



**Universidad del Azuay**

**Facultad de Ciencias Jurídicas**

**Carrera de Derecho**

**ESTUDIO ANALÍTICO DE LAS ACCIONES DE  
PETICIÓN DE HERENCIA Y  
REIVINDICACIÓN EN EL DERECHO  
SUCESORIO ECUATORIANO.**

**Autores:**

**Sofía Carolina Crespo Cordero  
Juan Martín Fernández de Córdova Pesántez**

**Director:**

**Dr. Santiago Jara Reyes**

**Cuenca- Ecuador**

**2024**

## **DEDICATORIA**

A mis padres María Dolores y Fernando  
quienes me han dado todo su apoyo de manera  
incondicional y me han brindado todas las herramientas  
que me han permitido llegar  
al lugar en donde estoy actualmente.

A mi hermano Fernando por ser mi confidente  
y una de mis motivaciones más grandes en la vida.

A Juan Martín quien ha sido pilar fundamental  
en todo este proceso, mi compañero de tesis  
y mi mejor amigo, con quien me siento orgullosa  
de poder compartir este proyecto.

A mis abuelos Cata, Miguel y Lucia,  
quienes con todo su cariño y amor  
me han sabido guiar a lo largo de este camino.

Quiero hacer una mención especial y dedicar esta tesis  
a mi abuelo Fernando a quien extraño y quiero muchísimo,  
quien fue y seguirá siendo mi principal modelo a seguir,  
quien me ha enseñado que con perseverancia  
y esfuerzo puedo llegar muy lejos.

A mi perro Oliver, quien sin darse cuenta  
ha estado a mi lado todos los días  
mientras se realizaba este trabajo.

**Sofía Crespo Cordero**

## **DEDICATORIA**

El presente trabajo va dedicado a mis padres  
Juan Pablo y Ana; por haber creído  
en mí, incluso en los momentos de mayor dificultad  
y por haberme dado su apoyo incondicional,  
sin el cual, de forma literal y sincera,  
nada de esto habría sido posible.

A mis hermanos, José David y Teo, por ser  
mis mejores amigos y mis compañeros de vida.

A Sofia, con quien tengo el privilegio de  
haber desarrollado en coautoría este  
y muchos otros proyectos.

**Juan Martín Fernández de Córdova Pesántez**

## **AGRADECIMIENTO**

“No son los cerebros los que más importan, sino  
lo que los guía: el carácter, el corazón,  
las cualidades generosas, las ideas progresivas”  
— Fyodor Dostoyevsky

Agradezco en primer lugar a Dios,  
que me ha dado la fuerza para llegar tan lejos  
y alcanzar todas mis metas.  
Agradezco a mis padres, a mi hermano, a mis abuelos,  
tíos y primos que me han apoyado de  
manera incondicional desde el primer día.  
A mis profesores que me han brindado sus  
conocimientos con gran esfuerzo y dedicación.  
Agradezco al doctor Santiago Jara, que sin su ayuda  
este trabajo no hubiese sido posible.  
Agradezco a la Universidad del Azuay,  
por haber sido mi segundo hogar durante más de cinco años y,  
agradezco a todos mis amigos y compañeros, quienes han sabido  
acompañarme durante todo este proceso.  
**Sofía Crespo Cordero**

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco al doctor Santiago Jara, por haber sido el supervisor del presente trabajo; y por haber sido mi maestro, mi mentor y el ejemplo del nivel más alto de calidad profesional y humana. Agradezco a mis amigos y socios Andrés Aucay y Andrés Coronel; quienes han confiado incondicionalmente en este proceso.

**Juan Martín Fernández de Córdova Pesántez**

## **RESUMEN**

El trabajo presenta un análisis de dos mecanismos judiciales clave en el derecho civil sucesorio: la petición de herencia y la reivindicación en materia sucesoria; acciones fundamentales para garantizar los derechos reales de herencia y dominio en materia sucesoria, examinándolas desde una perspectiva normativa, doctrinaria y dogmática.

El estudio se enfoca en los aspectos teóricos, prácticos y procesales de las acciones, y destaca la relevancia de cada una en el contexto sucesorio. Se realiza un análisis comparativo entre ambas, identificando sus semejanzas y diferencias con el fin de delimitar claramente su ámbito de aplicación y su posible complementariedad; así como también una revisión de casos prácticos del sistema judicial ecuatoriano y una comparación normativa con otras legislaciones internacionales.

Este enfoque integral permite al lector alcanzar una comprensión profunda de las complejidades asociadas con la transmisión de propiedad a través de la sucesión, resaltando la importancia de estas acciones en la protección de los derechos hereditarios.

**Palabras clave:** Petición de Herencia, Reivindicación, Derecho Sucesorio, Derecho Comparado, Procesos Judiciales.

## ABSTRACT

This work presents an analysis of two key judicial mechanisms in the field of inheritance law: filing for inheritance rights and the recovery action in succession matters. Essential actions to guarantee property over inheritance are examined from a normative, doctrinal, and dogmatic perspective. The study focuses on the theoretical, practical, and procedural aspects, highlighting the relevance of each within the context of succession. A comparative analysis between these actions is carried out, identifying their similarities and differences, with the aim of clearly delineating their scope of application and potential complementarity, as well as a review of practical cases in the Ecuadorian judicial system and a normative comparison with other international legislation. This comprehensive approach aims to enable readers to gain a deep understanding of the complexities associated with property transmission through succession, highlighting the importance of these actions in the protection of hereditary rights.

**Keywords:** filing for inheritance rights, recovery action, succession law, comparative law, judicial processes.

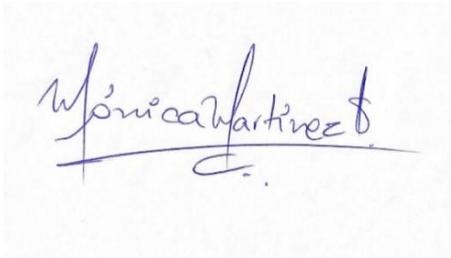
Translated by:



Sofía Carolina Crespo Cordero  
Approved by



Juan Martín Fernández de Córdova Pesantez



Lcda. Mónica Martínez Sojos, Mgt.  
Cod. 29598

# ÍNDICE

## Índice de Contenido

<b>CAPÍTULO 1</b>	<b>1</b>
<b>1. LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE</b>	<b>1</b>
<b>1.1 Introducción al capítulo</b>	<b>1</b>
<b>1.2 Concepto</b>	<b>2</b>
<b>1.3 Naturaleza jurídica: El título y el modo en la sucesión por causa de muerte</b>	<b>5</b>
1.3.1 El título y el modo desde una perspectiva general	5
1.3.2 Tipos de modos de adquirir el dominio	5
1.3.3 El título en la sucesión por causa de muerte	7
<b>1.4 Sobre las clases de sucesiones</b>	<b>8</b>
1.4.1 Sucesiones Intestadas.	9
1.4.1.1 Concepto, fundamento y naturaleza jurídica	9
1.4.1.2 Teorías de la sucesión intestada	10
1.4.1.2.1 Teoría de la voluntad presunta del causante	10
1.4.1.2.2 Teoría ética	11
1.4.1.2.3 Teoría biológica	12
1.4.1.2.4 Teorías mixtas	12
1.4.1.3 Casos en los que la sucesión intestada tiene lugar	13
1.4.1.3.1 Por derecho personal y por derecho de representación	14
1.4.1.4 Órdenes de la sucesión intestada	16
1.4.2 Sucesiones Testadas	16
1.4.2.1 Concepto y Naturaleza jurídica	16
1.4.2.2 El testamento	17
1.4.2.3 Requisitos de validez	18
1.4.2.3.1 Requisitos internos	18
1.4.2.3.2 Requisitos externos	19
1.4.2.4 Clases de testamentos	20
1.4.2.4.1 Testamento solemne:	20
1.4.2.4.2 Testamento menos solemne	21
1.4.2.5 Las asignaciones testamentarias	22
1.4.2.5.1 Requisitos objetivos:	23
1.4.2.5.2 Requisitos subjetivos:	24
1.4.3 Sucesiones Mixtas	27
1.4.3.1 Casos en los que se plantea la sucesión mixta	28
1.4.3.1.1 Cuando el Testador no dispuso de todos sus bienes	28
1.4.3.1.2 Al no cumplirse la condición impuesta al heredero	28
1.4.3.1.3 Falta de heredero y de sustituto	29

<b>1.5</b>	<b>La herencia como universalidad de derecho</b>	<b>29</b>
<b>1.6</b>	<b>El derecho real de herencia</b>	<b>31</b>
1.6.1	Noción y características	31
1.6.2	Modos de adquirir el derecho real de herencia	32
1.6.2.1	Sucesión por causa de muerte	32
1.6.2.2	Por tradición	33
1.6.2.3	Por prescripción; referencia a la posesión del derecho real de herencia	35
1.6.3	Momento en el que se adquiere el dominio	41
1.6.3.1	Apertura de la sucesión	42
1.6.3.2	Delación	42
1.6.3.3	Aceptación o repudiación de la herencia	43
<b>1.7</b>	<b>Referencia a los derechos especiales de los asignatarios en la sucesión por causa de muerte</b>	<b>45</b>
1.7.1	Transmisión	45
1.7.1.1	Elementos subjetivos:	46
1.7.1.2	Requisitos:	46
1.7.2	Representación	47
1.7.2.1	Elementos subjetivos:	47
1.7.2.2	Requisitos:	48
1.7.3	Derecho de acrecer	49
1.7.3.1	Requisitos:	50
1.7.4	Derecho de sustitución	51
1.7.4.1	Clases de sustitución:	51
1.7.4.2	Requisitos:	52
<b>1.8</b>	<b>Conclusión del capítulo uno</b>	<b>52</b>
	<b>CAPÍTULO 2</b>	<b>55</b>
<b>2.</b>	<b>ANÁLISIS DE LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA</b>	<b>55</b>
<b>2.1</b>	<b>Introducción al capítulo</b>	<b>55</b>
<b>2.2</b>	<b>Concepto y fundamento</b>	<b>56</b>
<b>2.3</b>	<b>Objeto</b>	<b>58</b>
2.3.1	Teoría sobre el carácter universal del objeto de la acción de petición de herencia	60
2.3.2	Teoría sobre el carácter no universal del objeto de la acción de petición de herencia	60
<b>2.4</b>	<b>Naturaleza jurídica</b>	<b>61</b>
<b>2.5</b>	<b>Caracteres</b>	<b>68</b>
<b>2.6</b>	<b>Legitimación activa</b>	<b>70</b>
2.6.1	Sobre el cesionario del derecho real de herencia	70

