra nación”. Si el último domicilio del causante no estaba en Ecuador, pero éste deja bienes en nuestro país, aquéllos se regirán por la ley extranjera de conformidad al artículo 997, y no por la ley ecuatoriana, como correspondería al aplicar el artículo 15. El mismo artículo 997 del Código Civil, luego de enunciar la norma general en relación a la legislación aplicable a la apertura de la sucesión, nos señala que existen excepciones a esta norma genérica.

Por otra parte, el jurista Somarriva Undurraga indica que las incapacidades para suceder son:

- a) No tener existencia al momento de abrirse la sucesión;
- b) Falta de personalidad jurídica;
- c) Haber sido condenado por el crimen de daño al Estado;
- d) El eclesiástico confesor y el notario o los testigos del testamento. (Somarriva M. , 2015)

El Código Civil ecuatoriano establece en su artículo 1010 lo siguiente:

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

1. El que ha cometido el delito de homicidio en la persona del difunto, o ha intervenido en este delito de homicidio en la persona del difunto, o ha intervenido en este delito por obra o consejo, o la dejó perecer pudiendo salvarla;

2. El que cometió atentado grave contra la vida, la honra o los bienes de la persona de cuya sucesión se trata, o de su cónyuge, o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes, con tal que dicho atentado se pruebe por sentencia ejecutoriada.

3. El consanguíneo dentro del cuarto grado inclusive, que, en el estado de demencia o desvalimiento de la persona de cuya sucesión se trata, no la socorrió pudiéndolo;

4. El que por fuerza o dolo obtuvo del testador alguna disposición testamentaria, o le impidió testar; y,

5. El que dolosamente ha tenido u ocultado el testamento; presumiéndose dolo por el mero hecho de la tención u ocultación”. (Congreso Nacional, 2005)

También, según el Artículo 1011 del mismo código, es causal de indignidad cuando una persona siendo mayor de edad, no denuncia o acusa el homicidio cometido en la persona del difunto, sin embargo, esta indignidad cesará si hubiere iniciado un proceso judicial al respecto; o no podrá alegarse contra el heredero que fuere eclesiástico, cónyuge, ascendiente, descendiente o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, del autor o cómplice del homicidio.

De igual forma, según el Artículo 1012 del Código Civil, es causal de indignidad respecto de los bienes del impúber, demente o persona sordomuda, aquel que siendo llamado a suceder abintestato, no pidió que se le nombrará tutor o curador, y permaneció en esta omisión un año entero, a menos que fundamente la razones por las cuales no lo hizo; esta obligación no se extiende a los menores de edad, ni a los que se encuentran bajo curaduría, esta indignidad desaparece desde que el impúber llega a la pubertad, o el demente o sordomudo toma la administración de sus bienes.

Son también indignos de suceder, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 1013 del Código Civil, el tutor o curador que, nombrado por el testador, se excusare sin causa legítima, y el albacea que, nombrado por el testador, se excusa sin probar inconveniente grave; finalmente según el Art. 1014 del mismo código, es indigno aquel que, a sabiendas de la incapacidad, haya prometido al difunto hacer pasar sus bienes o parte de ellos, bajo cualquier forma, a una persona incapaz.



Por otra parte, según el Art. 1015 del Código Civil, la indignidad no puede alegarse contra disposiciones testamentarias posteriores a los hechos que las producen; tampoco puede ser alegada por los deudores hereditarios o testamentarios; según el Art. 1016 del mismo código, la indignidad debe ser declarada judicialmente, caso contrario no surte efecto jurídico alguno, y en el caso de ser declarada, el indigno está obligado a la restitución de la herencia o legado; finalmente, el Art. 1017 del Código Civil dispone que, la indignidad se purga en cinco años de posesión de la herencia.

En la sucesión por causa de muerte, los asuntos sobre la incapacidad o la indignidad de los asignatarios, es menester resolverlos previo al juicio de partición, o en su defecto pueden sanearse cuando el indigno ha fallecido o por la prescripción.

### **Desheredamiento**

Por otra parte, es fundamental hablar sobre el desheredamiento que se trata de una disposición ordenada por el causante en su testamento, en el cual manda que un legitimario sea privado del todo o parte de su legítima.

El Código Civil, regula al respecto, desde el Art. 1230 al Art. 1234, y dispone que, el descendiente puede ser desheredado cuando:

1. Ha cometido injuria grave en contra del testador, ya sea en su persona, honor o bienes, o en la persona de su cónyuge, o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes;
2. Por no haber socorrido al causante en estado de demencia o desvalimiento;
3. Por haberle impedido testar al causante, empleando fuerza o dolo;

4. Por haber cometido un delito a que se haya aplicado la pena de cuatro años de reclusión, u otra de igual o mayor gravedad; o por haber caído en vicios o ejercer granjerías infames, a menos que se pruebe que el testador no cuidó de la educación del desheredado; en cuanto a los ascendientes, puede ser desheredado en el caso de que incurran en cualquiera de las tres primeras causales.

El desheredamiento debe probarse judicialmente en vida del testador, o los asignatarios que aleguen el desheredamiento después de la muerte del causante; por otra parte, si el testador no limita expresamente los efectos del desheredamiento, este se extiende no solo a las legítimas, sino a todas las asignaciones por causa de muerte, a todas las donaciones que el testador haya hecho, e incluso a los alimentos necesarios en casos de injuria calumniosa.

Podemos decir que el desheredamiento puede revocarse, parcial o totalmente, de manera expresa por parte única del testador.

### **Inventario y Tasación**

Es menester dar una conceptualidad referente al inventario y a la tasación de bienes por causa de muerte es un proceso que está formado por una secuencia de actos y hechos jurídicos, el cual inicia con el inventario de los bienes dejados por el causante, a fin de enumerar tanto los activos como los pasivos, cargas u obligaciones que aparezcan del difunto, acto seguido, se procede a tasar los bienes, es decir, se aprecia y determina el valor que se utilizará como base al momento de realizarse la partición y para identificar responsabilidades en caso de pérdidas o deterioros, finalmente, el proceso de sucesión culmina con la partición de los bienes, protocolización e inscripción de hijuelas.

El Art. 407 del Código Civil, acerca del inventario de bienes sucesorios, dispone que, el inventario se lo hará en función de todos los bienes muebles e inmuebles del causante, particularizándolos uno por uno, o en su defecto, señalando colectivamente los que consisten en número, peso o medida, con expresión de la cantidad y calidad, y con las explicaciones necesarias para poner en cubierto la responsabilidad del guardador.

El inventario deberá contener también los títulos de propiedad, las escrituras públicas y privadas, los créditos y deudas, los libros de comercio o de cuentas, y en general todos los objetos presentes, con excepción de aquellos que no representan valor o utilidad alguna, o que incluso se precise su destrucción.

### **Reclamaciones**

Las reclamaciones sobre los derechos en la sucesión son aquellas que se fundamentan en la legitimación activa para ejercer la acción de partición, en principio, todos los que tengan en la sucesión un derecho declarado de conformidad a la ley, están legitimados para pedir la partición.

Los llamados a suceder, conforme lo prescrito en el Art. 1023 del Código Civil, son: los hijos del difunto, sus ascendientes, sus padres, sus hermanos, el cónyuge sobreviviente y el Estado.

El Art. 1028 del código *ibídem*, dispone que, el primer orden de sucesión, le corresponde a los hijos, quienes excluyen a los demás herederos; según el Art. 1030 del mismo código, el segundo orden de sucesión, en el caso de que no existan hijos, les corresponde a los ascendientes del grado más próximo y el cónyuge del difunto; de conformidad al Art. 1031 del código en mención, el tercer orden de sucesión, a falta de los asignatarios anteriores, le

corresponden a los hermanos del difunto; pero en ausencia de estos, el Art. 1032 del Código Civil, prevé que sucederán los sobrinos del causante y el Estado; finalmente, el Art. 1032 del código ibídem, dispone que el cuarto orden de sucesión, le corresponde al Estado en forma exclusiva.

### **Juicio de partición de bienes sucesorios**

### **Constitución De La Republica Del Ecuador**

La Constitución de la República no se refiere al juicio de partición y tampoco se refiere a la resolución de las cuestiones previas; sin embargo, el Art. 66, numeral 26 de la Constitución reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en todas sus formas, igualmente, prevé que el derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo cuando el Estado adopte políticas públicas, entre otras medidas. El Art. 603 del Código Civil, dispone que, la sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio de un bien o un conjunto de bienes pertenecientes a una comunidad de bienes hereditarios; por otra parte, según el Art. 599 del código ibídem, el dominio, se llama también propiedad, y se define como el derecho real que una persona natural o jurídica tiene respecto de una cosa corporal, a fin de gozar, usar y disfrutar de la misma, con el debido respeto al derecho ajeno.

La sucesión por causa de muerte como un modo de adquirir el dominio, y el dominio en sí, son figuras que se encuentran estrechamente vinculadas con lo previsto en la Constitución de la República, respecto de la propiedad privada, en el sentido de que se garantiza y protege el derecho a la propiedad privada, y en consecuencia el derecho que tienen los asignatarios respecto de los bienes del causante, en especial de conformidad a lo dispuesto en el Art. 69, numeral segundo de la Constitución. Para mayor abundamiento, el Art. 321 de la

Constitución insiste respecto de la propiedad, y manda a que el Estado reconozca y garantice el derecho a la misma en todas sus formas, pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y cumpla su función social y ambiental.

### **Código Civil**

El Código Civil es la codificación base que define a la acción de partición de bienes, fija los parámetros jurídicos bajo los cuales debe concebirse a esta institución y su trámite; y, señala sobre las controversias que deben decidirse antes de proceder a la partición, en otras palabras acerca de las cuestiones de resolución previa.

El juicio de partición es de carácter civil y jurisdicción voluntaria, por consiguiente, la autoridad competente para conocer la causa es el Juez de cualquier Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, del domicilio de la persona de cuya sucesión se trata, también, es quien se encarga de efectuar la partición y regular la adjudicación, a menos que los asignatarios acuerden legítima y unánimemente otra cosa. El Art. 1338 del Código Civil dispone que, ningún asignatario, ya sea de una sucesión universal o singular, tiene la obligación de permanecer en la indivisión, y por el contrario cualquiera de los asignatarios puede pedir la partición, siempre y cuando no se haya acordado previamente lo contrario, sin embargo, la proindivisión no puede estipularse por más de cinco años, es decir, fenecido este término podrá renovarse el acuerdo.

### **Procedimiento Civil**

El antiguo Código de Procedimiento Civil, dedicaba toda una sección que regulaba el trámite que debía seguirse en el juicio de partición, incluso, en la misma sección se precisaba

el concepto, la forma de presentar y el trámite que debía seguirse para sustanciar las cuestiones de resolución previa y reclamaciones de terceros.

El Art. 639 del Código de Procedimiento Civil, preveía que cualquiera de los herederos o los condóminos de una cosa común, tenían derecho a pedir que se proceda al juicio de partición, excepto cuando los interesados hubiesen estipulado indivisión. El Art. 640 íbidem, señalaba que cuando se trata de bienes sucesorios, el juez ordenaba que se proceda con la partición, siempre y cuando el inventario se hubiese aprobado, ya sea total o parcialmente. Por otra parte, el Art. 641 del Código de Procedimiento Civil, definía a las cuestiones de resolución previa y reclamaciones de terceros, y disponía que, las reclamaciones sobre los derechos en la sucesión, sea testamentaria o abintestato, así como sobre desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios, debían ser decididas dentro del juicio de partición. En consecuencia, propuesta la demanda de partición de bienes sucesorios, y una vez que ésta era calificada y admitida a trámite, según el Art. 642 del Código de Procedimiento Civil, el juez concedía el término de quince días para que las partes presenten todas las cuestiones que requieran de resolución previa para llevar a cabo la partición sin ningún problema. Presentadas las cuestiones de resolución previa, según el Art. 643 del Código de Procedimiento Civil, y de conformidad al principio de contradicción y derecho a la defensa, el juez corría traslado de las mismas a las partes, a fin de que en el término de diez días se pronuncien al respecto; vencido el término señalado, según el Art. 644 del código íbidem, el juez convocaba a audiencia de conciliación, y si las partes no llegaban a un acuerdo, en la misma audiencia se abría la causa a prueba, conforme lo previsto en el Art. 645 del mismo código, por el término de cinco hasta quince días, término durante el cual el

juez ordenaba de oficio la práctica de toda diligencia que creía conveniente y las que solicitaban las partes.

### **Código Orgánico General de Procesos**

El Código Orgánico General de Procesos se promulgó en el suplemento del Registro Oficial No. 506, de fecha viernes 22 de mayo de 2015, posteriormente, un año después, el 23 de mayo de 2016, entra en vigencia plena, teniendo como objetivo, descongestionar la justicia y el de fomentar la oralidad de los procesos. El Código Orgánico General de Procesos apenas regula el procedimiento que debe aplicarse a un juicio de partición, igualmente, no precisa el trámite que debe darse para resolver las cuestiones de resolución previa y las reclamaciones de terceros, sobre lo cual, se presume que se resolverán por la vía sumaria, siempre y cuando se propongan a través de una oposición debidamente fundamentada, al momento en que la ley permita formularla. En todo caso, profundizando en la normativa actualmente aplicable para los juicios de partición, el Art. 334 numeral 5 del Código Orgánico General de Procesos, señala que la partición de bienes sucesorios, deberá sustanciarse a través del procedimiento voluntario, el mismo que, por su naturaleza se resuelve sin contradicción, siempre y cuando, previamente, se haya efectuado el inventario y avalúo de los bienes. En este sentido, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 335 del Código Orgánico General de Procesos, el procedimiento inicia mediante una solicitud al juez competente, la cual deberá contener los mismos requisitos previstos en el Art. 142 del Código Orgánico General de Procesos; una vez calificada y admitida la solicitud a trámite, el juez dispone la citación de todas las personas interesadas o quienes puedan tener interés en el asunto; hecho esto, el juzgador convocará a audiencia en un término no menor a diez días ni mayor a veinte días contados desde la última citación, siempre y cuando no se oponga ninguna de las personas citadas; en

dicha audiencia se escuchará a las concurrentes y se practicarán las pruebas que sean pertinentes, y acto seguido se aprobará o negará lo solicitado. La providencia que inadmita la solicitud inicial y la resolución que la niegue serán apelables. De conformidad a lo previsto en el Art. 336 del Código Orgánico General de Procesos, en el caso de que las personas citadas o cualquier otra que acredite interés hubieren planteado una oposición, hasta antes de que se convoque a audiencia, y el juzgador la hubiere calificado y admitido, se entiende que ha surgido una controversia que deberá ser resuelta por la vía sumaria, por lo tanto, la solicitud inicial se tendrá como demanda y la oposición como contestación a la demanda, en este caso, el juez concede a las partes el término de quince días para que anuncien la pruebas que consideren pertinentes, para luego convocar a audiencia. Por ende, se presume que, la acción de oposición en el juicio de partición, es la que remplaza a aquella disposición que se encontraba en el antiguo Código de Procedimiento Civil, a través de la cual se decidían por la justicia ordinaria las cuestiones previas a la partición. Sin embargo, la forma mediante la cual el Código Orgánico General de Procesos resuelve este tipo de reclamos, siempre y cuando lo contenido en la oposición sea sobre los derechos en la sucesión, desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios, es ambiguo y aparentemente de trámite prolongado, ya que, primero, al legislador le hace falta desarrollar en el código en mención, sobre el trámite y efectos de la partición de bienes sucesorios; segundo, en ninguno de sus artículos hace referencia de forma expresa a la resolución de cuestiones previas; tercero, el código indicado no prevé la acumulación de causas, en el caso de que estas cuestiones se hubiesen planteado con anterioridad al juicio de partición; cuarto, una vez presentada la oposición, no se entiende si es posible o no continuar con el proceso de partición, sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 1365 del Código Civil; y, quinto, la resolución que se obtenga de



la oposición planteada, por haber sido tramitada por la vía sumaria, es susceptible de recurso de apelación.