2.6.2 La legitimación activa de los coherederos	72
2.6.3 La legitimación activa del administrador de la herencia	73
2.6.4 La legitimación activa de quien interviene en ejercicio del derecho de representación o transmisión en el proceso sucesorio	75
<b>2.7 Legitimación pasiva</b>	<b>75</b>
<b>2.8 Aspectos procesales</b>	<b>77</b>
<b>2.9. Conclusión del capítulo dos</b>	<b>82</b>
<b>CAPÍTULO 3</b>	<b>85</b>
<b>3. ANÁLISIS DE LA ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN Y SU APLICACIÓN EN MATERIA SUCESORIA</b>	<b>85</b>
<b>3.1 Introducción al capítulo</b>	<b>85</b>
<b>3.2 Concepto</b>	<b>86</b>
<b>3.3 Fundamento y naturaleza jurídica</b>	<b>88</b>
<b>3.4 Objeto</b>	<b>89</b>
<b>3.5 Legitimación activa</b>	<b>92</b>
<b>3.6 Legitimación pasiva</b>	<b>93</b>
<b>3.7 Sobre la posesión y reivindicación de bienes incorporeales</b>	<b>94</b>
<b>3.8 Sobre la reivindicación de frutos</b>	<b>98</b>
<b>3.9 Prestaciones mutuas</b>	<b>99</b>
<b>3.10 Aspectos procesales</b>	<b>103</b>
<b>3.11 Referencia a aspectos particulares de la reivindicación en materia sucesoria</b>	<b>108</b>
3.11.1. Análisis de los títulos que habilitan la reivindicación en materia sucesoria	109
3.11.1.1 El Testamento como título para la reivindicación de bienes hereditarios	109
3.11.1.2 El documento de partición y adjudicación de herencia como título para la reivindicación de un bien hereditario	110
3.11.1.3 El título para la reivindicación de bienes hereditarios en las sucesiones intestadas	111
3.11.2. Momento en que se adquiere el dominio en la sucesión por causa de muerte	112
<b>3.12 Conclusión del capítulo tres</b>	<b>113</b>

<b>CAPÍTULO 4</b>	<b>115</b>
<b>4. ANÁLISIS COMPARATIVO ENTRE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA EN MATERIA SUCESORIA Y LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA</b>	<b>115</b>
<b>4.1 Introducción al capítulo</b>	<b>115</b>
<b>4.2 Semejanzas</b>	<b>115</b>
<b>4.3 Diferencias</b>	<b>118</b>
<b>4.4. Sobre la complementariedad de las acciones de petición de herencia y reivindicación</b>	<b>121</b>
<b>4.5 Conclusión al capítulo cuatro</b>	<b>125</b>
<b>CAPÍTULO 5</b>	<b>127</b>
<b>5. ANÁLISIS DE CASOS PARTICULARES Y REVISIÓN DE NORMATIVA INTERNACIONAL</b>	<b>127</b>
<b>5.1 Análisis de casos particulares</b>	<b>127</b>
5.1.1 JUICIO No. 0036-2017 - Corte Nacional de Justicia	127
5.1.1.1 Resumen del caso	127
5.1.1.2 Decisión de la Corte Nacional	130
5.1.2 JUICIO No. 332-2011	131
5.1.2.1 Resumen del caso	131
5.1.2.2 Decisión	135
<b>5.2 Revisión de normativa internacional</b>	<b>135</b>
5.2.1. Análisis de la legislación argentina	136
5.2.2. Análisis de la legislación española	138
5.2.3. Análisis de la legislación mexicana	140
<b>5.3 Conclusión del capítulo cinco</b>	<b>141</b>
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b>	<b>142</b>
<b>REFERENCIAS</b>	<b>146</b>

# **CAPÍTULO 1**

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

### **1.1 Introducción al capítulo**

El primer capítulo de esta investigación se enfoca en presentar una revisión de conceptos e instituciones claves del derecho sucesorio, con el objeto de proporcionar una base conceptual de utilidad para la revisión de las acciones de petición de herencia y reivindicación, que serán analizadas en capítulos posteriores. Comenzaremos con una exploración de los conceptos e instituciones generales del derecho sucesorio, estableciendo un marco teórico y dogmático que servirá de base para el análisis detallado de estas acciones específicas.

Este capítulo abordará la sucesión por causa de muerte, un mecanismo clave para la transferencia del dominio, y examinará su naturaleza jurídica; dicha revisión nos servirá como base conceptual para, en capítulos posteriores, revisar a las acciones de petición de herencia y reivindicación. Se destacará la importancia de los elementos necesarios para configurar la transmisión del dominio en la sucesión por causa de muerte, incluyendo el estudio del título y el modo de adquirir la propiedad del patrimonio hereditario.

Esta comprensión es esencial para analizar cómo el patrimonio pasa del causante a los sucesores; ello resulta de suma relevancia al momento de analizar las consecuencias jurídicas relativas a la sucesión, así como las acciones ejercitables para precautelar el dominio en el contexto sucesorio. Además, se examinarán las características propias de la sucesión por causa de muerte, lo que nos permitirá diferenciarla de otros modos de adquisición del dominio y establecer las reglas específicas que la gobiernan.

Se estudiarán los asignatarios y las diversas formas de sucesión, así como los aspectos jurídicos relevantes de la herencia, todo ello orientado a sentar las bases para un análisis profundo de las acciones de petición de herencia y reivindicación en los capítulos siguientes.

## 1.2 Concepto

La institución de la sucesión por causa de muerte se encuentra desarrollada en el tercer libro del Código Civil (2005) ecuatoriano, cabe señalar que ella constituye una institución de suma longevidad, que ha sido concebida incluso en los sistemas jurídicos más primitivos. En este sentido, su conceptualización ha ido evolucionando a través del tiempo; por lo que, similar a lo que sucede con muchas instituciones del Derecho Civil, cabe partir el análisis desde una óptica del Derecho Romano.

El Derecho Romano es aquel conjunto de principios del derecho que han regido en la sociedad romana desde sus orígenes hasta la muerte del emperador Justiniano. Es clave hacer mención al Derecho Romano dentro de este contexto puesto que, sirve como modelo y constituye el fundamento de muchas de las legislaciones de Europa y de Latinoamérica. (Morales, s.f., p.1)

En la sociedad romana el hombre que guiaba a la familia y mantenía su control era denominado como “*pater familias*”; y sus descendientes eran conocidos como “sometidos”. Dentro de las funciones del “*pater familias*” estaban las de administrar todos los bienes que eran adquiridos, por los miembros de su familia; así como también cumplía una función religiosa, puesto que era considerado “el sacerdote de los dioses familiares”. Por lo tanto, el momento que el “*pater*” fallecía, su primogénito le sucedía no únicamente en su patrimonio como tal, puesto que este pertenecía a toda la familia, sino en su personalidad religiosa. (Morales, s.f., p.131 y 132)

La idea del continuador de la personalidad religiosa, fue evolucionando con el pasar de los años, y de manera práctica, el derecho moderno ha rescatado la esencia de este concepto para aplicarlo de manera similar, cuando un padre fallece el hijo actúa como continuador de su personalidad jurídica y económica, creándose de esta manera una ficción en la que el heredero es el sucesor de la personalidad del causante, en lo que a los derechos y obligaciones de carácter jurídico respecta. (Morales, s.f., p. 132)

Se habla de una ficción, puesto que, como lo mencionan los autores Aubry y Rou, no puede concebirse la transmisión de la personalidad del causante a los herederos, sino únicamente mediante la ficción en donde ellos continúan la persona del muerto. Lógicamente, no existe elemento fáctico o científico que indique conexión

alguna entre los sucesores y el causante, sino una mera ficción legal. (Fabara Torres, 2016, p.1)

En este sentido, el término “sucesión” puede ser entendido desde dos ópticas: una general y una restringida. El primero, en simples términos explica que sucesión quiere decir “reemplazar”; por otro lado, el concepto restringido de sucesión, se traduce en aquella transmisión del patrimonio del causante hacia los sucesores. (Morales, s.f., p.2)

Partiremos haciendo mención al sentido general de la sucesión, en virtud del cual, la sucesión debe ser entendida como un "reemplazo" a los derechos que originalmente pertenecieron a otra persona o, dicho de otra manera, el proceso mediante el cual una persona o cosa asume el lugar de otra. En este sentido, un "sucesor" es quien sobreviene u ocupa los derechos de otro. Sin embargo, este concepto amplio resulta ambiguo y puede generar confusiones con otros modos de adquirir el dominio, como la tradición o la prescripción. Por ejemplo, podríamos incurrir en el error de pensar que el comprador sucede al vendedor en una transacción. (Morales, s.f., p. 2 y 3)

Por lo tanto, resulta evidente que el sentido amplio no es suficiente para proporcionar una visión general de la sucesión, por lo que, requerimos hacer mención al sentido restringido del término, el cual, según palabras del Doctor Guillermo Bossano descritas en su obra “Manual de Derecho Sucesorio”, sucesión abarca un triple concepto: (Morales, s.f., p.3)

1. Es aquella transmisión del fallecido a una o más personas vivas, ya sea de todo o parte de su patrimonio, por su propia voluntad o por la ley.
2. Por otro lado, significa el patrimonio mismo materia de transmisión (este concepto se respalda en el art. 1392 del Código Civil (2005)).
3. Significa también el conjunto de sucesores.

Así, el término "sucesión" constituye una expresión polisémica que puede emplearse para referirse a distintos conceptos e instituciones dentro del derecho sucesorio. En resumen, podemos entender la sucesión desde múltiples perspectivas, como un modo de adquirir el dominio, un patrimonio, o desde un punto de vista subjetivo que engloba a los sucesores. Reconocer y distinguir estos diferentes

enfoques es fundamental para una adecuada comprensión y aplicación del derecho sucesorio.

Por lo que, partiendo de un correcto entendimiento del concepto de la sucesión desde una perspectiva amplia, conviene proceder a definir a la sucesión por causa de muerte desde una óptica específica del derecho sucesorio, para lo cual nos remitimos a las palabras del doctor Guillermo Bossano, quien la define como:

La transmisión de los bienes, derechos y obligaciones que forman el patrimonio de una persona muerta a la persona o personas que sobreviven, y que son llamadas a suceder por voluntad del testador o por mandato de la ley. O 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. (Álvarez, 2015, p.11)

De acuerdo con los escritos del abogado francés Julien Bonnecase “*La sucesión es por excelencia un modo de adquirir por defunción a título universal. Es la transmisión del patrimonio de una persona fallecida a una o a varias otras.*” (Bonnecase, 1999, p.21)

Por otra parte, según el autor Luis Claro Solar:

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 transmite: el causante. (Álvarez, 2015, p.57)

Los conceptos expuestos anteriormente comparten ciertos elementos en común, lo que permite distinguir las dos aristas que conforman la institución de la sucesión por causa de muerte: los elementos subjetivos y objetivos; los primeros hacen referencia tanto al difunto, también conocido como causante, cuyo patrimonio será transmitido a otras personas, como a las personas llamadas a suceder, denominadas sucesores; en contraste, el elemento objetivo se refiere al patrimonio del causante, que comprende el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que son objeto de sucesión. (Morales, s.f., p.3)

## **1.3 Naturaleza jurídica: El título y el modo en la sucesión por causa de muerte**

### **1.3.1 El título y el modo desde una perspectiva general**

A efectos de analizar de forma específica el título y el modo para adquirir el dominio en la sucesión por causa de muerte, conviene repasar estos conceptos desde una perspectiva general.

En tal virtud, según el autor Eduardo Caicedo Escobar *“El título es el hecho que da posibilidad o vocación para adquirir el dominio u otro derecho real; y el modo de adquirir es el hecho idóneo para producir en concreto la adquisición del derecho a favor de una persona.”* (Caicedo Escobar, 2022, p.158)

El título es el hecho jurídico que proporciona la posibilidad de adquirir el dominio, actuando como la causa remota de dicha adquisición. Por otro lado, los modos de adquirir son aquellos hechos jurídicos a los cuales la ley les atribuye la facultad de originar, transferir o consolidar el dominio. Estos incluyen la ocupación, la accesión, la tradición, la sucesión por causa de muerte, la prescripción adquisitiva y la ley; siendo cada uno de ellos un hecho jurídico que produce la adquisición del dominio. (Rozas Vial, 1998, p.116)

En este sentido, el título se refiere al hecho específico que permite el traspaso de dominio, como, por ejemplo, un contrato de compraventa en el que se acuerda la transferencia de la propiedad de un bien. Por otro lado, el modo de adquirir el dominio es un concepto más amplio que engloba las diferentes instituciones legales que permiten la transferencia de la propiedad, según lo establecido por la ley. En resumen, el modo de adquirir el dominio es la institución global que regula cómo se produce la transferencia de propiedad buscada por el título específico.

### **1.3.2 Tipos de modos de adquirir el dominio**

Para profundizar en la sucesión por causa de muerte, entendida como un modo de adquirir el dominio, resulta menester hacer referencia a la clasificación propuesta por Rozas Vial, para categorizar a los modos de adquirir en dominio. Dicha categoría comprende: los modos originarios y derivativos, onerosos y gratuitos, a título universal

y a título singular, así como por acto entre vivos y por causa de muerte. (Rozas Vial, 1998, p.1998)

Conviene partir de la distinción entre los modos de adquirir el dominio originarios y derivativos; en cuanto a los primeros, el derecho de propiedad se adquiere de manera desvinculada a la de cualquier posible antecesor, si es que lo existiere, es decir, para la ley, cuando este modo opera, la propiedad nace en su actual titular; es por ello que se habla de un modo “originario”, el dominio se origina con la adquisición del actual propietario. Dentro de este modo se incluyen: la accesión, la ocupación, la prescripción y la ley; mientras que, si hablamos de los modos derivativos, sí se considera el dominio del anterior dueño de la cosa. Por lo tanto, cuando este tipo de modos operan, se considera que el dominio se transfiere entre el anterior y el nuevo propietario; es decir, se trata de un mismo derecho que simplemente cambia de manos. Dentro de este modo se incluye: la tradición y la sucesión por causa de muerte. (Juricic & Rojas, 2004, p. 2 y 3)

La sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio derivativo, puesto que, como se especificó con anterioridad, debe considerarse la propiedad que tenía el anterior dueño, es decir, el dominio que adquiere el sucesor, proviene del que tenía el difunto antes de fallecer. Es importante comprender este principio puesto que, el sucesor no puede ser de mejor condición que su antecesor, no pudiendo así, transmitir la propiedad de lo que carecía. (Morales, s.f., p.2)

Ahora en cuanto a la clasificación de los modos en onerosos y gratuitos, se debe tener en consideración que los primeros son aquellos en donde existe un sacrificio pecuniario por parte de quien adquiere el dominio, estos son: la ley; la tradición, en ciertos casos como en una compraventa, y; la accesión también en ciertos casos. Por otra parte, los modos de adquirir el dominio gratuito, en contraposición a los onerosos, son aquellos en donde no existe un sacrificio pecuniario para el adquirente, estos son: la ocupación; la sucesión por causa de muerte; la prescripción; la tradición, en ciertos casos, por ejemplo, al hablar de una donación y; la accesión, también en ciertos casos. (Juricic & Rojas, 2004, p.5)

La sucesión por causa de muerte evidentemente es un modo de adquirir el dominio gratuito, incluso en el Libro III de nuestro Código Civil (2005) se incluye la institución de las donaciones entre vivos, no porque sean actos de la misma naturaleza,

sino porque se asemejan entre sí, ambos constituyen títulos de adquisición lucrativa, si bien son instituciones distintas, es importante realizar esta comparación para comprender que la sucesión por causa de muerte no significa un perjuicio económico para quien sucede, sino más bien podría incluso asemejarse a una donación. (Morales, s.f., p.2)

Otra de las clasificaciones de los modos de adquirir el dominio es: a título universal y a título singular, en cuanto al título universal nos referimos a aquellos modos que permiten adquirir el dominio de una universalidad o una parte alícuota de ella, estos modos son: la sucesión por causa de muerte; la tradición, únicamente cuando se cede el derecho de herencia y; la prescripción, cuando se adquiere ese derecho de herencia. En cambio, se tratan de título singular, cuando permiten adquirir el dominio de un bien determinado en especie, estos son: ocupación, accesión, sucesión por causa de muerte, tradición y prescripción. (Juricic & Rojas, 2004, p.4) (Rozas Vial, 1998, p.119)

La sucesión por causa de muerte puede ser un modo de adquirir a título universal o también a título singular, las asignaciones a título universal se llaman herencias y en este caso el llamado heredero, puede suceder todo el patrimonio del difunto o una parte de este; mientras que las asignaciones a título singular son llamadas legados, en donde el legatario sucede una o más especies o cuerpos ciertos, o en una o más especies indeterminadas de tal género. (Morales, s.f., p.9)

En cuanto a la última clasificación de nuestro interés de los modos de adquirir el dominio tenemos: por acto entre vivos y por causa de muerte; los primeros como su nombre lo especifica, no presuponen la muerte del titular de derecho de dominio para que opere, dentro de esta clasificación encontramos a todos los modos vistos con anterioridad menos a la sucesión por causa de muerte; mientras que por el contrario el segundo sí requiere que el titular haya fallecido para que sus bienes se transfieran a sus sucesores, siendo de este tipo únicamente la sucesión por causa de muerte, lo cual consideramos no requiere de una mayor explicación. (Juricic & Rojas, 2004 p. 7 y 8)

### **1.3.3 El título en la sucesión por causa de muerte**

Con respecto al título en la sucesión por causa de muerte, entendiendo como el hecho, causa o razón que justifica la posibilidad de adquirir el dominio, existen dos

clases de títulos distinguibles en la sucesión por causa de muerte como modo de adquirir el dominio, y estos son el título mediato y el inmediato. (Rozas Vial, 1998, p.117)

Existe discusión con respecto a estos títulos, específicamente cuando se trata de modos de adquirir originarios y también en la sucesión por causa de muerte cuando esta es intestada, puesto que en ambos casos la ley es causa eficiente y la que reglamenta la forma de adquirir el dominio, es decir opera tanto como título mediato e inmediato cumpliendo de esta manera ambas funciones. (Rozas Vial, 1998, p.117)

Por otra parte, este conflicto no se presenta cuando se trata de la sucesión por causa de muerte testamentaria, puesto que la ley funciona como título mediato debido a que la sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio porque la ley así lo señala, mientras que su título inmediato es el testamento. (Rozas Vial, 1998, p.118)

Como conclusión a este tema hemos podido analizar los distintos modos de adquirir el dominio, entre ellos la sucesión por causa de muerte, cuyas principales características son las de ser un modo derivativo, gratuito, que puede darse a título universal o singular y que opera por causa de muerte; además la sucesión por causa de muerte puede tener distintas clases de títulos, si se trata de sucesión intestada, la ley cumple un doble papel como título mediato e inmediato, mientras que, para sucesiones testadas, la ley funciona como título mediato y el testamento como inmediato.