### **3.- MARCO CONCEPTUAL**

#### **Herencia**

La palabra herencia proviene del latín “ haerentia”, la herencia se denomina como el conjunto de los bienes, derechos y obligaciones que, cuando una persona muere, transmite a sus herederos o legatarios.

El tratadista Guerra Aguilar Wladimir, emplea dos concepciones acerca de la herencia:

- “Una subjetiva, que vienen de los jurisconsultos romanos Juliano y Gaius, que hacen referencia al hecho de suceder, a la adquisición por sucesión mortis causa solo un acto, de la universalidad del patrimonio causante, al fenómeno de convertirse en titular de sus derechos y obligaciones.
- En una segunda acepción, objetiva, de la herencia, esta es el propio patrimonio del causante, es decir, la universalidad o conjunto de bienes, derechos y obligaciones que son objeto de la sucesión mortis causa” (Guerra Aguilar, 2009., pág. 36)

El Diccionario jurídico mexicano acerca de la herencia precisa lo siguiente: “Existe divergencia en cuanto a la etimología del término, aunque no hay duda que proviene del latín. Se sostiene que deriva de hereditas-tatis, de heres, heredero o bien de haerentia de haerens, derecho a heredar. Igualmente de herens-entis, heredero. Gramaticalmente herencia significa el conjunto de bienes, derechos y obligaciones, que se reciben de una persona por su muerte” (Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993)

El maestro Francisco López expresa en sentido amplio, que la herencia no es “más que la porción o parte del patrimonio de una persona natural, que puede ser objeto de sucesión por causa de muerte” (López, 1994, pág. 34)

### **Sucesión**

El maestro Arce y Cervantes señalan que la sucesión en sentido jurídico significa la “sustitución en la titularidad en los derechos y relaciones que admiten sustitución, o sea, cambio de sujeto e identidad en la relación de derecho”. (Arce y Cervantes, 2011, pág. 1)

Así mismo, el diccionario de la real academia española define a la sucesión como “la acción y efecto de suceder”, “la entrada o continuación de alguien o algo en lugar de otra persona o cosa”, “la entrada como heredero o legatario en la posesión de los bienes de un difunto”, así como “el conjunto de bienes, derechos y obligaciones transmisibles a un heredero o legatario” (Real Academia Española, 2001)

Para Larrea Holguín, la sucesión es “un derecho real, porque la ley 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” (Larrea Holguín, J., 2013, pág. 5)

El jurista chileno Claro Solar, define la sucesión de la siguiente forma:

“La sucesión por causa de muerte participa de la noción genérica de suceder, en cuanto significa que una persona entra en lugar de otra a seguirse de ella en sus derechos y es derivada en razón de que el sucesor adquiere los derechos que le corresponden tal como lo venía disfrutando quien los trasmite: el causante”. (Claro Solar, 1979)

## **Comunidad hereditaria**

Para el autor Valencia Zea, la comunidad hereditaria es aquella:

“Que existen varios herederos de manera obligatoria se forma una comunidad hereditaria que va desde el día de la apertura de la sucesión y termina al momento que se realiza la partición”. (Valencia Zea A. , 1970, pág. 401)

El tratadista Colina Garea Rafael, en su artículo denominado ” algunas reflexiones básicas entorno a la comunidad hereditaria”, manifiesta acerca de la comunidad hereditaria que “puede ser definida como aquella situación en la que se encuentra la herencia desde la aceptación hasta su división o adjudicación, como consecuencia de la existencia de una pluralidad de personas que han sido llamadas simultáneamente a recibir en la misma una parte alícuota o participación ideal y abstracta que no se proyecta sobre bienes determinados, sino sobre la totalidad del patrimonio hereditario, considerando en su conjunto como una unidad”. (Colina Garea, 2002)

Así mismo, Díez Picazo y Gullón Ballesteros se expresan de la comunidad hereditaria la cual “surge como consecuencia del llamamiento de varias personas como sucesores a título universal a la herencia de un mismo causante y de su aceptación, y termina con las operaciones de partición del caudal hereditario” (Díez Picazo, I & Gullón Ballesteros, A., 2001)

## **Partición**

El concepto común y general de la partición es que es el procedimiento por el cual se pone fin a la comunidad hereditaria, sustituyendo la cuota abstracta que tenía cada heredero en la herencia por la titularidad de bienes y derechos concretos a favor de cada uno de ellos.

Larrea Holguín manifiesta que podemos entender por partición:

“Aquel procedimiento ya sea privado o judicial en el que existiendo condominio o indivisión se da termino a un estado de comunidad de bienes” (Larrea Holguín J. , “Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador”, 2009)

El jurista Eduardo Zannoni define la partición como:

“El negocio jurídico que impide o pone fin a la comunidad hereditaria mediante la distribución entre los coherederos de las titularidades activas contenidas en la herencia.” (Zannoni A, 1982)

## **Juicio**

En un sentido amplio e incluso jurídicamente, el término juicio es sinónimo de proceso.

De acuerdo con Guillermo Cabanellas de Torres, la definición de Juicio proporcionada por el Diccionario Jurídico Elemental es:

“Opinión, parecer, idea, dictamen acerca de algo o alguien. |Conocimiento, tramitación y fallo de una causa por un juez o tribunal. Sentencia, resolución de un litigio” (Cabanellas De Torres, 2009)

Según Escriche, el juicio es:

“La controversia y decisión legítima de una causa ante y por es juez competente; o sea, la legítima discusión de un negocio entre el actor y el reo ante juez competente, que lo dirige y termina con su decisión o sentencia definitiva” (Escriche, 2011)

## **Heredero universal**

Es aquél que sucede al causante en todos sus bienes, derechos y obligaciones. Adquiere tanto el activo como el pasivo que pudiera existir.

Para Álvarez Núñez:

“El heredero universal es el asignatario que representa al testador para sucederle en todos sus derechos y obligaciones que sean susceptibles de transmisión, sin que se hayan designado en el testamento cuotas hereditarias. Si los herederos son varios, siempre que no se hayan establecido cuotas por voluntad del causante, todos estos herederos son considerados universales.” (Álvarez Núñez, 2015)

María Núñez indica que:

”El título universal se refiere a que los designados a recibir esta clase de herencia son llamados siempre a título de heredero o herederos absolutos, con la consecuencia de ser los responsables de las cargas de la herencia. Aquí no existen legatarios, ni designaciones a título particular” (Nuñez, 2008)

Para Borda:

“Los que suceden a título universal, y según los antecedentes romanos, continúan al causante, tienen derecho de acrecer eventualmente, responden ultra vires”. (Borda, 1994, pág. 17)

Así mismo, Alfredo Barros dice que:

“Se llama heredero universal aquel que ha sido llamado a la sucesión en términos generales, que no designan cuota. En otros términos, es heredero universal el que ha sido llamado a la totalidad de la herencia; el objeto de su asignación es toda la universalidad, sin distinción de cuota”. (Barros Errazuriz, 1931)

### **Heredero singular**

La doctrina determina que el heredero singular es aquel al cual se transmite un objeto particular que sale de los bienes de otra persona.

El diccionario Jurídico Lexis define al heredero singular como:

”El que recibe por herencia un objeto singular, es el legatario porque recibe un legado.”  
(Lexis Finder, 2019)

El autor Alfredo Barros, el heredero singular o de cuota es aquel que ha sido llamado al goce de una cuota de la herencia,” Es decir que el causante designa para él una parte proporcional no descrita en relación a los bienes, sino más bien a un porcentaje o a una parte de la herencia”  
(Barros Errazuriz, 1931)

### **Heredero putativo**

Es aquel que recibe el nombre de heredero putativo porque ostenta esta cualidad pero sólo de forma aparente.

El diccionario Jurídico Lexis manifiesta que el heredero putativo es:

”Aquel que entiende por tal, el que solo lo es en apariencia, la cual puede depender tanto de atribuirse esa calidad, cuanto por alguna otra circunstancia que no afecte a la buena fe del titulado heredero aparente”. (Lexis Finder, 2019)

Según el concepto de Heredero aparente o putativo que brinda el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Ossorio, Heredero aparente o putativo hace referencia a lo siguiente:

“sujeto o persona que se encuentra en posesión de una herencia que con posterioridad se determina que pertenece a otra persona. El caso más típico de heredero aparente es el de sujeto o persona que queda desplazado de la herencia por haber aparecido un testamento posterior”. (Ossorio, 2006)

### **Causante**

Se denomina causante a aquella persona de quien proviene el derecho que alguien tiene.

Manuel Ossorio define al causante como:

“Es la persona de quien proviene el derecho que alguien tiene”. (Ossorio, 2006)

Guillermo Cabanellas de Torres, define a la causante proporcionada por el Diccionario Jurídico Elemental como:

“La persona de quien otro (el derecho habiente o causahabiente) deriva su derecho”  
(Cabanellas De Torres, 2009)

## **Cuestiones previas**

Las cuestiones previas son aquellas que se presentan durante un proceso de sucesión por causa de muerte, ya sea de tipo testamentaria o abintestato, tales como: las reclamaciones sobre los derechos, el desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios, y que requieren de solución, previo a la partición de los bienes hereditarios.

Para Manuel Ossorio en su diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales, conceptualiza a la cuestión previa como:

”Lo planteado incidentalmente en una asamblea, para resolver antes que lo principal. | Procesalmente, todo lo que se ha de resolver antes que lo principal o que impide decidir sobre ello”. (Ossorio, 2006)

## **Beneficio de inventario**

Según García Falconi, es “una simple lista o enumeración escrita de los bienes y deudas hechas por los interesados, debiendo constar en el acta que se levante la firma de todos los interesados” (García Falconí, 2007)

Según Ramírez Fuertes, “el heredero dispone del llamado “beneficio de inventario”, y en virtud de este al aceptar la herencia deferida solo se hará responsable hasta la concurrencia del valor de los bienes heredados” (Fuertes, 1995)



## **Derecho de transmisión**

Se debe tomar cuenta el criterio que tiene al respecto Manuel Somarriva Undurraga, y que se plasma en la siguiente cita:

"Se puede suceder por causa de muerte a una persona en forma directa e indirecta. La sucesión es directa, cuando la persona hereda por sí misma, sin intervención de otra, lo cual es naturalmente lo más frecuente. Es directa la sucesión, por ejemplo, cuando el hijo sucede al padre, y las sucesiones indirectas son aquellas que se adquieren, por intermedio de otra persona. El derecho de transmisión es un caso típico de sucesión indirecta, porque el transmitido adquiere la herencia o legado a través del transmitente o transmisor". (Somarriva Undurraga, Manuel, 2005)

## **Incapacidad**

Para Ossorio, define a la incapacidad para suceder como:

"La representada por aquellas circunstancias que, de acuerdo con la ley, impiden la sucesión hereditaria. En otros términos, toda persona tiene capacidad para suceder, siempre que no se encuentre incurso en una causa de incapacidad" (Ossorio, 2006, pág. 152)

Para Baqueiro y Buenrostro en el libro derecho de familia y sucesiones aportan que:

"incapacidad para heredar es toda causa que la ley establece para privar del derecho a heredar. Añadiendo que la doctrina señala los casos de incapacidad por delito, como casos de indignidad para suceder al de cuius y distingue a la indignidad de la incapacidad propiamente dicha. Además, la incapacidad no presupone culpa del heredero, de donde las

indignidades pueden ser perdonadas, no así las incapacidades, en que se atiende primordialmente al interés público” (Baqueiro & Buenrostro, 1990)

### **Indignidad**

Herrera y Pellegrini, en su obra “manual de derecho sucesorio” citan a Planiol, autor que hace referencia a la indignidad como:

“Desheredación pronunciada de oficio de la ley, y por su gravedad no permite dudar de la voluntad del causante de excluir al culpable. Así mismo, este autor considera que “la indignidad es un desheredamiento legal; el desheredamiento es una indignidad testamentaria”. (Herrera & Pellegrini, 2016)

Para el profesor chileno Meza Barros, la indignidad es:

“Una falta de mérito para suceder a otra persona”. (Meza Barros R. , 1959)

### **Desheredamiento**

Según Ossorio y Florit en el diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales definen a "la desheredación como:

“La privación de la legítima a un heredero forzoso, dispuesta por el causante en testamento. La desheredación solo tiene lugar en caso de que concurra algún a de las causales taxativamente enumeradas en la ley”. (Ossorio, M & Florit., 1981)

La doctrina española determina que:

“La desheredación consiste en la privación de la legítima a quien tiene derecho a ella, cuando incurre en alguna de las causas expresamente previstas por la ley, expresada en el testamento en función de quien sea legitimario” (Gete-Alonso y Calera & Solé Resina, 2011)

## **Testamento**

La Enciclopedia Jurídica Omeba manifiesta que puede definirse como:

“La declaración solemne de voluntad por la que una persona instituye heredero con el objeto de transmitir la titularidad de todos los derechos que integran su patrimonio a la vez que podía incluir otras disposiciones de carácter personal o patrimonial, como legados, nombramientos de tutores, manumisión de esclavos, etcétera”.. (Enciclopedia Jurídica Omeba, 1968)

Otro autor que hace hincapié acerca de la conceptualización del testamento es Ramón Meza Barros manifestando que:

“La voluntad del testador prevalece para regular la suerte de sus bienes; sólo cuando esta voluntad no se manifiesta, la ley rige la sucesión, interpretando una voluntad que no llevo a expresarse “y “el testamento es, en suma, la manifestación de la última voluntad del difunto, expresada de antemano, ante el temor de que le sorprenda la muerte sin haberla dado a conocer” (Meza, 1953, pág. 122)

## **Legado**

El tratadista Federico Puig Peña define al legado como:

“Aquella disposición testamentaria por cuya virtud el causante asigna una ventaja económica de carácter particular a aquel o aquellos a quienes desea beneficiar en una estimación individual de la persona o sus circunstancias” (Puig Peña, 1963,).

Magallón Ibarra determina que:

“Legado se llama a toda disposición que no atribuye la cualidad de heredero, o sea, a toda disposición a título particular, cualquiera que sea su contenido, que constituya una disminución de la herencia, una disposición con cargo al heredero o a un tercero, una liberalidad, un lucro para el favorecido, o también una carga” (Magallón, 1990)

Para Aguilar Carvajal:

“El legado como institución privativa de la sucesión testamentaria, consiste en la transmisión a título particular y gratuito, de un bien concreto y determinado o determinable, o en un hecho o servicio, a favor del legatario, y que puede gravar a la sucesión, a un heredero o a un legatario”. (Aguilar Carvajal, 1980)

### **Derecho de propiedad**

Según Pina “Es el derecho de goce y disposición que una persona tiene sobre bienes determinados, de acuerdo con lo permitido por las leyes, y sin perjuicio de tercero” (De Pina, 2000)

Para el jurista Guillermo Cabanellas la propiedad no es más "que el dominio que un individuo tiene sobre una cosa determinada, con la que puede hacer lo que dese su voluntad". (Cabanellas, Guillermo, 2002)

### **Patrimonio**

De forma general, la palabra patrimonio viene del latín patri (‘padre’) y monium (‘recibido’), que significa “lo recibido por línea paterna”

De acuerdo con su autor, Guillermo Cabanellas de Torres, la definición de Patrimonio proporcionada por el Diccionario Jurídico Elemental es:

“El conjunto de bienes, créditos y derechos de una persona y su pasivo, deudas u obligaciones de índole económico” (Cabanellas De Torres, 2009)

Para el autor Domínguez Martínez, el patrimonio, en términos generales es:

“El conjunto de bienes, derechos y obligaciones correspondientes a una persona, con contenido económico y que constituyen una universalidad jurídica”. (Domínguez Martínez, 2008)

### **Acción de petición de herencia**

Puig Brutau, afirma acerca de la acción de petición que:

“Por suceder el heredero en la posición jurídica del causante, podrá ejercitar todas las acciones que asistían a éste y que no tengan carácter personalísimo. En definitiva, la herencia comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona que no se extingan por su muerte; por tanto, incluso las acciones que podía ejercitar.” (Puig Brutau, 1961)

### **Posesión efectiva**

En el criterio del tratadista Víctor Manuel Peñaherrera determina que a finalidad de la posesión efectiva “al servicio del nuevo plan que el legislador se había propuesto desarrollar, en lo que tiene que ver con los inmuebles, es la de servir de título para la inscripción de la transmisión hereditaria.” (Peñaherrera, 2008)

Por otro lado, al decir del Doctor Manuel Pozo Zumárraga, desde la posición legal y doctrinaria, la posesión efectiva consiste en:

“El reconocimiento que hace el Juez o Notario de la calidad de herederos o legatarios a los sucesores del causante”. (Zumárraga, Manuel , 2017)

## **Filiación**

Filiación para Troncoso Larronde, es:

“El vínculo jurídico que existe entre el padre o la madre y el hijo; se refiere por tanto a la relación de paternidad o maternidad respectivamente”. (Troncoso Larronde, 2007, pág. 277)

Por otro lado. Manuel Somarriva la define como

“La relación de descendencia que existe entre dos personas, una de las cuales es padre o madre de otra”.

Por su parte, Rossel expresa:

"La filiación es el vínculo jurídico que une a un hijo con su padre o con su madre". (Rossel, 1992)

Finalmente, Meza Barros señalaba que "se llama filiación el vínculo que une al hijo con su padre o madre" (Meza Barros R. , 1995)

Coparticipes

Guillermo Cabanellas de Torres, lo define como:

“Condueño, copropietario o condómino de una cosa perteneciente en común a varios. | Quien colabora en la comisión de un delito. | El beneficiado en unión de otro u otros en un mismo número de lotería o algo análogo.” (Cabanellas De Torres, 2009)

Según el diccionario de la real academia española define al coparticipe como:

“Persona que tiene participación con otra en algo” (Real Academia de la Lengua. , 2019)

### **Derecho de representación**

Para Luis Parraguez, suceder por representación significa que “una persona (C) puede ocupar el lugar de un ascendiente (B), en la sucesión del causante de este último (A), en virtud de la autorización de la Ley, de manera que los efectos se radican en el representante (C)” (Parraguez Ruiz, Guía para el curso del Derecho Sucesorio, 2014)

Para Bossano en cierto punto así resulta pues “cuando los nietos les asciende de categoría, haciéndoles ocupar precisamente el lugar del padre y colocándoles a la altura de sus tíos, todo por mandato de la Ley, que trata de que impere la justicia” (Bossano G. , 1983)

### **4.- MARCO LEGAL**

El trabajo de investigación está centrado en el contexto jurídico ecuatoriano actual y la normativa que lo sustenta, por lo que es necesario asegurar todo lo propuesto en cada uno de los ítems anteriores a través de su fundamento legal, los cuales se encuentran tipificados en normas esenciales para la aplicación plena del derecho.

## CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

La Constitución de la República del Ecuador es la norma jurídica suprema vigente del Ecuador.

En su artículo 66, numeral 26 detalla lo siguiente, respecto a la apertura del tema: en base a los derechos de libertad dispone:

“Se reconoce y garantizará a las personas:

- 26. El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental. El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la adopción de políticas públicas, entre otras medidas”.

(Constitución de la República del Ecuador, 2008)

- Art. 69.- “Para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia:

2. Se reconoce el patrimonio familiar inembargable en la cuantía y con las condiciones y limitaciones que establezca la ley. Se garantizará el derecho de testar y de heredar”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

A partir del pronunciamiento que tiene la Constitución de la Republica del ecuador, como norma suprema, nuestra investigación parte desde aquí, respecto que como es una norma suprema, la misma que se caracteriza por ser la que garantiza los derechos de los ciudadanos y la que es base esencial para la aplicación del derecho.



## CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO

El Código Civil es un conjunto unitario, ordenado y sistematizado de normas de Derecho privado, es decir, un cuerpo legal que tiene por objetivo regular las relaciones civiles de las personas físicas, jurídicas y privadas.

- Art. 599.- “El dominio, que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones de las leyes y respetando el derecho ajeno, sea individual o social”

La propiedad separada del goce de la cosa, se llama mera o nuda propiedad.

- Art. 603.- “Los modos de adquirir el dominio son la ocupación, la accesión, la tradición, la sucesión por causa de muerte y la prescripción”
- Art. 1338.- “Ninguno de los coasignatarios de una cosa universal o singular estará obligado a permanecer en la indivisión. La partición del objeto asignado podrá siempre pedirse con tal que los coasignatarios no hayan estipulado lo contrario”

No puede estipularse proindivisión por más de cinco años; pero cumplido este término podrá renovarse el pacto.

Las disposiciones precedentes no se extienden a los derechos de servidumbre, ni a las cosas que la ley manda mantener indivisas, como la propiedad fiduciaria.

- Art. 1354.- “Los frutos percibidos después de la muerte del testador y durante la indivisión, se dividirán del modo siguiente:

1. Los asignatarios de especies tendrán derecho a los frutos y accesiones de ellas desde el momento de abrirse la sucesión, salvo que la asignación haya sido desde día cierto, o bajo condición suspensiva. En estos casos no se deberán los frutos sino desde ese día o desde el cumplimiento de la condición, a menos que el testador haya expresamente ordenado otra cosa;
2. Los legatarios de cantidades o géneros no tendrán derecho a los frutos sino desde el momento en que la persona obligada a entregar dichas cantidades o géneros se hubiere constituido en mora; y este abono de frutos se hará a costa del heredero o legatario moroso;
3. Los herederos tendrán derecho a todos los frutos y accesiones de la masa hereditaria indivisa, a prorrata de sus cuotas, deducidos los frutos y accesiones pertenecientes a los asignatarios de especies”.

- Art. 1347.- “Antes de proceder a la partición, se decidirán por la justicia ordinaria las controversias sobre derechos a la sucesión por testamento o abintestato, desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios”.
- Art. 1348.- “Las cuestiones sobre la propiedad de objetos en que alguno alegue un derecho exclusivo y que, en consecuencia, no deben entrar en la masa partible, serán decididas judicialmente, y no se retardará la partición por ellas. Decididas a favor de la masa partible, se procederá como en el caso del Art. 1365.

Sin embargo, cuando recayeren sobre una parte considerable de la masa partible, se podrá suspender la partición hasta que se decidan, si el juez, a petición de los asignatarios a quienes corresponda más de la mitad de la masa partible, lo ordenare así”.

- Art. 1352.-“ El juez de lo civil, aún en el caso del Art. 1339, y aunque no sea requerido a ello por el albacea o los herederos, estará obligado a formar el lote o hijuela que se expresa en el Art. 1307; y la omisión de este deber le hará responsable de todo perjuicio respecto de los acreedores”
- Art. 1353.- “El juez de lo civil liquidará lo que a cada uno de los coasignatarios se deba, y procederá a la distribución de los efectos hereditarios, teniendo presente las reglas que siguen:
  1. Entre los coasignatarios de una especie que no admita división, o cuya división la haga desmerecer, tendrá mejor derecho a la especie el que más ofrezca por ella; cualquiera de los coasignatarios tendrá derecho a pedir la admisión de licitadores extraños; y el precio se dividirá entre todos los coasignatarios a prorrata;
  2. No habiendo quien ofrezca más que el valor de la tasación o el convencional mencionado en el Art. 1351, y compitiendo dos o más asignatarios sobre la adjudicación de una especie, el legitimario será preferido al que no lo sea;
  3. Las porciones de uno o más fundos que se adjudiquen a un solo individuo, serán, si posible fuere, continuas, a menos que el adjudicatario consienta en recibir porciones separadas, o que de la continuidad resulte mayor perjuicio a los demás interesados que de la separación al adjudicatario;
  4. Se procurará la misma continuidad entre el fundo que se adjudique a un asignatario y otro fundo de que el mismo asignatario sea dueño;

5. En la división de fundos se establecerán las servidumbres necesarias para su cómoda administración y goce;

6. Si dos o más personas fueren coasignatarios de un predio, podrá el juez, con el legítimo consentimiento de los interesados, separar de la propiedad el usufructo, habitación o uso, para darlos por cuenta de la asignación;

7. En la partición de una herencia o de lo que de ella restare, después de las adjudicaciones de especies mencionadas en los numerales anteriores, se guardará la posible igualdad, adjudicando a cada uno de los coasignatarios cosas de la misma naturaleza y calidad que a los otros, o haciendo hijuelas o lotes de la masa partible;

8. En la formación de los lotes se procurará no sólo la equivalencia sino la semejanza de todos ellos; pero se tendrá cuidado de no dividir o separar los objetos que no admitan cómoda división o de cuya separación resulte perjuicio; salvo que convengan en ello unánime y legítimamente los interesados; y,

9. Antes de efectuarse el sorteo, cada uno de los interesados podrá reclamar contra el modo de composición de los lotes.

- Art 1356.- “Si alguno de los herederos quisiere tomar a su cargo mayor cuota de las deudas que la correspondiente a prorrata, bajo alguna condición que los otros herederos acepten, será oído.

Los acreedores hereditarios o testamentarios no estarán obligados a conformarse con este arreglo de los herederos, para intentar sus demandas.”

- Art. 1357.- “Si el patrimonio del difunto estuviere confundido con bienes pertenecientes a otras personas por razón de bienes propios o gananciales del cónyuge, contratos de sociedad, sucesiones anteriores indivisas, u otro motivo

cualquiera, se procederá, en primer lugar, a la separación de patrimonios, dividiendo las especies comunes según las reglas precedentes”.

- Art. 1358.-“Si se hubiere practicado la adjudicación por acuerdo, sorteo o licitación entre los herederos, el acta respectiva será protocolizada e inscrita, si se tratare de bienes raíces, para que sirva de título de propiedad, junto con la correspondiente hijuela de partición. Mientras no se apruebe e inscriba la hijuela, el adjudicatario no podrá enajenar ni gravar los bienes que le hayan cabido en la adjudicación.

Si en la hijuela de partición el adjudicatario resultare obligado a hacer pagos, por conceptos de refundición o por cualquier otro, los bienes raíces adjudicados quedarán de hecho hipotecados para tal pago, y el Registrador de la Propiedad inscribirá el gravamen, aun cuando el juez, que debe ordenarlo, no hubiere llegado a disponerlo así”

- Art. 1361.- “El partícipe que sea molestado en la posesión del objeto que le cupo en la partición, o que haya sufrido evicción de él, lo denunciará a los otros partícipes, para que concurran a hacer cesar la molestia; y tendrá derecho para que le saneen la evicción.

- Art 1364.-“Las particiones se anulan o se rescinden de la misma manera y según las mismas reglas que los contratos.

La rescisión por causa de lesión se concede al que ha sido perjudicado en más de la mitad de su cuota.

Las particiones judiciales no se anulan ni rescinden si previamente, por motivos legales, no se anulan las sentencias pronunciadas en ellas” (Código Civil, 2005)

Esta acción prescribe en cuatro años, contados desde el día de la evicción.

## CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS

El código orgánico general de procesos es el cuerpo legal ecuatoriano que regula el procedimiento en los procesos judiciales entre partes que corresponden a los juzgados, salas y tribunales de justicia de Ecuador.

- Art. 332.- Procedencia.- “Se tramitarán por el procedimiento sumario:

10. La partición no voluntaria.

Art. 142.- Contenido de la demanda. “La demanda se presentará por escrito y contendrá:

1. La designación de la o del juzgador ante quien se la propone.
2. Los nombres y apellidos completos, número de cédula de identidad o ciudadanía, pasaporte, estado civil, edad, profesión u ocupación, dirección domiciliaria y electrónica de la o del actor, casillero judicial o electrónico de su defensora o defensor público o privado. Cuando se actúa en calidad de procuradora o procurador o representante legal se hará constar también los datos de la o del representado.
3. El número del Registro Único de Contribuyentes en los casos que así se requiera.
4. Los nombres completos y la designación del lugar en que debe citarse a la o al demandado, además de dirección electrónica, si se conoce.
5. La narración de los hechos detallados y pormenorizados que sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente clasificados y numerados.
6. Los fundamentos de derecho que justifican el ejercicio de la acción, expuestos con claridad y precisión.

7. El anuncio de los medios de prueba que se ofrece para acreditar los hechos. Se acompañarán la nómina de testigos con indicación de los hechos sobre los cuales declararán y la especificación de los objetos sobre los que versarán las diligencias, tales como la inspección judicial, la exhibición, los informes de peritos y otras similares. Si no tiene acceso a las pruebas documentales o periciales, se describirá su contenido, con indicaciones precisas sobre el lugar en que se encuentran y la solicitud de medidas pertinentes para su práctica.

8. La solicitud de acceso judicial a la prueba debidamente fundamentada, si es del caso.

9. La pretensión clara y precisa que se exige.

10. La cuantía del proceso cuando sea necesaria para determinar el procedimiento.

11. La especificación del procedimiento en que debe sustanciarse la causa.

12. Las firmas de la o del actor o de su procuradora o procurador y de la o del defensor salvo los casos exceptuados por la ley. En caso de que la o el actor no sepa o no pueda firmar, se insertará su huella digital, para lo cual comparecerá ante la o el funcionario judicial correspondiente, quien sentará la respectiva razón.

13. Los demás requisitos que las leyes de la materia determinen para cada caso” (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

## SENTENCIA

La Corte Constitucional, a través de la sentencia No. 0011-11-SEP-CC, publicada en el Registro Oficial 555-S, de fecha 14 de octubre del año 2011, asevera y define a la propiedad como:

(...) “un derecho humano, goza de protección y garantía. Dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el derecho a la propiedad regido por el Pacto de San José garantiza el libre ejercicio de los atributos de ésta, asimilados como el derecho de disponer de bienes en cualquier forma legal, poseerlos, usarlos e impedir que cualquier persona interfiera en el goce de ese derecho. El derecho a la propiedad comprende todos los derechos patrimoniales de una persona, esto es, sobre los bienes materiales y también de los bienes inmateriales susceptibles de valor” (Corte Constitucional, 2011)

(...).

La misma Corte Constitucional, mediante sentencia No. 021-10-SEP-CC, publicada en el Registro Oficial 555-S, de fecha 14 de octubre de 2011, recalca sobre el derecho de propiedad, lo que sigue:

(...) que el derecho de propiedad tiene una doble faceta (...). El Derecho de propiedad implica una realidad que tiene relación con el ejercicio de un derecho real sobre el cual se ejerce las potestades de uso, goce y disposición; negocios jurídicos sobre los bienes;

Compra y venta de los mismos; sucesión por causa de muerte, etc. (...). (Corte Constitucional, 2011)



Por lo expuesto, la Constitución es la normativa base que permite que los bienes del causante permanezcan en la familia y no desaparezcan con su muerte, garantizando de esta manera, el derecho de este último a testar, el derecho de los asignatarios a heredar y por supuesto el derecho de los mismos a la propiedad privada.

La Corte Constitucional, dentro de la sentencia No. 17203-2017-07065, publicada en el Registro Oficial 555-S, de fecha 23 de marzo del año 2018, detalla lo siguiente:

(...) Por lo expuesto, analizada que ha sido la prueba en su conjunto bajo los principios de la sana crítica, los principios de celeridad procesal, acceso a la justicia, tutela judicial efectiva, seguridad jurídica y la obligatoriedad administrar justicia, en aplicación de los Arts. 191, 407, 1276 del Código Civil, el Art. 341, 342, 345 del Código Orgánico General de Procesos, en concordancia con el Art. 82 y 169 de la Constitución del Ecuador ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA se acepta la demanda y en tal virtud se aprueba en su totalidad el inventario de bienes del causante GALO ANIBAL HIDALGO BORJA realizado por Avaluac y que consta de fs. 184 a 221 del proceso con la aclaración realizada, esto es que del total de todos los inmuebles el avalúo se lo debe considerar en el cincuenta por ciento por existir la cónyuge superviviente, conforme se ha detallado en el considerando sexto numeral cuatro de esta sentencia. (Corte Nacional de Justicia, 2018) .(...)