## **1.4 Sobre las clases de sucesiones**

El fenómeno de la sucesión *mortis causa*, puede tomar diversas formas y estar sujeto a una serie de variables que determinarán las reglas y principios que la regirán. Para determinar frente a qué tipo de sucesión estamos, resulta de fundamental importancia identificar si es que se cuenta con una manifestación de voluntad del causante respecto de la forma en la que se deberá distribuir su patrimonio otorgada en cumplimiento de las formalidades que exige la ley - un testamento -, o si es que difunto falleció sin dejar manifestación de voluntad en estos términos. (Hornero Méndez, 2016, p.12)

Por ello, resulta prudente afirmar que, en términos generales, existen dos tipos de sucesiones: la testada y la intestada. La primera será aplicable cuando exista una manifestación de voluntad dictada en vida por el causante, en la que se determine la forma en la que se debe distribuir su patrimonio después de su muerte. La segunda se aplicará en los casos en los cuales no exista testamento, por lo que, ante su ausencia, es la ley la que determina las reglas aplicables respecto a la distribución del patrimonio, actuando tanto como título mediato e inmediato simultáneamente. (Aguirre Herrera & Ponce Villacís, 2020, p.29)

A continuación, se presenta un estudio respecto de las reglas y los aspectos que rigen tanto a la sucesión testada, como a la intestada:

#### **1.4.1 Sucesiones Intestadas.**

##### **1.4.1.1 Concepto, fundamento y naturaleza jurídica**

El estudio de las sucesiones intestadas, conocidas también como sucesión *ab intestato* o sucesión legítima, debe partir de una correcta conceptualización de la institución, así como una determinación de su naturaleza jurídica. Guillermo Bossano la define como aquel tipo de sucesión en la cual, ante la carencia de un testamento válido y eficaz, el legislador determina una serie de principios y reglas encaminadas a determinar la forma en la que se debe distribuir el patrimonio del causante. (Bossano, 1974, p.124)

Guillermo Cabanellas define a la institución como la transmisión, según normas legales, de los derechos y obligaciones del causante, como consecuencia de su muerte o por su presunción, cuando no deja testamento o este ha sido declarado como nulo o ineficaz (Cabanellas, 1976, p.149). Por otra parte, José Castán Tobeñas la define como aquel tipo de sucesión que se defiere por ministerio de la ley, cuando faltan, en todo o en parte, herederos instituidos a través de un testamento. (CastanTobeñas, 1056, p.485)

En síntesis, la sucesión intestada consiste en aquel mecanismo de transmisión del patrimonio del causante, en virtud del cual, la ley determina quiénes deben tener derecho a suceder y sobre qué porción del patrimonio; esto a efectos de suplir la falta de un testamento otorgado en observancia a la normativa aplicable. En este contexto,

existen numerosas teorías que pretenden explicar el fundamento de la sucesión intestada, entre las cuales se destacan algunas teorías principales.

#### **1.4.1.2 Teorías de la sucesión intestada**

##### **1.4.1.2.1 Teoría de la voluntad presunta del causante**

Esta teoría es ampliamente reconocida a nivel doctrinario; se propone que la sucesión intestada no es otra cosa sino un testamento tácito, en virtud de que, la ley no hace otra cosa sino presumir la voluntad que hubiere tenido el difunto, a través de la determinación de órdenes sucesorios fundados en la cercanía familiar entre quien perece y sus herederos. De manera que, esta teoría propone que la sucesión intestada es una manifestación de la voluntad tácita o presunta del causante, fundada sobre el parentesco y la consanguinidad, que es asociada a un apego familiar. (Aquino Granados, 2011, p.20)

Ante la dificultad o imposibilidad de determinar la forma que hubiere tomado la voluntad del causante, la ley establece un mecanismo, fundado en la cercanía familiar, en virtud del cual, se maneja la presunción de derecho de que el difunto hubiere tenido una relación más estrecha, de mayor afecto y estima, con el familiar consanguíneo más cercano; es por ello, que en las sucesiones intestadas, la ley prefiere a los familiares más cercanos por sobre los familiares de mayor lejanía, todo fundado sobre la presunción de afecto consagrada a nivel normativo y que será posteriormente analizada.

No obstante, esta teoría ha sido profundamente criticada, debido a la dificultad de sostener la voluntad presunta desde un enfoque filosófico, toda vez que no es posible asegurar desde una perspectiva objetiva, que la mera relación de consanguinidad implica un indicio de lo que el causante hubiere querido hacer con su patrimonio. El parentesco, por sí solo, no garantiza la existencia de una relación afectiva, e incluso si así fuere, la existencia de un vínculo consanguíneo no necesariamente implica una evidencia de intención de prestar un beneficio patrimonial *post mortem*. (Aquino Granados, 2011, p.20)

Adicionalmente, esta teoría se puede criticar bajo el argumento de que, incluso en el supuesto de que se demostrare falta de afecto, resentimiento, rencor o enemistad

entre el heredero y quien en vida fue el difunto, el derecho sobre la masa hereditaria no se extingue, salvo que se compruebe la existencia de incapacidad para suceder o indignidad debidamente declarada.

Es por ello que, aunque la teoría de la voluntad presunta del causante ha sido reconocida por un amplio sector de la doctrina, aceptarla por su mera difusión sería incurrir en un argumento *ad populum*, motivo por el cual, consideramos que el fundamento de esta teoría es débil e insuficiente para explicar al fenómeno de la sucesión intestada; es por ello que, resulta prudente acudir a otros postulados, capaces de proporcionar un enfoque más preciso sobre la institución.

#### **1.4.1.2.2 Teoría ética**

Esta teoría se funda sobre los deberes que se crean como consecuencia de los lazos familiares; en tal virtud, se reconoce la existencia de obligaciones creadas por la ley, exigibles por la mera verificación de un vínculo familiar; se puede citar como ejemplos de ellos a la obligación del progenitor a pagar alimentos en beneficio de su hijo, así como la obligación del hijo a asistir a sus progenitores cuando estos han alcanzado cierta edad. Es por ello que, es un hecho que la ley reconoce derechos e impone obligaciones, fundada sobre la mera existencia de un lazo familiar. (Aquino Granados, 2011, p.22)

Partiendo de este escenario, el fundamento de la sucesión abintestato, según esta teoría, no es otro sino uno de los múltiples derechos reconocidos por la ley, consagrados con fundamento del vínculo familiar. En este sentido, algunos autores incluso han llegado a manifestar que el que muere, tiene el deber de favorecer con sus bienes a las personas que a él están ligadas por el vínculo familiar. (Aquino Granados, 2011, p.22). Planteamiento el cual no compartimos, toda vez que, resulta insostenible pensar en la posibilidad de un deber impuesto a alguien que ha muerto, ello fundado en que la existencia jurídica de la persona termina con su muerte, por lo que, resulta insostenible plantear la posibilidad de imponer una obligación a alguien que no existe.

No obstante, independientemente de la discrepancia señalada, consideramos razonable sostener que la ley considera ético el que sean quienes gozan de lazos familiares con el causante, los que tengan preferencia al momento de distribuir el patrimonio del causante.

#### **1.4.1.2.3 Teoría biológica**

La teoría biológica pretende explicar al fenómeno de la sucesión desde una perspectiva positivista y científica; en este contexto, la intención de este postulado es la de dar una explicación a la sucesión *ab intestato* desde un fundamento biológico. Se propone que existe una conexión celular, entre el causante y sus herederos; esta teoría se basa netamente en la vinculación existente entre el causante y sus herederos a través de la transmisión de material genético identificable desde una perspectiva netamente empírica. (Aquino Granados, 2011, p.23)

No obstante, la teoría biológica ha sido sumamente criticada y goza una aceptación casi inexistente a nivel doctrinario; analizar a la sucesión *ab intestato* desde una perspectiva netamente científica constituye un despropósito, toda vez que, la sucesión intestada constituye un fenómeno socio jurídico, por lo tanto, pretender explicarlo desde la óptica de una ciencia que guarda nula relación con la materia representa un evidente sinsentido. Por lo tanto, aunque la teoría biológica ayuda a comprender la conexión entre los padres y los hijos a nivel celular, por sí sola no puede explicar a la sucesión intestada en términos jurídicos; de igual manera, la teoría resulta insuficiente para explicar el derecho de otros beneficiarios de distinto grado que los hijos sobre la herencia. (Aquino Granados, 2011, p.23)

#### **1.4.1.2.4 Teorías mixtas**

Las teorías mixtas o teorías eclécticas pretenden explicar a la sucesión intestada desde distintas perspectivas teóricas, a efectos de proporcionar una visión más completa y precisa sobre el fenómeno. Estas teorías pueden incorporar elementos de los postulados analizados previamente de manera simultánea; ello a efectos de superar las limitaciones de las teorías analizadas previamente que pueden ser consideradas como monocausales, es decir, pretenden explicar al fenómeno a través de un único fundamento. Estas teorías pretenden combinar los aspectos más destacables de las teorías previamente citadas a efectos de alcanzar una comprensión cabal o sistemática de la institución. (Aquino Granados, 2011, p.23)

En síntesis, resulta prudente afirmar que la sucesión intestada tiene su fundamento en una combinación de distintos postulados, entre los cuales, se destacan las exigencias de la familia, que obliga a la protección de sus miembros, así como en

las normas sociales; en la herencia, juegan una serie de intereses de orden corporativo, económico, fiscal y afectivo, e incluso, potencialmente de interés público, en virtud de la posibilidad de que el Estado pueda ser beneficiario de la herencia. (Aquino Granados, 2011, p.23)

Por lo tanto, ante los numerosos aspectos que deben evaluarse al momento de discutir sobre el fundamento de la sucesión intestada, existen diversas aristas que deben ser consideradas. Por lo tanto, a efectos de alcanzar una comprensión cabal, resulta sensato analizar el fenómeno desde una perspectiva ecléctica.

#### **1.4.1.3 Casos en los que la sucesión intestada tiene lugar**

La sucesión intestada constituye una institución susceptible de activarse en distintas circunstancias y capaz de responder a diversos componentes fácticos o jurídicos; en tal contexto, la sucesión *ab intestato* se presentará cuando:

1. **No existe testamento:** Este supuesto prevé aquellos casos en los cuales no se cuenta con manifestación de voluntad del causante respecto a la forma en la que se deberá distribuir su patrimonio después de su muerte; esto implica una inexistencia de cualquier manifestación de voluntad del causante. (Echeverría Esquivel & Echeverría Acuña, 2011, p. 166)
2. **El causante dispone por testamento solamente de una parte de sus bienes:** En caso de que el difunto otorgue testamento, y en este no se tome en consideración una parte de su patrimonio, las disposiciones decretadas a través de este acto jurídico serán aplicables únicamente respecto de los bienes considerados; no obstante, respecto de los bienes sobre los cuales no se hubiere dictado instrucción, se deberán aplicar las reglas de la sucesión intestada (Echeverría Esquivel & Echeverría Acuña, 2011, p. 166). En tal caso estaremos frente a una sucesión mixta<sup>1</sup>; misma que será desarrollada a más detalle de forma posterior dentro del presente capítulo, sin embargo, se debe señalar que en este caso se aplicarán las reglas de la sucesión intestada respecto de los bienes ignorados por el testamento.
3. **Existe testamento en el que el causante manifestó su voluntad de disposición de los bienes, pero este no cumple con las formalidades**

---

<sup>1</sup> Revisar página 27.

**exigidas por la ley:** Se prevén los casos en los cuales existe una manifestación de voluntad otorgada por el causante respecto a la forma de disponer sus bienes después de su muerte, no obstante, esta no cumple con las formalidades que exige la ley para su plena validez; resulta menester recordar que el testamento constituye un acto solemne, que para nacer a la vida jurídica y producir los efectos esperados, debe otorgarse en observancia a los rituales exigidos; la ausencia de ellos implica la inexistencia de un testamento otorgado en cumplimiento a las formalidades exigidas por la ley, en cuyo caso, se aplicarán las reglas de la sucesión *ab intestato*. (Echeverría Esquivel & Echeverría Acuña, 2011, p. 166)

4. **En caso de que se otorgue un testamento conforme a derecho, pero sus disposiciones testamentarias no surtan efectos.** Este caso se dará cuando el testamento, cumpliendo con todos los requisitos de fondo y de forma, no produce los efectos jurídicos pretendidos, resultando ineficaz. Esto se dará en los casos en los que: El sucesor es premuerto al causante, cuando el causahabiente es indigno de suceder o cuando quien ha es beneficiario del testamento lo repudia. (Morales, s.f., p.68)

#### **1.4.1.3.1 Por derecho personal y por derecho de representación**

En esencia, existen dos formas a través de las cuales, se puede acceder a una herencia en una sucesión intestada: siendo estas el derecho personal y el derecho de representación. A continuación, se presenta una conceptualización de cada una de ellas:

- **Derecho Personal:**

El derecho personal constituye la forma más común en el que una persona puede acceder a la herencia dejada por el causante en la sucesión intestada. El derecho personal consiste en la facultad de un heredero para recibir a una herencia, con motivo de que pertenece al grupo familiar identificable más cercano entre el causante y sus sucesores. Es decir, este derecho nace por la vinculación directa entre el causante y quien es llamado a la herencia; la ley hace un llamamiento personal a quienes están ligados al causante por un grado de parentesco de mayor cercanía. (Arjona Guajardo, 2012, p.137)

Quien interviene dentro de una herencia por derecho personal, lo hace de forma directa, por sus propios y personales derechos, con fundamento en la relación entre el difunto y su sucesor; cabe aclarar que la ley realiza un llamamiento personal a la totalidad de quienes conforman el grupo familiar de mayor cercanía con el causante - por ejemplo, se realiza el llamamiento a todos los hijos, a los padres o a todos los hermanos-. Se denomina como “estirpe” al grupo familiar más cercano, considerado colectivamente. (Arjona Guajardo, 2012, p.137)

Lo fundamental del “derecho personal” como modo de adquirir una herencia, consiste en que quien interviene en esta calidad, lo hace sin representar a persona alguna; es decir, interviene en su propio nombre y derecho, como parte del “estirpe” o grupo familiar, más cercano al causante.

- **Derecho de Representación:**

Por otra parte, se puede acceder a una herencia por derecho de representación; esta figura jurídica consiste en la facultad que tienen los descendientes de un heredero que no participa dentro de una sucesión, de ocupar su lugar en la herencia. Es decir, se produce una relación de representación, entre quien originalmente fue llamado a ocupar la herencia, y quien lo representa en su nombre y calidad.

En efecto, se produce una ficción legal, en virtud de la cuál, quien interviene por derecho de representación, lo hace en la calidad del representado y no por sus propios y personales derechos. Es decir, que quien se beneficia de esta institución, no pertenece al estirpe de mayor cercanía al causante; no obstante, cuenta con derecho para acceder a la sucesión, porque representa a la persona que no puede o que se ha abstenido de heredar.

Dentro del derecho de representación, conviene realizar una distinción personal entre el representado y el representante. Por un lado, el representado es la persona que tiene derecho a la herencia pero que, por alguna razón, no puede o no quiere aceptarla. Por otro lado, el representante, que es la persona que ocupa el lugar del representado en la herencia, ejerciendo los derechos y obligaciones que corresponden a aquel en su nombre y calidad.

Es importante destacar que el representante no adquiere la calidad de heredero por derecho propio, sino que su capacidad para acceder a la herencia está condicionada

a la existencia de un representado. Cabe aclarar que el representante debe ser un descendiente directo del representado para que el derecho de representación pueda operar conforme lo anteriormente descrito.

#### **1.4.1.4 Órdenes de la sucesión intestada**

Los órdenes sucesorios son una serie de reglas establecidas por la ley con el objeto de determinar la preferencia de prelación de los herederos en la sucesión intestada. Estos órdenes se basan en el grado de parentesco con el fallecido y establecen quiénes tienen derecho a heredar, y de ser el caso, en qué proporción. El mecanismo de los órdenes sucesorios consiste en una institución creada con el objeto de suplir la voluntad del causante. (Echeverría Esquivel & Echeverría Acuña, 2011, p.167)

El mecanismo de los órdenes sucesorios se basa en el grado de parentesco con el fallecido, y establece una jerarquía entre los herederos según su cercanía con el fallecido; se prefieren a los parientes que conforman el estirpe más cercano por sobre los familiares lejanos, lo que significa que los parientes próximos excluyen a los más remotos. En efecto, los órdenes sucesorios son los siguientes, de acuerdo al artículo 1023 del Código Civil (2005):

1. El primer orden lo conforman los hijos del difunto.
2. El segundo orden está conformado por sus ascendientes y el cónyuge superviviente.
3. El tercer orden por los hermanos y los sobrinos del difunto.
4. El cuarto orden por el Estado.

### **1.4.2 Sucesiones Testadas**

#### **1.4.2.1 Concepto y Naturaleza jurídica**

En contraposición a lo establecido con anterioridad respecto de la sucesión intestada, la sucesión testada o testamentaria, se refiere a aquella situación en la cual se efectuó un testamento válido y previo por parte del causante, en el que se plasmó su voluntad para la repartición de su patrimonio. Cabe destacar que dicho documento

debe presentarse en concordancia a los lineamientos y las formalidades establecidas por la ley y por el propio Código Civil (2005). (Mosquera & Jara, 2020, p.670)

De acuerdo con el juez y catedrático argentino Eduardo A. Zannoni, la sucesión se llama testada o testamentaria cuando se defiere por la voluntad del difunto manifestada en un testamento válido, en otras palabras, el testador o causante es quien sustenta las disposiciones de su última voluntad a través del testamento. Se puede concluir por lo tanto que, la sucesión testada es un mecanismo de transmisión del patrimonio del causante que opera en base a la voluntad del difunto plasmada en el testamento. (Zannoni, 1983, p.279)

#### **1.4.2.2 El testamento**

La palabra testamento proviene de la expresión latina “*testatis mentis*”, lo que quiere decir, el testimonio de la mente o en este caso en particular, de la voluntad del causante, lo que hace referencia al acto por el cual una persona dispone de su patrimonio para después de su fallecimiento. Según la doctrina de Modestino: “*Testamentum est voluntatis nostræ iusta sententia, de eo quod quis post mortem suam fieri vult*”, lo que quiere decir que, el testamento es la manifestación legítima de nuestra voluntad, de aquello que deseamos se haga después de nuestra muerte. (Pintado, 2011, p.9)

Nuestro Código Civil (2005) establece en su artículo 1037 que: “*El testamento es un acto más o menos solemne en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes, para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él, mientras viva.*” Se dice que el testamento es un acto, puesto que representa la voluntad de una sola parte, y más o menos solemne; es “más solemne” porque es esencialmente formal y debe cumplir con ciertos requisitos detallados en la ley, y se dice que es “menos solemne” porque en ciertos casos pueden omitirse algunas formalidades, únicamente cuando la ley lo permite por considerarse algunas circunstancias particulares.