## **4.1 LEGISLACIÓN COMPARADA**

### **4.1.1 CÓDIGO CIVIL COLOMBIANO**

El Código Civil colombiano, en su título X, nos establece los por menores de la institución de la “partición”, desde su artículo 1375 hasta el 1378, nos detalla reglas a la que debe sujetarse la partición, cabe recalcar que el código *ibídem* hace mención al inicio del artículo a la partición de actos entre vivos y a la que ha realizado el estado, en su artículo 1378 nos habla sobre “las cuestiones previas” objeto de nuestra investigación y nos determina lo siguiente:

“Las cuestiones sobre la propiedad de objetos en que alguien alegue un derecho exclusivo, y que en consecuencia no deban entrar en la masa partible, serán decididas por la justicia ordinaria, y no se retardarán la partición por ellas. Decididas a favor de la masa partible se procederá como en el caso del artículo 1406”, (Código Civil de Colombia, 1887)

Podemos apreciar que determina el proceso en que debe sustanciarse las cuestiones de resolución previa dentro de un juicio de partición, así mismo hay que añadir que respecto a las reglas que se sujetan los coasignatarios son de gran similitud a las establecidas en el Código Civil ecuatoriano.

### **4.1.2. CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO COLOMBIANO**

Respecto a la partición de bienes, el código general del proceso de Colombia es un poco más extenso en gran virtud, respecto a esta institución, procesalmente la sustanciación de esta acción se ve determinado a partir del Capítulo III denominado el “proceso divisorio”, así

mismo hay que añadir que el código *ibídem* establece otro tipo proceso que es el notarial respecto a la partición.

En su artículo 406 establece lo siguiente “todo comunero puede pedir la división material de la cosa común o su venta para que se distribuya el producto.

La demanda deberá dirigirse contra los demás comuneros y a ella se acompañará la prueba de que demandante y demandado son condueños. Si se trata de bienes sujetos a registro se presentará también certificado del respectivo registrador sobre la situación jurídica del bien y su tradición, que comprenda un período de diez (10) años si fuere posible.

En todo caso el demandante deberá acompañar un dictamen pericial que determine el valor del bien, el tipo de división que fuere procedente, la partición, si fuere el caso, y el valor de las mejoras si las reclama” (Código General del Proceso, 2012).

Finalmente, el Código General Del Proceso notablemente es diferente a Código General De Procesos De Ecuador respecto a que tiene mucho más realce jurídico, es decir, recoge de formas más ardua artículos que son exclusivamente ligados a la partición a diferencia del nuestra legislación civil procesal, la cual básicamente determina cual es la sustanciación del procedimiento, las reglas de la audiencia y los requisitos de la demanda, por lo que es gran importancia ubicarnos jurídicamente respecto a esta norma procesal y la diferenciación de otra norma.

#### **4.1.3 CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN**

Esta norma procesal civil, nos determina en su Título VIII.- Capítulo 1. Acerca de la “Acción de partición” determinado en el artículo 2363, donde determina la conclusión de la indivisión, la que está basada en el siguiente precepto:

“La indivisión hereditaria sólo cesa con la partición. Si la partición incluye bienes registrables es oponible a los terceros desde su inscripción en los registros respectivos” (Código Civil y Comercial de la Nación, 2014)

Respecto a las cuestiones previas, no existe un concepto o artículos vinculantes que haga mención sobre estas cuestiones, los artículos subsiguientes al igual que el Código Civil ecuatoriano menciona exclusivamente las reglas de la partición, pero el Código Civil de argentina no menciona los casos en que se presente estas cuestiones y lo que se debe hacer respecto a la mismas, a diferencia de nuestro Código Civil que si hace mención de estas cuestiones desde su determinación hasta el proceso que debe seguirse.

Así mismo como lo dice el artículo 2363, existe la posibilidad de oposición de terceros, es decir que existe la figura pero que dentro de la legislación civil de argentina es un vacío legal.

#### **4.1.4 CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN (ARGENTINA)**

La legislación civil de argentina, denomina al proceso en que se sustancia “la partición” como “proceso sucesorio”, teniendo semejanzas con la denominación del mismo procedimiento con Colombia, el código procesal civil y comercial de la nación respecto a la procedibilidad de esta institución se puede apreciar lo extensa que es , en base de que señala todas aquellos actos y acciones que se puede emplear en el ámbito procesal, como ya habíamos hecho mención acerca de las “resoluciones de cuestiones previas”, no hay precepto que hable sobre ellas, pero en este código ibídem en su artículo acerca del trámite de oposición añade:

Art. 732. – “Si se dedujere oposición el juez citará a audiencia a las partes, al ministerio pupilar, en su caso, y al partidador, para procurar el arreglo de las diferencias. La audiencia tendrá lugar cualquiera fuese el número de interesados que asistiere. Si quien ha impugnado la cuenta particionaria dejare de concurrir, se lo tendrá por desistido, con costas. En caso de inasistencia del perito, perderá su derecho a los honorarios.” (Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Argentina, 1968)

Lo que claramente podemos apreciar que al igual que el Código Civil y comercial, no existe una precepto acerca de las cuestiones previas y de su sustanciación, pero si habría que recalcar que al igual que el Código Orgánico General De Procesos existe oposición a estas acciones de partición de bienes.

#### **4.1.5 CÓDIGO CIVIL CHILENO**

Conocido como Código Andrés Bello, recordemos que este código ha existido como base para las legislaciones civiles de otros países y entre uno de ellos Ecuador, respecto a la partición, como ya lo hemos determinado este código es la base esencial de la legislación civil de otros países.

En este caso, el Código Civil chileno hace mención de las cuestiones de resoluciones previas en su artículo

Art. 1330. “Antes de proceder a la partición, se decidirán por la justicia ordinaria las controversias sobre derechos a la sucesión por testamento o abintestato, desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios.” (Código Civil de Chile, 1857)

De acuerdo al artículo planteado, podemos apreciar los preceptos considerantes que tiene acerca de las controversias dentro un juicio de partición, el proceso por el cual debe sustanciarse y cuáles son las cuestiones de esos terceros, que se podría denominar como un concepto tácito de excepciones previas.

#### **4.1.6 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE CHILE.**

El Código de Procedimiento Civil de Chile, respecto a los juicios de particiones de bienes, hace mención al juicio arbitral y así mismo al juicio ordinario, a lo que a través de esto, podríamos determinar que el Código de Procedimiento Civil de Chile determina que estos asuntos se sustancien por el primer procedimiento y el segundo recaería en otros tipos de actos que nace de la partición pero que no tienen conectividad con las cuestiones de resolución previa, en este caso el procedimiento ordinario está sujeto al “Partidor “ y a todas las acciones del mismo.

El código no menciona de forma expresa cual es el trámite a seguir, lo que podría ser una diferencia con el Código General de Procesos ecuatoriano, a razón de que este código no tiene los indicios de la actividad procesal de las resoluciones previas dentro de un juicio de partición, ni plantea términos o forma de que el juzgador resuelva.

## **CAPITULO III**

### **5.- MARCO METODOLÓGICO**

Iniciando con este capítulo referente al marco metodológico el cual va dentro de este tercer capítulo del trabajo de investigación; este trabajo se lo ha efectuado considerando de forma primordial el sustento de este trabajo de investigación, así se pueda de una manera comprensible explicarlo de cómo y cuál es el enfoque investigativo desarrollado; cómo así también de qué como se lo ha constituido o desarrollado dentro de los parámetros establecidos de la investigación, así como también nos permite desarrollar un trabajo organizado el cual nos permite obtener resultados positivos.

#### **5.1 TIPOS DE INVESTIGACIÓN**

##### **5.1.1 INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL**

Es un tipo de estudio de preguntas en donde se utiliza documentos oficiales y personales como fuentes de información, dichos documentos, libros y artículos pueden ser de varios tipos: impresos, electrónicos o gráficos.

##### **5.1.2 INVESTIGACIÓN DESCRIPTIVA**

En esta investigación se utilizó la investigación descriptiva porque se recopiló datos de un grupo de población, en este caso a los abogados que se encuentran inscritos en el foro de abogados de Guayaquil para de esta manera analizar la problemática que existe.

### **5.1.3 INVESTIGACIÓN EXPLICATIVA**

Tienen como fin el intentar determinar las causas y consecuencias del problema en concreto. Se busca no solo el qué sino el porqué de las cosas, y cómo han llegado a originarse el problema en cuestión.

## **5.2- MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN**

### **5.2.1 MÉTODO HIPOTÉTICO DEDUCTIVO**

El método hipotético-deductivo tiene varios pasos esenciales: observación del fenómeno a estudiar, creación de una hipótesis para explicar dicho fenómeno, deducción de consecuencias o proposiciones más elementales que la propia hipótesis, y verificación o comprobación de la verdad de los enunciados deducidos comparándolos con la experiencia.

## **5.3 ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN**

### **5.3.1 Enfoque cualitativo y cuantitativo**

#### **5.3.2 Enfoque cualitativo**

Este tipo de investigación o enfoque trata y tiene como único fin otorgarle a la investigación darle imparcialidad la cual tiene que ser de alta calidad, así el investigador al momento de desarrollar el trabajo realice una clasificación de la información obtenida, a través de los mecanismos utilizados tales como la entrevista, así como también la toma de encuestas las mismas que nos generaran críticas y opiniones, lo cual permite obtener resultados sobre la temática realizada.

Según el criterio del investigador experto en la temática como lo es Roberto Sampieri, El enfoque cualitativo se basa únicamente en la “dispersión o expansión” de la información



obtenida, a diferencia de que el método cuantitativo busca “acotar” intencionalmente la información. Es decir, este método busca a través de la recolección de datos y análisis de los mismos para así mejorar o estilizar las interrogantes existentes o encontrar nuevas al momento del proceso de la interpretación. (Sampieri, Metodología de la Investigación. Cuarta edición., 2018)

### **5.3.3 Enfoque cuantitativo**

En este tipo de investigación, se lo usa de manera anterior a la recolección de la obtención de la información que sea relevante para el desarrollo del trabajo de investigación el cual busca la obtención de la validación de la hipótesis plasmada en el capítulo de inicio del trabajo de la investigación.

Para el investigador Roberto Sampieri, al tratar de explicar sobre el método cuantitativo, este nos indica de que, se utiliza la recolección de la información para así comprobar la hipótesis plasmada haciendo énfasis la escala numérica y el estricto y adecuado análisis de la estadística para de esta manera establecer los parámetros del comportamiento y la prueba y sustanciación de las teorías (Sampieri, 2018).

## **5.4 TÉCNICA E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN**

Las técnicas e instrumentos para el desarrollo de la investigación que se empleó son las siguientes:

- Bibliográfica
- Campo

#### **5.4.1. Técnica de investigación bibliográfica**

La técnica que se usa en la investigación es una de las que más se emplea por los investigadores es la bibliográfica la cual esta basada en la recolección de datos en la cual la fuente proviene de artículos científicos, así como también de libros, revistas científicas y de más documentos similares con el objetivo de fortalecer la investigación.

Dentro de la metodología para el empleo de la técnica bibliográfica, esta se basa en la estructura y sistematización sobre artículos y documentos de corte científicos la cual sirve para determinar la importancia y así también verificar la originalidad de la investigación, así como también da paso a investigadores consultar la bibliografía impresa, para de esa manera entender y seguir con la investigación realizada. (Betancourt, 2014)

#### **5.4.2 Técnica de investigación de campo**

La técnica de campo esta sirve para recopilar obtener la información que sea de carácter objetiva la cual tiene que ser confiable además de ser fidedigna para de esa manera obtener así el criterio más apegado referente a la temática que se investiga.

Este tipo de investigación denominada de campo consiste en la obtención de información de manera directa de las personas investigadas o de donde se dan los hechos que también se les puede denominar como primarios, los cuales estos no se pueden manipular, se obtiene la información la cual no se puede alterar siendo investigación de carácter no experimental. (Arias, 2014)

### **5.4.3. Técnica de recolección de datos**

La técnica de recolección de dato trata sobre la utilización de herramientas la cuales sirven para conseguir datos relevantes para la investigación la cual se base en la realización de cuestionarios, entrevistas, encuestas y observación. En esta investigación se utilizará las siguientes técnicas las cuales serán:

- Encuestas
- Entrevistas
- Observación

### **5.4.4. Encuestas**

Este tipo de técnica se basa en la recolección de la información la cual consiste en la realización de preguntas previamente realizada dirigidas hacia un sector previamente seleccionado de un universo plenamente determinado al cual se denomina “muestra” (grupo de personas) elegida por el investigador, para obtener un criterio de los encuestados respecto a la temática planteada, con el fin de obtener datos sobre las variables que intervienen dentro de la investigación.

### **5.4.5. Entrevistas**

Este tipo de técnica trata sobre el intercambio de conocimiento cuando se establece dentro de una charla, para esto previamente se realiza un cuestionario detalladamente previamente elaborado para la persona que se entrevista, el cual tiene que ser un especialista del tema de la temática planteada el cual dará un criterio sobre la temática hecha por el investigador.

En este caso la técnica de entrevista será aplicada en Jueces con sede en el Cantón Guayaquil, con el único fin de obtener una mejor fuente de conocimiento sobre la temática planteada.

#### **5.4.6. La observación**

La observación esta técnica trata de un análisis de los datos obtenidos que anteriormente estos datos se van a registrar los cuales serán confiables y además que tengan estrecha relación con el objeto de investigación el fin de esta técnica es de realizar una descripción y un análisis de la investigación realizada.

### **6.- POBLACIÓN DE MUESTRA Y ESTUDIO**

Tabla 1: Población del Universo

| <b>UNIVERSO DE POBLACIÓN</b> | <b>CANTIDAD TOTAL</b> | <b>PARTICIPACIÓN</b> |
|------------------------------|-----------------------|----------------------|
| Foro de Abogados del Ecuador | 71,971                | 100%                 |

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)

Tabla 2: Muestra de la población

| <b>SEGMENTO UTILIZADO DEL UNIVERSO</b> | <b>CANTIDAD TOTAL</b> | <b>PARTICIPACIÓN</b> |
|--|-----------------------|----------------------|
|--|-----------------------|----------------------|

|                      |        |      |
|----------------------|--------|------|
| Abogados del Ecuador | 16,000 | 100% |
|----------------------|--------|------|

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)

## 6.1 Formula

$$n = \frac{Z^2 o^2 N}{e^2 (N - 1) + Z^2 o^2}$$

### Descripción:

**n**= tamaño de la muestra

**N**= población 14,537 (Abogados del Guayas)

**Z**<sup>2</sup>= nivel de confianza 95% (1,96) <sup>2</sup>

**e**<sup>2</sup>= error 5% (0,05) <sup>2</sup>

**P**= Probabilidad de ocurrencia 0,05

**Q**= Probabilidad de no ocurrencia 0,05

**Aplicación de la fórmula:**

$$n = \frac{1,96^2 \times (0,5)^2 \times 14.537}{(0,05)^2 (16.000-1) + 1,96^2 \times (0,5)^2}$$

n=  $\frac{0,9604 \times 16.999}{(0,0025) (15.999) + 0,9604}$

n=  $\frac{0,9604 \times 16.000}{36,34 + 0,9604}$

n=  $\frac{15.366,44}{37,30}$

n= 376

Tabla 3: Población utilizada para encuestar

| <b>POBLACIÓN A ENCUESTAR</b> | <b>RESULTADO OBTENIDO</b> |
|------------------------------|---------------------------|
| Foro de Abogados del Guayas  | 374                       |

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)

## ENCUESTA A ABOGADOS DE LA PROVINCIA DEL GUAYAS.



### FORMATO DE ENCUESTA

**Universidad Laica Vicente Rocafuerte De Guayaquil**

**Facultad De Ciencias Sociales Y Derecho**

**Carrera Derecho**

Tabla 4: Preguntas para encuesta

|              |          |  |    |         |
|--------------|----------|--|----|---------|
| Tema:        |          | Las Cuestiones de resolución previa en los procesos judiciales de partición de bienes hereditarios.    |    |         |
| Objetivo:    |          | Señalar de qué forma se tramitan las cuestiones de resolución previa dentro de los juicios sucesorios. |    |         |
| Indicaciones |          | Lea y conteste las siguientes preguntas.   |    |         |
| Ítem         | Pregunta | Si   | No | Tal vez |

|   |  |    |    |         |
|---|--|----|----|---------|
| 1 | ¿Considera usted que el juicio de partición actualmente es una solución factible respecto a la sucesión por causa de muerte o abintestato?   |    |    |         |
| 2 | ¿Considera usted que los jueces/as conocen el debido proceso dentro de los juicios de inventario y partición?  |    |    |         |
| 3 | ¿Cree usted que es necesario que las personas interesadas dentro de estos tipos de juicios, deban conocer sus derechos y obligaciones respecto a la herencia, como método de efectividad antes del juicio? | Si | No | Tal vez |
| 4 | ¿Considera usted que es mucho más factible las particiones extrajudiciales?  |    |    |         |



|                  |  |  |  |  |
|------------------|--|--|--|--|
| 5                | ¿Considera usted que el juicio de partición es un proceso engorroso a partir de todos sus actos procesales los cuales infieren con el principio de celeridad procesal? |  |  |  |
| 6                | ¿Cree usted que es necesario reformar el C.O.G.E.P, respecto al procedimiento sumario establecido por la norma procesal actual?  |  |  |  |
| 7                | ¿Considera usted que sería necesario que exista una reforma dentro del artículo 1347 del Código Civil?   |  |  |  |
| <b>Análisis:</b> |  |  |  |  |

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)

**Análisis de las encuestas realizadas a los Abogados inscritos en el Foro de la Provincia del Guayas.**

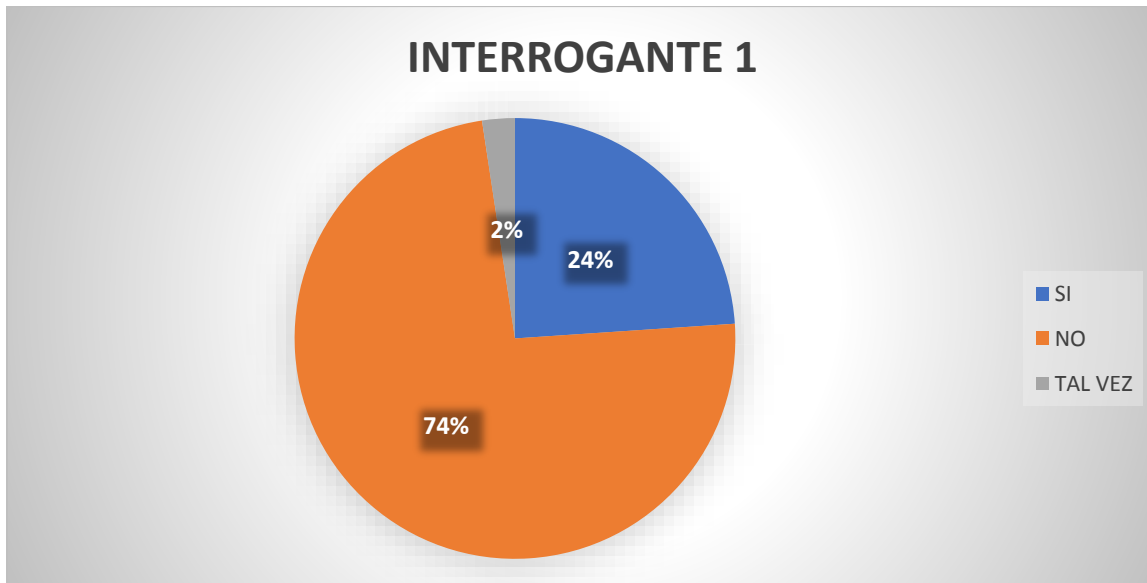
**1) ¿Considera usted que el juicio de partición actualmente es una solución factible respecto a la sucesión por causa de muerte o abintestato?**

**Tabla 5:** Juicio de Partición

|         | POBLACIÓN | PORCENTAJE |
|---------|-----------|------------|
| SI      | 90        | 24%        |
| NO      | 277       | 74%        |
| TAL VEZ | 2         | 2%         |
| TOTAL   | 376       | 100%       |

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)



**Figura 1:** Juicio de Partición

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)

**Análisis:**

Una vez que se formuló la encuesta en la primera interrogante que se consultó a la muestra seleccionada sobre si considera que el juicio de partición actualmente es una solución factible respecto a la sucesión por causa de muerte o abintestato, en la cual la respuesta es favorable para el desarrollo de la investigación ya que el 74% manifiesta que no es una solución en la actualidad, y solo el 24% indica que si es una solución, así también que el 2% de los encuestados indicaron que tal vez sería una solución.

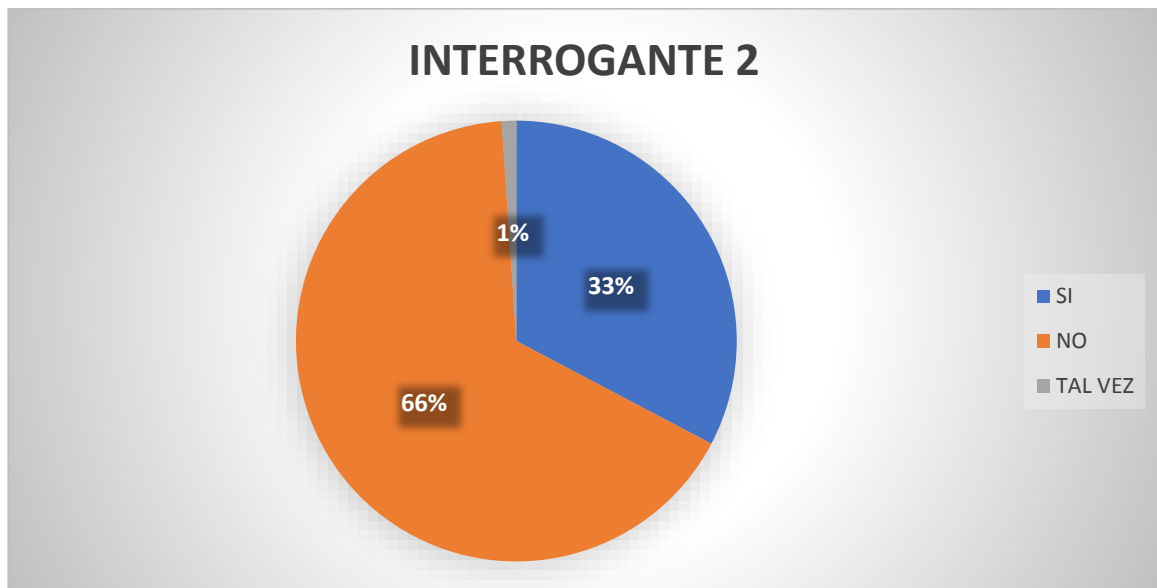
2) ¿Considera usted que los jueces/as conocen el debido proceso dentro de los juicios de inventario y partición?

**Tabla 6:** Debido proceso

|         | POBLACIÓN | PORCENTAJE |
|---------|-----------|------------|
| SI      | 123       | 33%        |
| NO      | 249       | 66%        |
| TAL VEZ | 4         | 1%         |
| TOTAL   | 376       | 100%       |

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)



**Figura 2:** Debido proceso

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)

**Análisis:**

En esta interrogante se consultó a los encuestados sobre si los magistrados conocen el debido proceso dentro de los juicios de inventarios y partición en la cual los encuestados el 66% indicaron que no tienen conocimiento sobre el debido proceso y el 33% de los encuestados manifestaron que para ellos los magistrados no tienen conocimiento adecuado sobre el debido proceso dentro de este tipo de menesteres jurídicos y el 1% de la muestra encuestada manifestaron que talvez los jueces no tenían conocimiento.

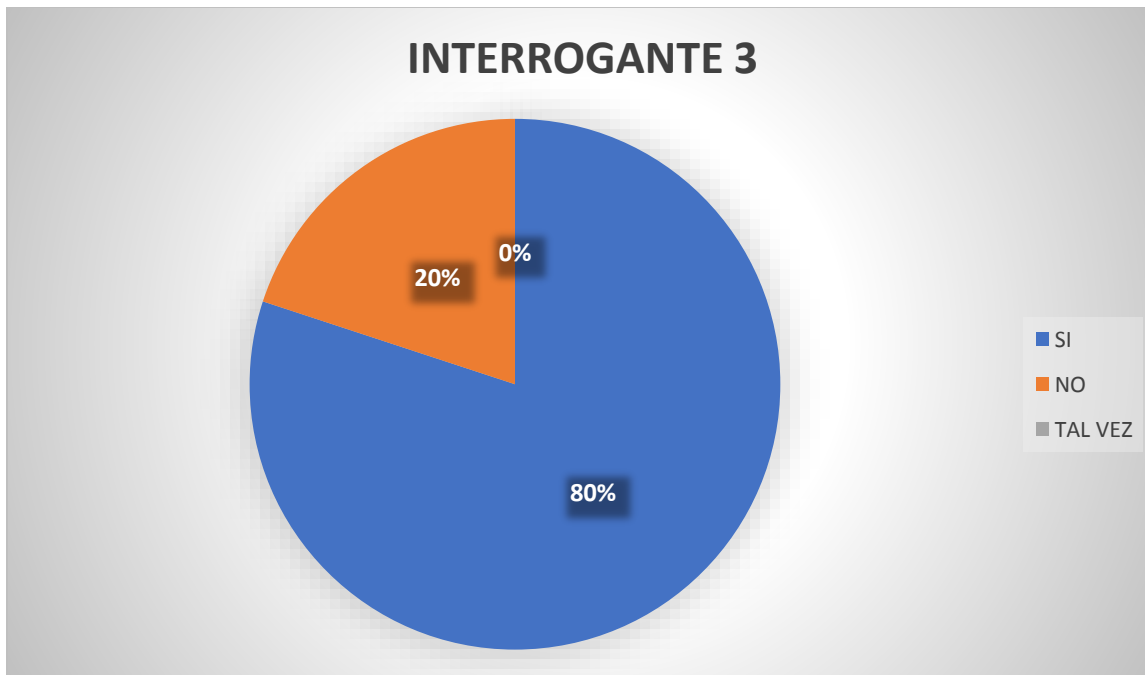
3) ¿Cree usted que es necesario que las personas interesadas dentro de estos tipos de juicios, deban conocer sus derechos y obligaciones respecto a la herencia, como método de efectividad antes del juicio?

**Tabla 7:** Derechos y obligaciones respecto a la herencia

|         | POBLACIÓN | PORCENTAJE |
|---------|-----------|------------|
| SI      | 301       | 80%        |
| NO      | 75        | 20%        |
| TAL VEZ | 0         | 0%         |
| TOTAL   | 376       | 100%       |

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)



**Figura 3:** Derechos y obligaciones respecto a la herencia

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)

**Análisis:**

En la tercera interrogante de la encuesta se consultó si es necesario que las personas interesadas dentro de estos tipos de juicios, deban conocer sus derechos y obligaciones respecto a la herencia, como método de efectividad antes del juicio, para lo cual el 80% de la muestra encuestada manifestó que si es necesario que los individuos inmersos estos menesteres si conozcan las obligaciones y el 20% de la muestra encuestada manifestó que no es necesarios que las personas inmersas tengan conocimiento pleno sobre estos tipos de juicios.

4) ¿Considera usted que es mucho más factible las particiones extrajudiciales?

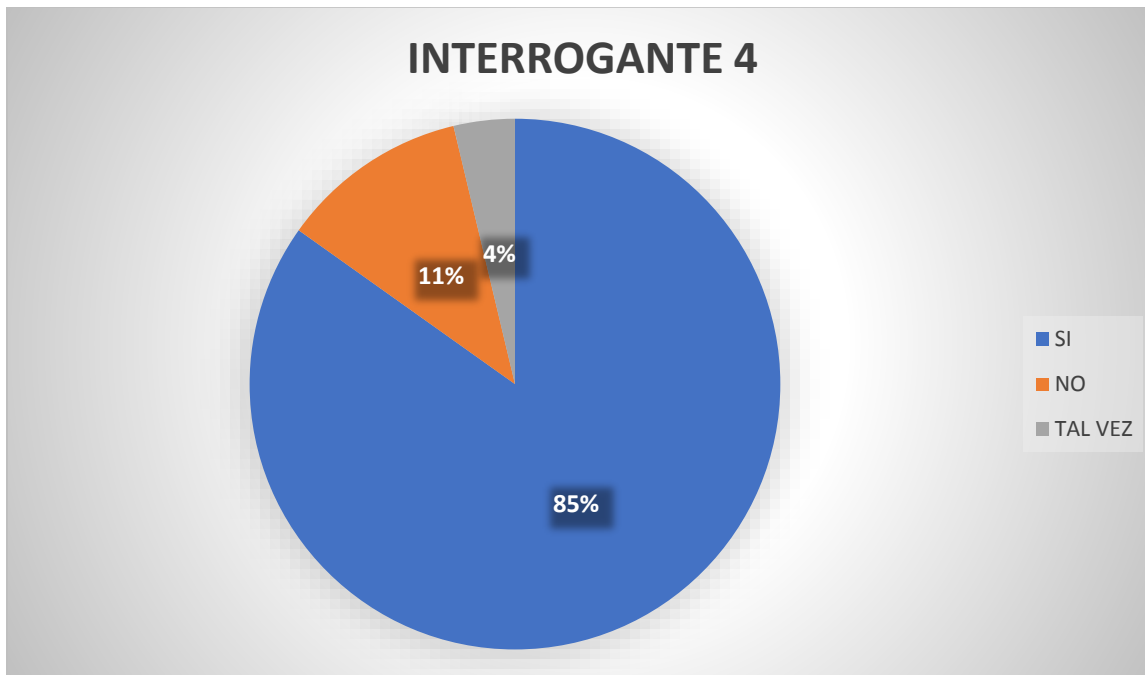
**Tabla 8:** Particiones extrajudiciales

|         | POBLACIÓN | PORCENTAJE |
|---------|-----------|------------|
| SI      | 319       | 85%        |
| NO      | 43        | 11%        |
| TAL VEZ | 0         | 4%         |
| TOTAL   | 376       | 100%       |

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)

*Ilustración 4 Particiones extrajudiciales*



**Figura 4:** Particiones extrajudiciales

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)



**Análisis:**

En esta interrogante se consultó si que las particiones extrajudiciales son más factibles para lo cual el 85% de la muestra consultada indicaron que es mucho más factible y que beneficia mejor a las partes y un 11% de la muestra indicaron que no lo ven necesario y con un 4% se manifestó que talvez sería beneficioso para las partes.

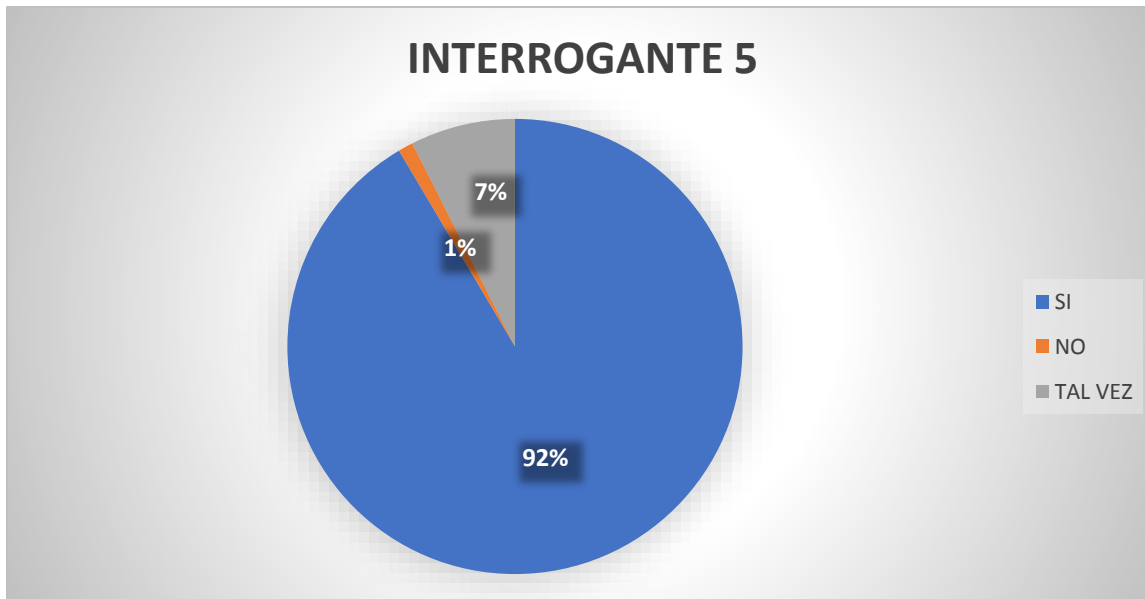
5) ¿Considera usted que el juicio de partición es un proceso engorroso a partir de todos sus actos procesales los cuales infieren con el principio de celeridad procesal?