Por lo expuesto, se desprenden como características principales del testamento las siguientes:

Se trata de un acto unilateral, lo que quiere decir que es el resultado de la manifestación de voluntad una sola persona, incluso en ciertos casos, como serán posteriormente analizados, cuando interviene la voluntad de un tercero, pudiese considerarse como nulo; es por otro lado, un acto esencialmente revocable, lo que quiere decir que, el testador puede modificar en cualquier momento el testamento incluso cuando este ya está finalizado; es un acto solemne, puesto que debe cumplir con ciertas formalidades para su validez, supuesto que será desarrollado a continuación. (Ayón, 1979, p.4 y 5)

### **1.4.2.3 Requisitos de validez**

Dentro de los requisitos que debe contemplar el testamento para que pueda ser considerado como válido tenemos los siguientes:

#### **1.4.2.3.1 Requisitos internos**

Cuando se hace referencia a los requisitos internos del testamento, estamos hablando de aquellos que debe observar el testador, y en estos casos se debe observar la capacidad del testador y que su voluntad no se encuentre viciada. (Pintado, 2011, p.25)

- **Capacidad:** Por regla general, todas las personas son capaces de obrar, menos las excepciones que se encuentran previstas dentro de nuestro Código Civil (2005), específicamente las encontramos dentro del artículo 1043, el cual establece:

*Art. 1043.- No son hábiles para testar:*

*1o.- El menor de dieciocho años;*

*2o.- El que se hallare en interdicción por causa de demencia;*

*3o.- El que actualmente no estuviere en su sano juicio, por ebriedad u otra causa; y,*

*4o.- El que de palabra o por escrito no pudiese expresar su voluntad claramente.*

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

- **Voluntad exenta de vicios:** La palabra consentimiento proviene del latín *cum* que quiere decir con, y *sentire*, sentir, lo que por lo tanto, significa el acuerdo de voluntades sobre un mismo punto, sin embargo, dentro de este contexto, el testamento es un acto unilateral, puesto que existe la voluntad de una única persona en donde dispone de su patrimonio, si estuviésemos dentro de un contrato y existiera un vicio de consentimiento, ya sea el error, fuerza o dolo, el efecto sería la nulidad relativa; sin embargo en este caso al ser vicios de voluntad estamos frente a una nulidad absoluta del testamento, puesto que se trata de la disposición de los bienes de una única persona. (Pintado, 2011, p.25)

#### **1.4.2.3.2 Requisitos externos**

Al establecer que el testamento es un acto formal, nos referimos a que tiene que cumplir ciertas solemnidades para que pueda ser considerado válido, estas formalidades se encuentran descritas en el Código Civil (2005) y van a depender de la clase de testamento que se otorgue para poder distinguirlas (Pintado, 2011, p.25). Dentro de las formalidades que debe cumplir el testamento solemne abierto, el cual será analizado posteriormente a mayor profundidad tenemos las establecidas en el artículo 1054 del Código Civil (2005).

*Art. 1054.- En el testamento se expresarán el nombre, apellido y nacionalidad del testador; el lugar de su nacimiento; su domicilio; su edad; la circunstancia de hallarse en su entero juicio; los nombres de las personas con quienes hubiese contraído matrimonio, de los hijos habidos en cada matrimonio, de los hijos del testador, con distinción de vivos y muertos; y el nombre, apellido y domicilio de cada uno de los testigos.*

*Se ajustarán estas designaciones a lo que, respectivamente, declaren el testador y testigos. Se expresarán, asimismo, el lugar, día, mes y año del otorgamiento, y el nombre y apellido del notario, si lo hubiere.*

#### 1.4.2.4 Clases de testamentos

En su obra “Manual de Derecho Sucesorio”, el doctor, Guillermo Bossano, establece en cuanto a la clasificación de los testamentos, que debe hablarse de testamentos comunes u ordinarios y de testamentos especiales, en cuanto a los primeros manifiesta que son aquellos que requieren el cumplimiento de solemnidades específicas para que puedan ser considerados válidos; por otro lado, el testamento especial, es aquel en el cual, debido a la existencia de ciertas circunstancias inevitables, el legislador permite que no se cumplan sino únicamente determinadas solemnidades. (Bossano, 1973, p.178)

Por el contrario, nuestro Código Civil (2005) en el Título III “De la ordenación del testamento”, especifica que el testamento es un acto más o menos solemne, y cuando estamos frente al primer supuesto, establece que existen dos clases de testamentos solemnes, el primero, otorgado en el Ecuador, el cual se subdivide en abierto y cerrado, y el segundo, en país extranjero:

##### 1.4.2.4.1 Testamento solemne:

- **Otorgado en el Ecuador:** de conformidad con nuestro Código Civil (2005), el testamento solemne es siempre escrito, y, puede dividirse en abierto o cerrado.
  - **Abierto:** debe ser otorgado ante notario y tres testigos, o ante cinco testigos, y debe ser leído en voz alta por el notario en caso de haberlo, o por uno de los testigos designado por el testador para este efecto. En caso de que esta solemnidad sea omitida, el testamento será nulo. Al final de esta ceremonia, debe firmarse por el testador, los testigos y el notario en caso de haberlo.
  - **Cerrado:** este testamento debe otorgarse ante un notario y tres testigos, ningún juez podrá hacer las veces de notario. En este caso, el testador presenta una escritura cerrada, y debe declararlo a viva voz ante el notario y los testigos, en caso de que se omita esta formalidad, el testamento será nulo. Al finalizar, las firmas del testador, testigos y notario deben incorporarse sobre la cubierta del testamento.

- **Otorgado en el extranjero:** al ser un acto esencialmente solemne, para que un testamento en el extranjero sea válido en el Ecuador debe cumplir con todas las formalidades que constan de conformidad a las leyes del país en donde se otorgó, además de esto, el testador debe ser ecuatoriano o, un extranjero que tenga su domicilio en el Ecuador; por otro lado, el testamento debe ser autorizado por un funcionario consular o diplomático; los testigos deben a su vez ser ecuatorianos o, extranjeros domiciliados en la ciudad donde se otorgue el testamento; el instrumento debe observar las reglas del testamento solemne otorgado en el Ecuador; y, el documento llevará el sello de la legación o consulado en donde fue otorgado.

#### **1.4.2.4.2 Testamento menos solemne**

Si bien el origen de este tipo de testamentos se remonta al Derecho Romano, los antecedentes históricos de esta clase son muy escasos, no había una necesidad de regulación, sino hasta la época en la que los viajes marítimos se hicieron más comunes y frecuentes. (Turuchina & Joyce, 2018, p.12)

El testamento menos solemne, también es llamado en nuestra legislación como testamento privilegiado, y lleva estos nombres debido a que es en el cual se pueden omitir ciertas formalidades, teniendo en consideración circunstancias particulares, descritas por la ley. Son casos excepcionales, que debido a la naturaleza misma del testador y del momento en el que es otorgado el instrumento, no se puede exigir que se cumplan con todas las solemnidades descritas en el Código Civil (2005). (Ayón, 1979, p.51)

En nuestro Código Civil (2005), esta clase de testamentos se regula desde el artículo 1068 hasta el 1083, y únicamente se reconocen dos de estos instrumentos privilegiados, el testamento militar y el marítimo por razones excepcionales, ya sea en caso de guerra o naufragio. Si bien en la actualidad estos instrumentos se encuentran en desuso, es importante tener una noción clara de su funcionalidad.

Si se estuviese frente a una de estas particularidades, cualquier persona que se encuentre presente dentro del suceso, que esté en su sano juicio, mayor de dieciocho años, que pueda ver, oír y entender al testador, podrá servir de testigo en estos

testamentos privilegiados. El testador debe declarar de manera expresa su intención de testar; en caso de que se trata de testamento marítimo hará las veces de notario, el capitán del barco, o en caso de guerra ante el capitán del destacamento militar. (Ayón, 1979, p.53)

#### **1.4.2.5 Las asignaciones testamentarias**

Las asignaciones o disposiciones testamentarias representan un concepto de fundamental importancia al momento de analizar lo concerniente a las sucesiones testamentarias, en tal virtud Parraguez las define como “aquellas disposiciones de bienes que hace una persona en su testamento a favor de uno o más herederos o legatarios”. (Parraguez, L. 2014, pág.44)

En esta línea, Bossano las define como “las disposiciones que el testador hace de su patrimonio en favor de sus sucesores. Constituyen lo medular del testamento, a tal punto que, sin asignaciones testamentarias sería un acto declarativo sin sustancia y sin valor”. (Bossano, G. 1983, pág. 196). Aunque, conviene precisar que, el testamento sin disposiciones testamentarias puede aún tener relevancia jurídica, toda vez que se pueden realizar actos declarativos de importancia, como lo son el reconocimiento voluntario de filiación, el nombramiento de un tutor o curador o el reconocimiento de una obligación, entre otros actos de importancia. (Parraguez, L. 2014, pág. 44)

Por otra parte, consideramos importante traer a discusión el concepto de Orbe, quien razonablemente argumenta que “las asignaciones testamentarias son disposiciones de última voluntad sobre sus bienes y obligaciones. Mientras vive, puede conservarlas, reforzarlas y hasta revocarlas. Su voluntad libre y espontánea expuesta en el testamento es la causa de la existencia de asignaciones”. (Orbe, H. 1989, pág. 54)

A modo de recapitulación, las asignaciones testamentarias, consisten en aquellas disposiciones dictadas en el testamento, que contienen la voluntad del causante, a través de la manifestación de las instrucciones a observarse al momento de distribuir su patrimonio después de su muerte. Ello implica que, a través de esta institución, el *de cuius* puede disponer a quien se traslada el dominio de los bienes y activos que conforman su patrimonio, así como respecto de sus obligaciones. Cabe

aclarar que en las disposiciones testamentarias se pueden realizar asignaciones tanto a favor de los herederos como de los legatarios.

Las disposiciones testamentarias pueden incluir herencias o legados, según el tipo de asignación establecido, también conocidas como asignaciones de carácter universal o singular. La asignación universal se refiere a cuando el *de cuius* es sucedido en la totalidad de sus bienes, derechos y obligaciones transferibles, o en una porción proporcional de los mismos. Por otro lado, la asignación singular ocurre cuando el testador designa uno o más objetos específicos, o bien, uno o más objetos no de un cierto género, en favor de una persona determinada. (Bossano, G. 1983, págs. 47 y 48)

Para la validez de una disposición testamentaria, es necesario el cumplimiento de ciertos requisitos, tanto respecto de la asignación como tal - requisitos objetivos - como en relación al beneficiario de la asignación - requisitos subjetivos-, siendo estos los siguientes:

#### **1.4.2.5.1 Requisitos objetivos:**

Los requisitos objetivos comprenden las calidades y circunstancias que deben verificarse en las disposiciones testamentarias para alcanzar su plena validez, es decir, se trata de cuestiones de fondo que deben ser contempladas directamente en las asignaciones testamentarias. los requisitos objetivos de las asignaciones testamentarias son:

- **Determinación del bien o patrimonio:** Las asignaciones deben ser determinadas o determinables, ello implica que el causante deberá verificar que se cumpla con la descripción del patrimonio o del bien específico, que se pretende disponer. Ello puede suplirse por indicaciones contenidas dentro del propio testamento y que permitan precisar la especie, el género o las cantidades que se disponen. (Salazar Esparza, 2016, p.7)

Este requisito se encuentra contemplado dentro del artículo 1094 del Código Civil (2005), que establece:

*Art. 1094.- Toda asignación deberá ser, o a título universal, o de especies determinadas o que por las indicaciones del testamento puedan claramente determinarse, o de géneros y cantidades que*

*igualmente lo sean o puedan serlo. De otra manera, se tendrá por no escrita.*

En los legados, se requiere la plena determinación de los bienes que lo componen. Esta especificación puede cumplirse mediante indicaciones explícitas en el testamento que permitan identificar las especies, géneros o cantidades legadas. En los legados de especie o bienes específicos, la determinación requerida es la máxima aspirable; sin embargo, en los legados de género, la individualización es menos rigurosa. Estos últimos deben estar identificados de manera genérica, en cantidad y calidad. (Somarriva, M. 1996, pág. 243)

- **Manifestación de voluntad clara e inconfundible:** Ello implica que el testador debe expresar de forma inequívoca y evidente, sus deseos respecto a la distribución de su patrimonio en la disposición testamentaria. La redacción debe ser clara, precisa y sin ambigüedades, evitando cualquier interpretación errónea o conflictiva por parte de los herederos, legatarios u otros interesados. (Salazar Esparza, 2016, p.8)

Este requisito pretende asegurar que el testador esté en pleno uso de sus facultades mentales al momento de elaborar el testamento. Ello implica que debe comprender plenamente las implicaciones y consecuencias jurídicas de sus decisiones y ser capaz de evaluar de manera racional las consecuencias del acto. La presencia de un estado mental alterado, como demencia, enfermedad o coacción, podría invalidar la disposición.

- **Voluntad espontánea y libre de vicios:** Lo que significa que el testador no debe haber sido afectado por factores externos que puedan alterar su juicio y decisión al elaborar el testamento. Una voluntad libre de vicios y coacciones implica que el testador no ha sido sometido a presiones indebidas, amenazas o fuerza por parte de terceros, realizadas con el objeto de manipular las disposiciones testamentarias en su beneficio. La presencia de coacción afecta directamente la libertad del testador para expresar sus deseos genuinos. (Parraguez, L. 2014, pág.44)

#### **1.4.2.5.2 Requisitos subjetivos:**

Los requisitos subjetivos hacen referencia a las cualidades personales que debe cumplir el asignatario para poder acceder a la herencia, en caso de no cumplir con cualquiera de ellos, no podrá suceder, incluso aunque el testador así lo hubiere dispuesto.

- **Capacidad:** La capacidad para suceder es un requisito subjetivo de las disposiciones testamentarias, y ella se refiere a la aptitud de una persona para adquirir bienes, derechos y obligaciones con motivo de una sucesión *mortis causa*. En este contexto, cabe mencionar la regla general de que todas las personas se consideran capaces para suceder, a menos que la ley las declare incapaces. (Velázquez Sagastume, 2011, p.10)

Existen dos tipos de incapacidades para suceder: la absoluta y la relativa. La incapacidad absoluta es aquella que impide a una persona suceder en cualquier situación, mientras que la incapacidad relativa únicamente limita la posibilidad de suceder a ciertos causantes. (Velázquez Sagastume, 2011, p.10)

La incapacidad absoluta comprende los casos de inexistencia de la persona que consta como beneficiaria del testamento al momento de abrirse la sucesión. Sin embargo, la ley contempla ciertos casos en los que se permite la asignación a personas que no existen al momento de la sucesión, siempre que lleguen a existir dentro de los 15 años siguientes. (Morales, s.f., p.22)

En cuanto a la incapacidad relativa, existen dos situaciones en las que se aplica. La primera se refiere a los confesores y sus cofradías en el caso de asignaciones testamentarias otorgadas durante la última enfermedad del causante. La segunda situación involucra a notarios, funcionarios, testigos y sus respectivos familiares y empleados domésticos que participan en la autorización del testamento. La finalidad de estas incapacidades es garantizar la libre expresión de la voluntad del testador, evitando posibles influencias indebidas. (Morales, s.f., p.28)

- **Dignidad:** La dignidad sucesoral es un concepto relativo a las cualidades y condiciones éticas y legales de un asignatario en relación con su aptitud para recibir la asignación dejada por el causante. Se exige que el heredero sea digno de acceder a la herencia, la doctrina no profundiza en lo que se debe entender por “dignidad”, sino más bien, se centra en la indignidad sucesoral, entendida como la situación jurídica en la que un asignatario carece de la calidad moral

y legal necesaria para suceder por causa de muerte al testador. (Mayordomo Tello, 2019, p.22)

Lo anterior se presenta cuando el asignatario ha cometido actos u omisiones que eliminan su mérito para tener derecho a la asignación. Estos actos suelen representar conductas reprochables desde una perspectiva moral por atentar contra la persona del causante, su familia o su patrimonio, como por ejemplo el homicidio, atentados graves contra la vida o el honor, o la obtención fraudulenta de disposiciones testamentarias. (Trujillo Paltán, 2020, p.23)

Cabe diferenciar a la indignidad de la incapacidad, ya que, pese a que ambos conceptos tienen el efecto de derivar en la exclusión de un asignatario del proceso de sucesión *mortis causa* sus fundamentos difieren significativamente. Mientras que la indignidad se basa en una evaluación de la conducta y las acciones del asignatario en relación con el testador y su entorno, la incapacidad se basa en criterios objetivos y legales que determinan si una persona tiene o no la capacidad para participar en el proceso sucesorio. (Mayordomo Tello, 2019, p.22)

Cabe mencionar la necesidad de una sentencia judicial declarativa de indignidad para alegar la falta de aptitud de un asignatario; esto se fundamenta en la protección de los derechos de todas las partes involucradas en el proceso sucesorio y en garantizar un trato justo y equitativo. Por lo tanto, no basta con la mera sospecha o existencia de algún indicio de indignidad para descalificar a un asignatario de recibir la herencia, sino será necesario un proceso judicial que examine y determine la existencia de tales actos, que concluya con una sentencia declaratoria de dignidad en contra de asignatario.

- **Asignatario cierto y determinado:** El requisito subjetivo de que los asignatarios sean ciertos y determinados es fundamental para asegurar una adecuada transmisión de la herencia a aquellos beneficiarios que el testador desea favorecer. El principio de certeza y determinación de los asignatarios permite una distribución ordenada y previsible de los bienes del causante, evitando disputas, conflictos y ambigüedades que puedan surgir durante el proceso sucesorio. (Salazar Esparza, 2016, p.7)

La certeza y determinación del asignatario se refieren a la claridad y precisión con la que se identifica al beneficiario de una asignación testamentaria o

herencia. En otras palabras, para que una asignación sea válida, es necesario que el asignatario, esté claramente distinguido y sea determinable en el momento de la apertura de la sucesión.

Se espera que el testador identifique claramente a sus herederos o legatarios en el testamento, de modo que no haya lugar a dudas sobre quiénes serán los beneficiarios de sus disposiciones. Esta claridad en la identificación de los asignatarios es fundamental para garantizar que la voluntad del testador sea respetada y para evitar interpretaciones erróneas o contradictorias que puedan dar lugar a litigios entre los posibles sucesores. (Salazar Esparza, 2016, p.7)

Sin perjuicio de lo expuesto, el principio de certeza y determinación de los asignatarios admite ciertas excepciones. Una de ellas es la posibilidad de que el testador deje sus bienes a descendientes no nacidos al momento de la disposición testamentaria, siempre que se cumplan ciertas condiciones. Por ejemplo, si el testador dispone que parte de su herencia se transmita a sus nietos aún no nacidos, se permitirá tal disposición, siempre que los nietos nazcan dentro de un plazo máximo de 15 años y se cumplan las demás condiciones establecidas en el testamento. (Salazar Esparza, 2016, p.12)

Otra excepción al principio de certeza y determinación de los asignatarios se refiere a la posibilidad de otorgar premios a aquellos que presten un servicio importante en beneficio de la sociedad, la ciencia, la cultura u otros ámbitos relevantes. En estos casos, el testador puede establecer en su testamento ciertos criterios y condiciones para que se otorgue un premio a una persona o entidad que cumpla con dichos requisitos en el futuro. De esta manera, se fomenta la realización de actos de generosidad y filantropía y se permite al testador contribuir al bienestar y desarrollo de la sociedad. (Salazar Esparza, 2016, p.12)

### **1.4.3 Sucesiones Mixtas**

Resulta menester hacer referencia a un tercer tipo de sucesión, que consiste en la denominada como “sucesión mixta”, que aplicará en aquellos casos en los cuales se cuente con un testamento válido, pero que este no disponga sobre todos los bienes del causante o en caso de que el heredero muera antes que el autor del testamento o que no pueda suceder. (Zermeño Infante, 2018, p.121)

En esencia, la sucesión mixta consiste en aquella institución en virtud de la cuál, sobre una parte del patrimonio, se aplican las disposiciones del testamento, mientras que, sobre otra, se aplican las reglas de la sucesión intestada; o bien puede ser que las disposiciones testamentarias se apliquen únicamente respecto de unas personas, mientras que sobre otras se aplican las reglas de la sucesión *ab intestato*. Lo fundamental para estar frente a esta figura es que se aplican tanto las reglas de la sucesión testada como de la intestada, en un mismo procedimiento sucesorio, de forma simultánea.