**Tabla 9: Principio de celeridad procesal**

|         | POBLACIÓN | PORCENTAJE |
|---------|-----------|------------|
| SI      | 344       | 92%        |
| NO      | 4         | 1%         |
| TAL VEZ | 28        | 7%         |
| TOTAL   | 376       | 100%       |

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)



**Figura 5:** Principio de celeridad procesal

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)

**Análisis:**

En esta interrogante se consultó sobre que si el juicio de partición es un proceso engorroso a partir de todos sus actos procesales los cuales infieren con el principio de celeridad procesal para lo cual la muestra encuestada se manifestó con un 92% indicaron que si es un proceso engorroso y que va en contra de la celeridad procesal lo cual favorece a nuestra propuesta y un 7% de los encuestados se manifestó en que si sería engorroso y solo 1% de la muestra encuestada manifestó en que no es un proceso engorroso.

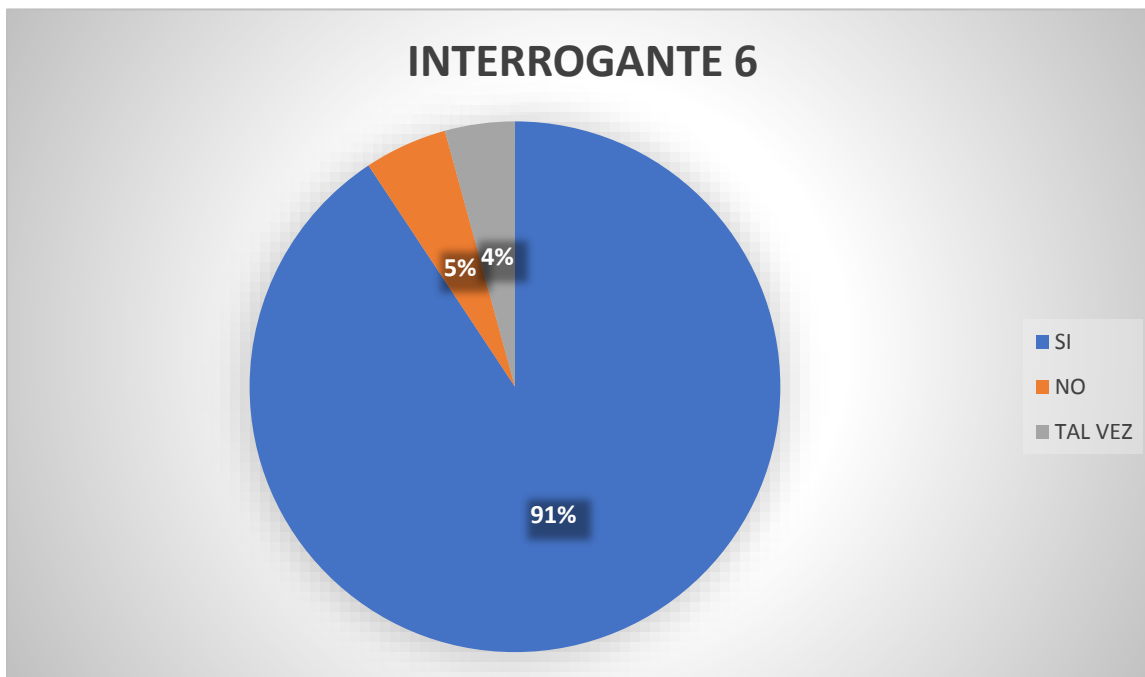
6) ¿Cree usted que es necesario reformar el C.O.G.E.P, respecto al procedimiento sumario establecido por la norma procesal actual?

**Tabla 10:** Procedimiento sumario

|         | POBLACIÓN | PORCENTAJE |
|---------|-----------|------------|
| SI      | 341       | 91%        |
| NO      | 19        | 5%         |
| TAL VEZ | 16        | 4%         |
| TOTAL   | 376       | 100%       |

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)



**Figura 6:** Procedimiento sumario

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)

**Análisis:**

Esta interrogante es vital para la propuesta de la investigación, se consultó si es necesario reformar el C.O.G.E.P, respecto al procedimiento sumario establecido por la norma procesal actual, para lo cual la muestra encuestada se manifestó el 91% que si es pertinente reformar el procedimiento sumario, el 5% de los encuestados manifestó que no cree necesario reformar el proceso sumario, y solo el 4% indico que talvez sea necesario reformar el procedimiento sumario.

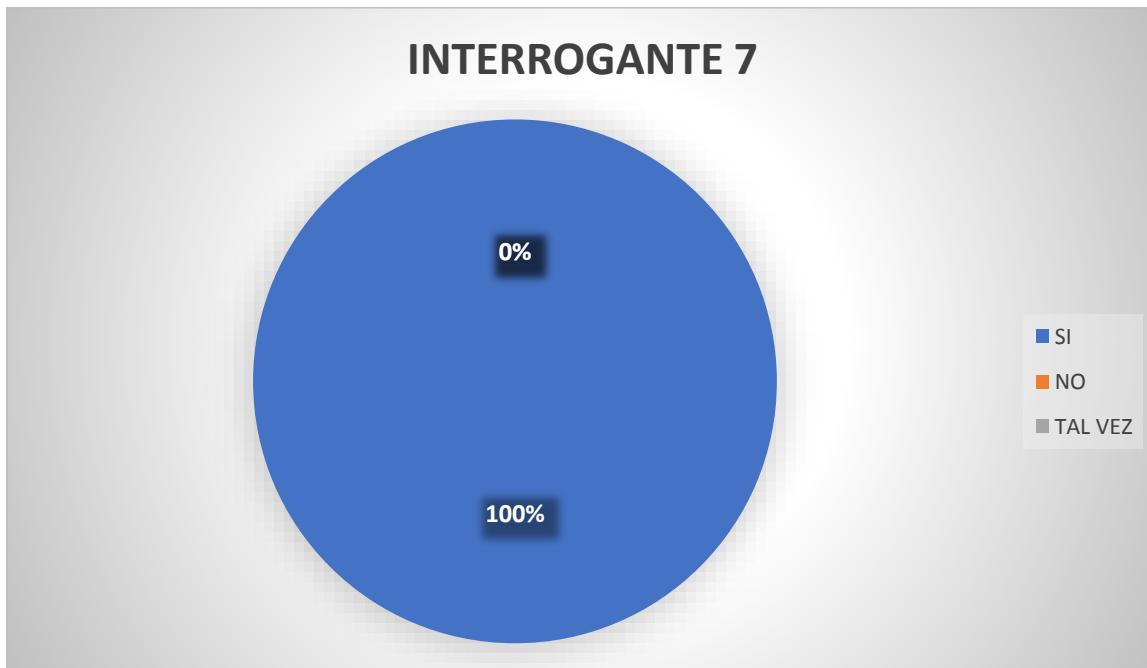
7) **¿Considera usted que sería necesario que exista una reforma dentro del artículo 1347 del Código Civil?**

**Tabla 11:** Reforma dentro del artículo 1347 del Código Civil

|         | POBLACIÓN | PORCENTAJE |
|---------|-----------|------------|
| SI      | 376       | 100%       |
| NO      | 0         | 0%         |
| TAL VEZ | 0         | 0%         |
| TOTAL   | 376       | 100%       |

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)



**Figura 7:** Reforma dentro del artículo 1347 del Código Civil

**Fuente:** Abogados del foro de Abogados del Guayas.

**Elaborado por:** Chávez, P. (2020)

**Análisis:**

Esta interrogante la más importante para el trabajo de investigación, la cual se consultó sobre si es necesario reformar el artículo 1347 del Código Civil en la cual toda la muestra consultada supo manifestar estar de acuerdo con que se reforme este artículo de la codificación civil de nuestro país y otorgarle ventajas al usuario en este tipo de problema judicial.

## **7.- PRESENTACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS.**

Entrevistados:

1. Suarez Espinoza Mauricio Antonio, Juez Corte Provincial Sala Especializada de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores.
2. Romero Galarza Amado Joselito, Juez Corte Provincial Sala Especializada de lo Civil de la Ciudad de Guayaquil.
3. Armijo Borja Gil Medardo, Juez de la Sala Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

### **Instrucciones:**

**Analizar las preguntas de acorde a su criterio.**

**Objetivo:** Obtener información de los expertos en derechos de forma concreta con Jueces pertenecientes a la Corte Provincial del Guayas con sede en el Cantón Guayaquil, para de esta manera sustentar el trabajo de investigación en torno a **“Las Cuestiones de Resolución previa en los Procesos Judiciales de Partición de Bienes Hereditarios”**

### **PREGUNTA 1**

**1.- ¿Qué se debe entender por cuestiones de resolución previa?**

**a. Respuesta del Dr. Suarez Espinoza Mauricio Antonio**

Los juicios de sucesión hereditaria como lo que se plantea, las cuestiones previas son circunstancias procesales que deben de resolverse y están establecidas según la ley para que se resuelvan en una primera fase de un juicio a fin de resolver aspectos técnicos específicamente que tiene que ver con incompetencia, incapacidad y hay causas expresas que pueden ser cuestiones previas como litis pendencia entre otras figuras jurídicas que están establecidas en la ley, entonces resolver las cuestiones previas como su nombre lo indica, previo al juicio, porque después que se resuelve sobre esta circunstancia procesal ya no paraliza el proceso si no que continúa, las cuestiones previas propiamente es la fase procesal donde se resuelven todos estos tipos de incidente como se ha manifestado, art 1347 del Código Civil.



### **b. Respuesta del Dr. Romero Galarza Amado Joselito**

Todo aquello que debe resolverse previo a la partición.

### **c. Respuesta del Dr. Armijo Borja Gil Medardo**

Con la vigencia del código general orgánico de procesos se ha permitido que el proceso pueda llegar a su fin luego de una substanciación y al establecer las figuras de las excepciones previas, permite al juzgador como a las partes ir en ese rumbo y de ahí que anteriormente aún al deducirse una excepción que ahora son las consideradas previas debía en sentencia considerarse todas las excepciones conforme lo indica el Código Orgánico General De Procesos lo cual permitía que se vaya considerando un proceso que al final no podía resolverse en el fondo del asunto ahora en el código orgánico general de procesos permite a fin de que en audiencia preliminar en los juicios ordinarios o en la primer case de la audiencia única para los otros procedimientos en el momento que se presente cualquiera de las excepciones establecidas en él Art 153 se puedan resolver y así la misma norma establece en el art 95 que se deben resolver las excepciones previas en la audiencia preliminar y pues en los otros procesos sería en audiencia única, ese es el momento que ante la presencia de excepciones previas se permite resolver, unas con un auto interlocutorio cuando pueden ser subsanables y otras en sentencia cuando no son subsanables y ponen fin al proceso eso permite que en esa fase si se alega una excepción previa, por ejemplo: de prescripción ya se analiza aquello y se da por terminada la causa sin necesidad de que las partes continúen un litigio que en definitiva va a terminar con una prescripción, en tanto que cuando se alega otro tipo de excepciones con la que la considera la doctrina y que la Corte Nacional ha establecido la resolución No. 12 del año 2017 como las excepciones subsanables se permite a las partes, particularmente en este caso al acto; reformular considerables aspectos y así permitir que el proceso se enrumbe y así concluir con una sentencia de fondo.

### **Análisis:**

Los profesionales entrevistados concuerdan en dar un análisis jurídico en base la doctrina en la cual determina sobre que se debe entender sobre cuestiones de resoluciones previas, así también considerando la codificación y dándole significado en que son circunstancias procesales que deben de resolverse y están establecidas según la ley para que se resuelvan en una primera fase de un juicio.

## **PREGUNTA 2**

### **2.- ¿Cuál es el momento procesal para interponerlas?**

#### **a. Respuesta del Dr. Suarez Espinoza Mauricio Antonio**

En la primera fase del procedimiento.

#### **b. Respuesta del Dr. Romero Galarza Amado Joselito**

Generalmente debe interponerse en el inventario pues se la puede presentar antes de la partición.

#### **c. Respuesta del Dr. Armijo Borja Gil Medardo**

Conforme a la misma norma lo establece, con la vigencia de los principios que ven en la administración de justicia que recoge el COGEP, el actor tiene todo el tiempo necesario a fin de preparar su demanda y medios probatorios. Una vez que presenta la demanda la norma permite a su vez a la parte demanda a contar con el tiempo necesario para preparar su mecanismo de defensa, es más, permite acudir incluso a medios probatorios pedir en algunos casos el auxilio de los juzgadores, en aquellos casos que no pueda tener acceso a ciertas pruebas; y por lo tanto a contestar la demanda que debe emitir un pronunciamiento expreso sobre las pretensiones, sobre lo que reconoce, niega y no está de acuerdo; le permite en ese momento deducir las excepciones previas y a su vez las excepciones de fondo en el momento que la considera la doctrina, pues que incluso hay casos como por ejemplo la prescripción de la acción que conforme al Código Civil expresa que debe ser alegado y si no se lo alega el juez no puede resolver de oficio , por lo tanto, en el asunto civil, si existiendo aquello y no fuera alegado entonces perdería el momento y la oportunidad para hacerlo porque en este código se encuentra la plena vigencia del principio de la preclusión.

#### **Análisis:**

Los profesionales entrevistados dan una opinión de cuál es el momento procesal para interponerlas en lo que indican que el actor tiene todo el tiempo necesario a fin de preparar su demanda y medios probatorios.

### **PREGUNTA 3**

#### **3.- ¿Quién es el juez competente para conocerlas y resolverlas?**

##### **a. Respuesta del Dr. Suarez Espinoza Mauricio Antonio**

El juez competente envase a materia y territorio

##### **b. Respuesta del Dr. Romero Galarza Amado Joselito**

Los jueces de familia

##### **c. Respuesta del Dr. Armijo Borja Gil Medardo**

En este caso, es el juez que tramita la causa , puesto es el quien califica la acción, ordena citar, luego a contestar la demanda, acepta trámite en las excepciones, corre traslado a fin de que la contra parte pueda deducir pruebas, y se trabe en si la litis para ir preparando para poder llegar a la conclusión del proceso con la oportunidad de resolver todas las cuestiones que le corresponden dentro del marco jurídico; La normativa establece que con cada procedimiento se va fijando las reglas tanto los operadores de justicia como los usuarios externos en este caso, las partes que acuden a ejercer su acción y la otra a ejercer su contradicción, se establecen las normas entonces mediante las cuales el proceso se fija para términos generales incluso en el COGEP establece por reglas generales requisitos para la demanda para la contestación de la demanda, para las excepciones, tiempo contestarla, para contestarla, para la audiencia y otros asuntos. Sin embargo, con esa consideración la naturaleza de cada proceso, por ejemplo: se fija reglas claras y más específicas en relación cuando hay de promedio, otro ejemplo: cuando se establece para casos de la niñez y adolescencia otro procedimiento para caso de alimentos. Entonces el juzgador que está encargado de la tramitación en cada caso, de acuerdo a la forma como se ha alegado deberá analizar y haciendo una interpretación en cuanto a la norma y a los principios generales del derecho, estará en la capacidad de ir aplicando y resolviendo de acuerdo a la forma como ha sido planteada esas excepciones , por eso está la facultad en el caso de que no esté claro incluso en la norma, hay mecanismos para aplicar; incluso en algunos casos la corte se ha manifestado en las resoluciones a efecto que se pueda interpretar. Pero cumpliendo con la obligación de administrar justicia no se podrá denegar esa justicia por una oscuridad, siempre tiene que buscar para eso incluso habrá que remitirse a las reglas que en Código Civil establece en relación a la interpretación

del derecho, cuando se puede aplicar para caso análogos, por ejemplo: sobre los efectos de la ley en el art 7, entonces que permite incluso para el régimen procesal los tiempos y momentos para cada una de las normas de acuerdo como lo ha dispuesto el juzgador dentro del ámbito de sus competencias incluso tiene que ver los principios que determina el COGEP que está facultado incluso para interpretar el derecho que está latente que incluso que la parte que hubiese alega, que el juez por suplir las cuestiones de derecho más no la de hechos.

### **Análisis:**

Los profesionales entrevistados indican sobre quien es el juez competente para conocerlas y resolverlas para lo cual indicaron que sería en base a materia y territorio, aunque de forma concreta serían: los jueces de familia

## **PREGUNTA 4**

### **4.- ¿En qué procedimiento deben tramitarse?**

#### **a. Respuesta del Dr. Suarez Espinoza Mauricio Antonio**

En el COGEP se establece que como son acciones sucesorias se inicia con procedimiento voluntario siempre y cuando los intervinientes pueden estar de común de acuerdo y luego pasa a ser tramite sumario en caso de tener controversia, el juez tiene que hacer la conversión como lo establece el art 334 del COGEP.

#### **b. Respuesta del Dr. Romero Galarza Amado Joselito**

Se inicia con el procedimiento voluntario

#### **c. Respuesta del Dr. Armijo Borja Gil Medardo**

La norma establece siempre un procedimiento, por otro lado, se delimita que cuando una causa no tenga un procedimiento específico se sustanciara en procedimiento ordinario, dentro del ámbito de las competencias del juez deberá establecer, teniendo en consideración la acción y pretensión puesto que en muchos casos a veces en una misma demanda, entendiéndose por el texto se pueden poner incluso varias pretensiones si no está prohibido o no atenta contra un principio que prohíbe se puede incluso acumular, de ahí que el juez tiene que analizar el contexto en cada caso porque si

no está en la norma establecida , conforme si lo establece para otro mecanismo, porque incluso actualmente si inicia en procedimiento sumario se puede ir trasformando a voluntario, por eso en cada caso si es que es alegado y si no también interviene otras formas de procedimientos cada caso es un punto a parte que debe ser analizado en contexto para aplicar el mejor derecho que corresponda.

### **Análisis:**

Los profesionales entrevistados emiten un criterio sobre qué procedimiento debe tramitarse en el cual concuerdan que lo más apropiado es en el procedimiento voluntario.

### **PREGUNTA 5**

**5.- ¿Considera usted, que las cuestiones de previa resolución deben de tramitarse antes del juicio de partición, o durante la sustanciación de este como un incidente?**

#### **a. Respuesta del Dr. Suarez Espinoza Mauricio Antonio**

En la primera fase del procedimiento sumario.

#### **b. Respuesta del Dr. Romero Galarza Amado Joselito**

Pueden proponerse durante la sustanciación de la partición previa a la misma

#### **c. Respuesta del Dr. Armijo Borja Gil Medardo**

De acuerdo a la naturaleza del proceso, porque pueden darse casos en que algunos procedimientos de disolución o inventario que es por naturaleza una sociedad conyugal o es por herencia. Se presentó ya un tercero perjudicado , al cual la ley permite que haga su reclamo, todo aquello que en su contexto tendrá que ir evacuando siempre y cuando vaya asegurando el derecho a la defensa sin violentar el procedimiento y asegurando el derecho a la defensa, a fin de que las partes puedan hacer uso a su legítimo derecho a la defensa y en cada caso , de acuerdo a cómo presenta la demanda por que no hay una regla específica si no está determinado en un procedimiento en forma clara y precisa entonces tiene que irse adaptando a la circunstancia.

**Análisis:**

Los profesionales entrevistados emiten un criterio sobre si las cuestiones de previa resolución deben de tramitarse antes del juicio de partición, o durante la sustanciación de este como un incidente, en la cual manifestaron que no hay una regla específica si no está determinado en un procedimiento en forma clara y precisa entonces tiene que irse adaptando a la circunstancia.

**PREGUNTA 6**

**6.- Dentro de su experiencia como autoridad judicial, ha fallado en algún proceso de partición de bienes sucesorios en donde se haya resuelto de forma previa las cuestiones que refiere el artículo 1347 del Código Civil?**

**a. Respuesta del Dr. Suarez Espinoza Mauricio Antonio**

No, porque se lo atiende con una apelación en efecto diferido y en una Corte se resuelve.

**b. Respuesta del Dr. Romero Galarza Amado Joselito**

No

**c. Respuesta del Dr. Armijo Borja Gil Medardo**

Indudablemente no, nosotros estamos en el campo de la naturaleza civil u por lo tanto esos casos corresponden a los de Familia.

**Análisis:**

Los profesionales entrevistados dentro de su experiencia como autoridad judicial, ha fallado en algún proceso de partición de bienes sucesorios, en donde se haya resuelto de forma previa las cuestiones que refiere el artículo 1347 del Código Civil en la cual indicaron que no y que este tipo de trámite se atiende en efecto diferido.

## **PREGUNTA 7**

**7.- ¿Considera usted viable que cuando se proponga cuestiones de previa resolución se deba cambiar de procedimiento sumario a ordinario, para que este incidente se resuelva en audiencia preliminar?**

**a. Respuesta del Dr. Suarez Espinoza Mauricio Antonio**

En la actualidad no se encuentran vacíos legales y se inicia con el procedimiento sumario de forma directa con sus 2 fases.

**b. Respuesta del Dr. Romero Galarza Amado Joselito**

No, porque se trata de agilizar el trámite y en el procedimiento sumario se tramitan en la primera fase las mismas.

**c. Respuesta del Dr. Armijo Borja Gil Medardo**

Reiteró que en cada caso se deberá hacer un análisis de la forma como es propuesto, porque incluso puede ser que se presente de una forma, pero si la otra parte no reduce ningún reclamo no hay ninguna objeción, ninguna oposición entonces el señor juez no puede hacer eco. Por ejemplo, cuando se presenta una demanda civil y existe un convenio arbitral, se presenta la demanda y habría que esperar a que la otra parte se allane o guarde silencio para continuar en la justicia ordinaria o si quiere o la justicia especial entonces en este caso también depende el tipo de incidentes que se presente y el juez tendrá que ir tramitando.

**Análisis:**

Los profesionales entrevistados indican si es viable que cuando se proponga cuestiones de previa resolución se deba cambiar de procedimiento sumario a ordinario, para que este incidente se resuelva en audiencia preliminar en la cual concuerdan de forma positiva para la investigación realizada en la cual indican y determinan que se encuentra con vacíos legales y que en cada caso se deberá hacer un análisis de la forma.

## **PREGUNTA 8**

**8.- ¿Considera usted que los efectos jurídicos generados por el fallo que resuelve las cuestiones de previa resolución suspenden la tramitación del juicio de partición si esta es apelada?**

**a. Respuesta del Dr. Suarez Espinoza Mauricio Antonio**

No, porque se lo atiende con efecto diferido

**b. Respuesta del Dr. Romero Galarza Amado Joselito**

El efecto suspensivo de la apelación por lo que suspende la tramitación de la partición.

**c. Respuesta del Dr. Armijo Borja Gil Medardo**

El COGEP también establece los mecanismos para conceder los recursos con la vigencia actual, pues conocemos que solo los recursos expresamente establecido en la ley se concede y así también habla de los defectos, cuando es efecto suspensivo, efecto diferido o no suspensivo; de acuerdo a procedimientos y a las formas que se hubiese dado , entonces el juez verificará la forma como lo concede puesto que allí si hay reglas que deberán encuadrarse de acuerdo al tipo de procedimiento que se está resolviendo, si cumplen con los motivos para apelar y de ahí siendo motivo de apelación deberá determinar con qué efecto lo concede.

**Análisis:**

Los profesionales entrevistados emiten una opinión sobre sí que los efectos jurídicos generados por el fallo que resuelve las cuestiones de previa resolución suspenden la tramitación del juicio de partición si esta es apelada, para lo cual manifestaron que no, ya que se lo atiende con efecto diferido.



## **PREGUNTA 9**

**9.- ¿Las cuestiones de previa resolución es de la misma naturaleza que las excepciones previas?**

**a. Respuesta del Dr. Suarez Espinoza Mauricio Antonio**

No, son distintas. Las del 153 del C.O.G.E.P tiene propiamente sus causales, estas son excepciones previas, pero las cuestiones previas son distintas.

**b. Respuesta del Dr. Romero Galarza Amado Joselito**

No

**c. Respuesta del Dr. Armijo Borja Gil Medardo**

Las segunda, requieren de un pronunciamiento previo, pero cuando hablamos de excepciones previas la norma las determina en forma precisa y detalla cuál son subsanables y cuáles no, en cambio, hay cuestiones previas de previas resolución que se pueden ir presentando en el transcurso del proceso, por ejemplo si se presenta un tercero alegando un derecho, entonces eso requiere un pronunciamiento, pero no en una excepción previa , si no que esto amerita una resolución previa para ir superando ciertas fases, tienen como algo de similitud pero al mismo tiempo de acuerdo a la norma las encasilla en situaciones diferentes.

**Análisis:**

Los profesionales entrevistados indican sobre que si las cuestiones de previa resolución es de la misma naturaleza que las excepciones previas en lo cual manifestaron que las del 153 del C.O.G.E.P tiene propiamente sus causales, estas son excepciones previas, pero las cuestiones previas son distintas.

## CAPÍTULO IV

### 8.- INFORME FINAL

El Código Orgánico General de Procesos se promulgó en el suplemento del Registro Oficial No. 506, de fecha viernes 22 de mayo de 2015, posteriormente, un año después, el 23 de mayo de 2016, entra en vigencia plena, teniendo como objetivo, descongestionar la justicia y el de fomentar la oralidad de los procesos. El Código Orgánico General de Procesos apenas regula el procedimiento que debe aplicarse a un juicio de partición, igualmente, no precisa el trámite que debe darse para resolver las cuestiones de resolución previa y las reclamaciones de terceros, sobre lo cual, se presume que se resolverán por la vía sumaria, siempre y cuando se propongan a través de una oposición debidamente fundamentada, al momento en que la ley permita formularla. En todo caso, profundizando en la normativa actualmente aplicable para los juicios de partición, el Art. 334 numeral 5 del Código Orgánico General de Procesos, señala que la partición de bienes sucesorios, deberá sustanciarse a través del procedimiento voluntario, el mismo que, por su naturaleza se resuelve sin contradicción, siempre y cuando, previamente, se haya efectuado el inventario y avalúo de los bienes. En este sentido, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 335 del Código Orgánico General de Procesos, el procedimiento inicia mediante una solicitud al juez competente, la cual deberá contener los mismos requisitos previstos en el Art. 142 del Código Orgánico General de Procesos; una vez calificada y admitida la solicitud a trámite, el juez dispone la citación de todas las personas interesadas o quienes puedan tener interés en el asunto; hecho esto, el juzgador convocará a audiencia en un término no menor a diez días ni mayor a veinte días contados desde la última citación, siempre y cuando no se oponga ninguna de las personas citadas; en dicha audiencia se escuchará a las concurrentes y se practicarán las pruebas que sean pertinentes, y acto seguido se aprobará o negará lo solicitado. La providencia que inadmita la solicitud inicial y la resolución que la niegue serán apelables. De conformidad a lo previsto en el Art. 336 del Código Orgánico General de Procesos, en el caso de que las personas citadas o cualquier otra que acredite interés hubieren planteado una oposición, hasta antes de que se convoque a audiencia, y el juzgador la hubiere calificado y admitido, se entiende que ha surgido una controversia que deberá ser resuelta por la vía sumaria, por lo tanto, la solicitud inicial se tendrá como demanda y la oposición como contestación a la demanda, en este caso, el juez concede a las partes el término de quince

días para que anuncien la pruebas que consideren pertinentes, para luego convocar a audiencia. Por ende, se presume que, la acción de oposición en el juicio de partición, es la que reemplaza a aquella disposición que se encontraba en el antiguo Código de Procedimiento Civil, a través de la cual se decidían por la justicia ordinaria las cuestiones previas a la partición. Sin embargo, la forma mediante la cual el Código Orgánico General de Procesos resuelve este tipo de reclamos, siempre y cuando lo contenido en la oposición sea sobre los derechos en la sucesión, desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios, es ambiguo y aparentemente de trámite prolongado, ya que, primero, al legislador le hace falta desarrollar en el código en mención, sobre el trámite y efectos de la partición de bienes sucesorios; segundo, en ninguno de sus artículos hace referencia de forma expresa a la resolución de cuestiones previas; tercero, el código indicado no prevé la acumulación de causas, en el caso de que estas cuestiones se hubiesen planteado con anterioridad al juicio de partición; cuarto, una vez presentada la oposición, no se entiende si es posible o no continuar con el proceso de partición, sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 1365 del Código Civil; y, quinto, la resolución que se obtenga de la oposición planteada, por haber sido tramitada por la vía sumaria, es susceptible de recurso de apelación.

## 8.1 CONCLUSIONES

En Ecuador de forma específica la contienda o juicio de partición tiene como objeto el de dar o repartir, o así también como el de dividir los bienes que fueron adquiridos y repartirlos entre todos los que tienen derechos de recibirlos.

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico además de la legislación comparada que se analizó dentro de la investigación poseen elementos comunes que definen la división de la herencia en la vía judicial, tales como la presencia de un partidor, en el que recae la responsabilidad de encausar el proceso y arreglar los posibles conflictos entre las partes; las operaciones manifestadas en el inventario y avalúo, liquidación y por último la adjudicación, además del reclamo por las partes interesadas en torno a las decisiones tomadas por el juez partidor en el proceso.

1. Revisando un poco la historia de nuestra codificación civil el antiguo Código de Procedimiento Civil, prontamente de la reforma del Decreto Supremo 3070, ya resolvía favorablemente las cuestiones de resolución previa y las reclamaciones de terceros, estableciendo un trámite lo suficientemente dinámico y eficiente, pero que, muy pocos entendían a diferencia del C.O.G.E.P que en la actualidad no muestra claridad respecto de esta problemática;
2. Es indiscutible que el juicio de partición hereditaria no es claro dentro del C.O.G.E.P, dado que en el procedimiento voluntario resulta con carencia de preceptos que den su adecuado desarrollo.
3. Con el desarrollo del presente trabajo de investigación se ha podido establecer que si no se da paso a esta reforma legislativa a las cuestiones de resolución previa en los procesos judiciales de partición de bienes hereditarios vulnera los principios establecidos en la constitución de la república.

## 8.2 RECOMENDACIONES

- Se recomienda que dentro del marco de legislación del Ecuador, la norma en lo que concierne a las cuestiones de resolución previa en los procesos judiciales de partición de bienes hereditarios sean claro y específico para indicar las partes necesarias y evitar algún vacío perjudicial, así también las partes inmersas en este tipo de controversias obtengan resultados eficientes e inmediatos.
- Es importante y pertinente que la Asamblea Nacional haga la respectiva reforma del artículo 333 del Código Orgánico General de Procesos para que tenga además de concordancia con los principios establecidos en la Constitución y cumpla con el objetivo de esta ley que es de robustecer tanto al debido proceso como el de promover las garantías procesales.
- Y para finalizar es importante que en el COGEP se adhiera a la estructura del contenido, que tiene por objeto en que los procedimientos se sustancien mediante distribuciones básicas, flexibles, adaptables, racionales, y bajo los estrictos principios rectores establecidos en nuestra carta magna sin olvidarnos de los instrumentos internacionales de derechos humanos y sobre todo en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y el Código Orgánico de la Función Judicial.

### 8.3. PROPUESTA

#### PROYECTO DE LEY REFORMATORIA AL ARTÍCULO 333 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS.



#### CONSIDERANDO:

**Que**, el artículo 1 de la Constitución de la República, publicada en el Registro Oficial N°. 449 del 20 de octubre del 2008, establece que el Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia, social democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico.

**Que**, el artículo 6 de la Constitución de la República, establece Todas las ecuatorianas y los ecuatorianos gozarán de los derechos establecidos en la Constitución.

**Que**, el artículo 82 de la Constitución de la República, establece el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

**Que**, al Código Civil Ecuatoriano, sobre este menester que: Art. 1347.- Antes de proceder a la partición, se decidirán por la justicia ordinaria las controversias sobre derechos a la sucesión por testamento o abintestato, desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios

La Asamblea Nacional en uso de sus facultades establecidas en el Art. 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente:

## **LEY ORGÁNICA REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS.**

**Art. 1.** Refórmese el artículo 333 del Código General de Procesos, agregando el siguiente texto:

Art. 333.- Procedimiento. El procedimiento sumario se rige por las siguientes reglas:

1. No procede la reforma de la demanda.
2. Solo se admitirá la reconvención conexa.
3. Para contestar la demanda y la reconvención se tendrá un término de quince días a excepción de la materia de niñez y adolescencia y del despido intempestivo de mujeres embarazadas o en período de lactancia y los dirigentes sindicales que será de 10 días. El Estado y las instituciones del Sector Público contestarán la demanda en el término previsto en el artículo 291 de este Código.
4. Se desarrollará en audiencia única, con dos fases, la primera de saneamiento, fijación de los puntos en debate y conciliación y la segunda, de prueba y alegatos. La segunda fase se desarrollará en el siguiente orden: debate probatorio, alegato inicial, práctica de pruebas, alegato final. Esta audiencia se realizará en el término máximo de treinta días a partir de la contestación a la demanda. En materia de niñez y adolescencia y de despido intempestivo de mujeres embarazadas o en período de lactancia y de los dirigentes sindicales, la audiencia única se realizará en el término máximo de veinte días contados a partir de la citación. En materia tributaria, en acción especial por clausura de establecimientos, la audiencia única se realizará en el término máximo de cuarenta y ocho horas.

5. En las controversias sobre alimentos, tenencia, visitas y patria potestad de niñas, niños y adolescentes, la o el juzgador para dictar la sentencia no podrá suspender la audiencia para emitir la decisión oral, conforme este Código.

6. Serán apelables las resoluciones dictadas en el procedimiento sumario. Las resoluciones de alimentos, tenencia, visitas, patria potestad, despojo violento, despojo judicial serán apelables solamente en efecto no suspensivo. Las sentencias que se pronuncien dentro de los juicios en que se ventilen las controversias entre el abogado y su cliente por el pago de honorarios, no serán susceptibles de los recursos de apelación ni, de hecho.

**7. La resolución de cuestiones previas en los juicios de partición, se tramitarán en la misma audiencia sin necesidad de instaurar un nuevo procedimiento.**

**Art. 2.** La presente ley reformativa, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional, ubicada en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, República del Ecuador a los 28 días, del mes de Julio, del 2020.

**f). Presidenta de la Asamblea**

**f). Secretario de la Asamblea**



## 9. BIBLIOGRAFÍA

- Chávez, M. A. (1984). *"La familia en el derecho: derecho de familia y relaciones jurídicas familiares"*. Porrúa.
- Acedo, Á. (2014). *"Derecho de sucesiones". " El testamento Y La Herencia"*. Madrid: Dykinson.
- Aguilar Carvajal, L. (1980). *"Segundo Curso de Derecho Civil/Bienes Derechos Reales y Sucesiones"* (4ª edición. ed.). México: Porrúa.
- Álvarez Núñez, G. M. (2015). "Falta de aplicación de las normas legales en el derecho sucesorio, cuando una persona fallece y afecta el patrimonio familiar, creando inestabilidad dentro del núcleo familiar entre los años 2011-2012, en el cantón Quito de la provincia de Pichincha". *Trabajo Final de Maestría*. Universidad Técnica Particular de Loja, Quito.
- Arce y Cervantes, J. (2011). *"De las sucesiones"* ( 10ª edición ed.). México: Porrúa.
- Arias, F. (2014). *El proyecto de investigacion, introduccion a la metodologia cientifica. sexta edicion*. Caracas.
- Baqueiro, E., & Buenrostro, R. (1990). *"Derecho de Familia Sucesiones"*. México: Harla S.A.
- Barros Errazuriz, A. (1931). *"Curso de Derecho Civil"*. Chile: Nascimento.
- Betancourt, B. (2014). *Metodología para la revisión bibliográfica y la gestión de información de temas científicos, a través de su estructuración y sistematización*. Mexico.
- Borda, G. A. (1994). *"Tratado de Derecho Civil Sucesiones"*. Argentina: Abeledo Perrot,.
- Bossano, G. ("Manual De Derecho Sucesorio"). 1983. Quito, Ecuador: Voluntad.
- Bossano, G. (1983). "Manual De Derecho Sucesorio". En B. Guillermo, *"Manual De Derecho Sucesorio"* (pág. 25). Quito, Ecuador: Voluntad.
- Bossano, G. (1983). *Manual de Derecho Sucesorio*. (Quinta Edición ed.). Quito: Universidad Católica del Ecuador.
- Cabanellas De Torres, G. (2009). *Diccionario jurídico elemental*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta.

Cabanellas, G. (2008). *"Diccionario enciclopédico de derecho usual"* (Vol. III). Argentina: Heliasta.

Cabanellas, Guillermo. (2002). *"Diccionario Jurídico Elemental"*. Argentina: Heliasta.

Claro Solar, L. ( 1979). *"Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado"*. Santiago de Chile: Jurídica de Chile.

Código Civil. (2005). *Registro Oficial Suplemento No. 46*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Código Civil de Chile. (1857). Santiago de Chile, Chile.

Código Civil de Colombia. (1887). Colombia.

Código Civil y Comercial de la Nación. (2014). *Promulgado según decreto 1795*. Buenos Aires, Argentina.

Código General del Proceso. (2012). *D.O. 48.489*. Colombia .

Código Orgánico General de Procesos. (2015). *Registro Oficial Suplemento 506*. Quito, Ecuador : Corporación de Estudios y Publicaciones.

Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Argentina. (1968). *Aprobado mediante la Ley 17.454*. Buenos Aires, Argentina.

Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Argentina. (1968). *Aprobado por Ley 17.454*. Buenos Aires, Argentina.

Coello García, H. (2002). *"La sucesión por causa de muerte"*. Cuenca , Ecuador: Universidad de Cuenca, Facultad de Jurisprudencia.

Colina Garea, R. (2002). "Algunas reflexiones básicas en torno a la comunidad hereditaria". 25.

Congreso Nacional. (2005). *Código Civil* . Quito.

Constitución de la República del Ecuador. (2008). *Registro Oficial 449*. Alfaro, Montecristi, Ecuador: Asamblea Nacional Constituyente de Ecuador .

Corte Constitucional. (2011). *Registro Oficial 555-S*.

- Corte Nacional de Justicia. (2018). *Registro Oficial 555-S*. Quito.
- De Pina, V. R. (2000). *"Diccionario de derecho"*. Porrúa.
- Díez Picazo, I & Gullón Ballesteros, A. (2001). *"Sistema de Derecho civil", Derecho de Sucesiones, Derecho de familia"* ( 8a ed., Vol. v). Madrid: Tecnos.
- Domínguez Martínez, J. (2008). *" Derecho civil: Parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez"*. México: Porrúa.
- Enciclopedia Jurídica Omeba. (1968). Buenos Aires: Editores: Libreros.
- Escriche, J. (2011). *"Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia"*. Don Angell Galleja.
- Fernández Domingo, J. I. (2010). "Derecho De Sucesiones". En J. I. Fernández Domingo, *"Derecho De Sucesiones"*. Madrid: Reus.
- Fuertes, R. R. (1995). *"Sucesiones"*. Santa Fe de Bogotá: Temis.
- García Falconí, J. (2007). *"Manual de Práctica Procesal Civil: Los juicios de inventario, tasación, liquidación de la sociedad conyugal y de la sociedad de bienes de la unión de hecho"*. Quito: Ediciones Rodin.
- Gete-Alonso y Calera, m., & Solé Resina, j. (2011). *"Tratado de derecho de sucesiones: Código civil y normativa civil autonómica : Aragón, Baleares, Cataluña, Galicia, Navarra, País Vasco"*. Aranzadi.
- Guerra Aguilar, W. (2009.). *"Derecho de Sucesiones"* (Cuarta ed.). Guatemala: Vinco Corporación.
- Herrera, M., & Pellegrini, M. V. (2016). *"Manual de derecho sucesorio"*. Eudeba.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas. (1993). *Diccionario Jurídico Mexicano*. México: Porrúa.
- Larrea Holguín. (1984). *Derecho civil del Ecuador: los bienes y la posesión*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Larrea Holguín, J. (2002). *"Derecho Civil De Ecuador". "la sucesión por causa de muerte"* (29.Ed ed.). Guayaquil: Corporación de Estudios y Publicaciones.

- Larrea Holguín, J. (2009). *"La sucesión por causa de muerte"* (Actualizado por Wilson Vallejo Bazante. C ed.). Quito, Ecuador,: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Larrea Holguín, J. (2009). *"Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador"*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Larrea Holguín, J. (2013). "Manual elemental de Derecho Civil". En J. Larrea Holguín, *"Manual elemental de Derecho Civil"* (Vol. 3). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Léon Francis, J. d. (1979). *"Derecho Civil"*. Madrid: Percis.
- Léon Francis, J. d. (1979). *Derecho Civil*. Madrid: Percis.
- Lexis Finder. (10 de Julio de 2019). *Lexis Finder*. Obtenido de Lexis Finder: <http://www.mdconsult.internacional.edu.ec:2052/Webtools/LexisFinder/Search/Vigente/VigenteSimple.aspx?search=cogep>
- López, H. F. (1994). "Derecho de sucesiones". En L. H. Francisco, *"Derecho de sucesiones"* (2a. ed. ed.). Caracas: Universidad Católica Andres Bello.
- Magallón, I. J. (1990). *"Instituciones de Derecho Civil"*. México: Porrúa.
- Meza Barros, R. (1959). *"Manual de la sucesión por causa de muerte y donaciones entre vivos"* (Quinta ed.). Jurídica de Chile.
- Meza Barros, R. (1995). *"Manual De Derecho De Familia"* ( Tercera Edición ed.). Santiago,: Jurídica De Chile,.
- Meza, B. r. (1953). "Sucesión por causa de muerte y donaciones entre vivos". Santiago De Chile: Jurídica de Chile.
- Nuñez, N. M. (España de 2008). *vlex*. Obtenido de vlex: <http://vlex.com/vid/panorama-general-sucesionintestada-comun-41141672>
- Ossorio, M & Florit. (1981). *"Diccionario de ciencias juridicas politicas y sociales"*. Heliasta.
- Ossorio, M. (2006). *"Diccionario de Ciencias Juridicas, Politicas Y Sociales"* (31 ed.). Heliasta.

- Parraguez Ruiz, L. ( 2014). *Guía para el curso del Derecho Sucesorio*. . Quito: Universidad San Francisco de Quito. .
- Parraguez Ruiz, L. (2014). *Guía para el curso del Derecho Sucesorio*. Quito: Universidad San Francisco de Quito.
- Peñaherrera, V. M. (2008). *"La Posesión"*. Quito, Ecuador: Megaleyes.
- Ponce Carbo, A. (1987-1988). *"Notas de Cátedra de Derecho Civil: Libro III."*. Quito: Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Guayaquil.
- Ponce Martínez, A. (1993). "Naturaleza de la Sucesión por Causa de Muerte en la Legislación Ecuatoriana". *Revista Jurídica de la Universidad Católica de Guayaquil*.
- Puig Brutau, J. (1961). *"Fundamentos de Derecho Civil"* (Vol. I). (C. E. Bosch, Ed.) España.
- Puig Peña, F. (1963.). *"Tratado de derecho civil español, Tomo V"*. Madrid: Revista de derecho privado.
- Punin Castillo, P. (s.f.). *"Código Civil III Guía Didáctica Cuarto Ciclo Universidad Técnica Particular de Loja Ciencias Jurídicas"*. Loja ,Ecuador: Editorial Universidad Técnica Particular de Loja.
- Ramirez Romero, C. (2013). *"Derecho Sucesorio, Instituciones y Acciones"*. Loja: Industria Grafica Amazonas.
- Real Academia de la Lengua. . (2019). *Diccionario de la Lengua Española*. España: Edición del Tricentenario. Recuperado el 15 de Semptiembre de 2019, de <http://dle.rae.es/?id=ZetSma8>.
- Real Academia Española. (2001). *Diccionario de la lengua española* (22 ed., Vol. 2). Madrid. Obtenido de <https://dle.rae.es/>
- Rossel, E. “. (1992). *"Derecho De Familia"* (6ª Edición ed.). Santiago: Jurídica De Chile.
- Sampieri, R. (2018). *Metodología de la Investigacion. Cuarta edicion*. Mexico.
- Sampieri, R. (2018). *Metodología de la Investigacion. Cuarta edicion*. Mexico.

- Silva Aldas, S. (2015). "La Demora Del Procedimiento De Partición Judicial De Bienes Sucesorios Y El Derecho A La Propiedad Privada". *Tesis De Pregrado*. Pontificia universidad católica del ecuador, Ambato, Ecuador.
- Somarriva Unduraga, M. (2015). *Derecho Sucesorio* (Vol. Tomos I y II). Chile: Jurídica de Chile.
- Somarriva Undurraga, M. (2005). "Derecho Sucesorio". En M. Somarriva Undurraga. Santiago de Chile: Juridica de Chile.
- Somarriva Undurraga, Manuel. (2005). "Derecho Sucesorio". En M. Somarriva Undurraga, *"Derecho Sucesorio"* (Octava ed.). Santiago De Chile: Jurídica De Chile.
- Somarriva, M. (2015). *Derecho Succesorio Tomos I y II*. Santiago .
- Somarriva, U. M. (1956). *"Derecho Sucerorio"*. Santiago De Chile: Jurídica de Chile.
- Troncoso Larronde, H. (2007). *"Derecho de familia"*. LexisNexis, Universidad de Concepción.
- Valencia Zea, A. (1970). *"Derecho Civi"* (Tercera ed., Vol. VI). Bogotá, Colombia: Temis.
- Valencia Zea, A. (1970). "Derecho Civil Sucesione". Bogotá: Temis.
- Velasco Celleri, .. E. (Jueves de Noviembre de 2005). *www.derechoecuador.com*. Obtenido de derechoecuador.com: <https://www.derechoecuador.com/los-incidentes-y-cuestiones-incidentales-en-la-legislacion-civil-ecuatoriana>
- Zannoni A, E. (1982). *"Derecho Civil Derecho de las Sucesiones Tomo I"*. Buenos Aires, Argentina.: Editorial Astrea De Alfredo y Ricardo Depalma.
- Zannoni, E. (1996). *Manual de derecho de las sucesiones* (Tercera ed., Vol. Tomo I). Buenos Aires, Argentina.: Astrea.
- Zannoni, E. (2007). "Manual de derecho de las sucesiones". Abeledo-Perrot.
- Zumárraga, Manuel . (Miércoles de febrero de 2017). *Revista Judicial: derechoecuador.com*. Obtenido de Revista Judicial: derechoecuador.com.: <https://www.derechoecuador.com>

## 10. ANEXOS

### Anexo 1

Fotos con Jueces de la Corte Provincial de Justicia del Guayas



Entrevista con el Dr. Armijo Borja Gil Medardo, Juez de la Sala Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.



Entrevista con el Dr. Romero Galarza Amado Joselito, Juez Corte Provincial Sala especializada de lo Civil de la Ciudad de Guayaquil.



Entrevista con el Dr. Suarez Espinoza Mauricio Antonio, Juez de la Corte Provincial sala especializada de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes infractores.

**Encuestas a abogados/as de libre ejercicio.**