#### **1.4.3.1 Casos en los que se plantea la sucesión mixta**

##### **1.4.3.1.1 Cuando el Testador no dispuso de todos sus bienes**

Existen diversas circunstancias en las cuales, el causante a través del testamento, no dispone de la totalidad de sus bienes, y deje instrucciones únicamente respecto de una parte de su patrimonio, obviando pronunciarse respecto de una parte de él. Esto puede obedecer a una situación de ignorancia - ignora que un bien le pertenece o que tiene una participación en copropiedad sobre él -, o bien que por omisión o simplemente, porque decide no disponer de un bien específico, por cualquier motivo. (Vasconcelos Allende, 2017, p.321)

En cuyo caso, el destino de los bienes o derechos no dispuestos por el testamento, se regirá por las disposiciones legales; es decir, estaremos frente a una situación en la que parte del patrimonio será distribuido según las disposiciones testamentarias dejadas por el testador, mientras que simultáneamente, las normas de la sucesión *ab intestato* serán aplicables respecto de los bienes no incluidos en el acto de disposición de última voluntad. (Vasconcelos Allende, 2017, p.321)

##### **1.4.3.1.2 Al no cumplirse la condición impuesta al heredero**

Dentro del principio de libre testamentifacción<sup>2</sup>, se faculta al testador a imponer condiciones al momento de disponer de sus bienes; por lo que, es perfectamente factible subordinar el dominio de un bien, a condiciones suspensivas o resolutorias. En el supuesto de estar frente a una condición suspensiva el heredero

---

<sup>2</sup> El principio de libre testamentifacción o libertad de testar consiste en la facultad de la persona para decidir el destino que habrán de seguir sus bienes tras su muerte, así como de someter su traspaso al cumplimiento de determinadas condiciones o requisitos. (Sánchez González, 2018, p.7)

beneficiario de dicha disposición no tendrá el dominio del bien hasta el momento de su efectivo cumplimiento; por otra parte, en el caso de estar frente a una condición resolutoria, si se verifica su cumplimiento, se desvanecerá el alcance del derecho sobre el bien subordinado a ella. (Vasconcelos Allende, 2017, p.321)

Por lo que, tanto en caso de que ya no sea posible el cumplimiento de la condición suspensiva o en caso de verificarse la realización de la condición resolutoria, se abrirá la sucesión legítima sobre el bien sujeto a ella. Este mismo principio será aplicable respecto de las disposiciones testamentarias continentales de condiciones de imposible cumplimiento o aquellas contrarias a las leyes. (Vasconcelos Allende, 2017, p.322)

#### **1.4.3.1.3 Falta de heredero y de sustituto**

Puede ser el caso de que un heredero no pueda o no quiera recibir la herencia, como lo puede ser la premoriencia, incapacidad, repudio o la simple falta de pronunciamiento de la persona instituida como heredero. Como resulta lógico, en caso de que no haber heredero ni sustituto, la porción correspondiente y los bienes que a él le hubieren sido adjudicados pasarán a ser distribuidos en observancia a las disposiciones *ab intestato*. (Vasconcelos Allende, 2017, p.323)

### **1.5 La herencia como universalidad de derecho**

Es común, a nivel doctrinario, normativo y jurisprudencial, considerar a la herencia como una universalidad, compuesta por la totalidad del activo y del pasivo que conforman el patrimonio del causante. Es decir, se trata de un conjunto de bienes, derechos y obligaciones, que son tratados como una entidad única en virtud de las disposiciones jurídicas aplicables (Soza, 2004)

Se conoce como una universalidad al conjunto de elementos, económicamente valorables, que se encuentran vinculados, por una serie de características en común, que dan lugar a una entidad única, que supera a la consideración individual de los bienes que la conforman. Dicha consideración puede nacer de una ficción reconocida por el propietario del conjunto o por derecho, establecidas por el ordenamiento jurídico.

Dentro de este marco, conviene distinguir a los dos tipos de universidades reconocidas a nivel dogmático, siendo estas las universalidades de hecho y las de derecho; las universalidades de hecho constituyen un conjunto de bienes muebles, que pese a conservar su individualidad, forman parte de una entidad que los supera de su mera consideración individual. No obstante, dicha agrupación nace del reconocimiento que le da su propietario, quien les atribuye un propósito común y las considera como una unidad. Como, por ejemplo: Bibliotecas, colecciones de arte, colecciones de discos, rebaños, etc. (Caycedo Tribín & Lara Galvis, 200, p.75)

Por otra parte, las universalidades de derecho constituyen un conjunto de bienes, de características no necesariamente homogéneas, en el cual, es la ley la que le da el efecto de entidad única, independientemente de la voluntad de su propietario. Como, por ejemplo: La herencia, un fideicomiso o la sociedad conyugal. (Caycedo Tribín & Lara Galvis, 200, p.75)

De igual manera, cabe presentar una diferenciación que permita distinguir a las universalidades de los bienes compuestos, siendo las siguientes las diferencias principales:

- **Identidad individual:** En las universalidades, los bienes que la componen conservan su identidad y autonomía individual, lo que significa que cada uno de ellos puede ser considerado y valorado de forma separada. Por otro lado, en los bienes compuestos, sus elementos constituyentes pierden su individualidad al integrarse en una entidad única y funcional, cuya utilidad y valor dependen del conjunto y no de sus partes aisladas. (Peñailillo Arévalo, 2012, p.32)
- **Agrupación y finalidad:** La agrupación de bienes en una universalidad no obedece a razones prácticas, técnicas o utilitarias, sino a propósitos económicos, jurídicos o culturales comunes. En cambio, los bienes compuestos se agrupan y ensamblan para cumplir con una función específica, utilidad o beneficio, como en el caso de un automóvil, una computadora o una maquinaria industrial.
- **Disposición de los bienes:** En las universalidades, es posible enajenar uno o varios de los objetos que la conforman sin cambiar su carácter unitario ni comprometer su unidad. Por ejemplo, se puede vender una pintura de una colección de arte o un libro de una biblioteca y la integridad de la universidad

permanecerá. Por otra parte, en los bienes compuestos, la disposición de uno de sus elementos puede generar un menoscabo en la utilidad y funcionamiento del bien en su conjunto, como quitar una pieza clave de un motor o un componente esencial de un dispositivo electrónico.

Por lo expuesto, la herencia constituye una universalidad de derecho, toda vez que el carácter unitario del patrimonio que en vida perteneció al causante, viene dado por disposición legal; es por ello que la herencia constituye una masa de bienes, que supera la identidad individual de los objetos que la conforman. Por lo que, la herencia puede ser enajenada en su totalidad, o bien se puede disponer individualmente de alguno de los bienes que la conforman, sin afectar su carácter de unidad económica. De igual manera, la herencia constituye una unidad económica susceptible de ser poseída en su totalidad por terceros no propietarios; ello constituye una premisa de importancia para las problemáticas que serán discutidas en capítulos posteriores del presente trabajo.

## **1.6 El derecho real de herencia**

### **1.6.1 Noción y características**

Conforme se mencionaba anteriormente, la herencia constituye una universalidad de derecho. No obstante, para realizar dicha afirmación de forma prudente, se debe realizar una distinción de importancia dogmática; a nivel doctrinario, se suele distinguir a la herencia desde un punto de vista objetivo y uno subjetivo: El objetivo consiste en definir a la herencia como aquel conjunto de bienes, derechos y obligaciones que conforman el patrimonio del causante, es decir, se define a la herencia como una universalidad de derecho, mientras que el subjetivo corresponde al derecho reconocido en beneficio del heredero sobre este conjunto. (Corral Talciani, 2022)

De igual manera, cabe distinguir entre el derecho real de herencia y el derecho a heredar; el derecho real de herencia es la facultad que tiene el heredero sobre el conjunto de relaciones jurídicas que conforman el patrimonio del causante, mientras que el derecho a heredar o *ius delationis* consiste en la aptitud que tiene una persona a acceder al patrimonio del causante por su vinculación con él. (Corral Talciani, 2022)

En resumen, el derecho a heredar es la facultad que le permite a una persona ser considerada como heredero en una sucesión, mientras que el derecho real de herencia es el derecho que el heredero adquiere sobre el patrimonio hereditario una vez aceptada la herencia. El derecho real de herencia es consecuencia de la titularidad del derecho a heredar, ya que solo aquellos que tienen el derecho a heredar pueden adquirir el derecho real de herencia.

No obstante, la distinción previamente realizada suele causar confusión a nivel doctrinario; en este sentido, Somarriva menciona que “la herencia es un derecho que consiste en la facultad o aptitud de una persona para suceder en el patrimonio del causante o en una cuota de él”, confundiendo el derecho a heredar, con el derecho real de herencia. Insistimos en que la aptitud para participar dentro de un procedimiento sucesorio, no es lo mismo que el derecho de herencia como tal, que implica un derecho real susceptible de ejercerse sobre la universalidad de derecho que es la herencia. (Corral Talciani, 2022)

De igual manera, cabe mencionar que el derecho real de herencia da lugar a una acción real que es la petición de herencia. Esta afirmación es de fundamental importancia y regresaremos a ella en capítulos posteriores del presente trabajo.

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

Partiendo de la distinción previamente sentada, el derecho real de herencia puede ganarse por distintos modos de adquirir el dominio, siendo estos los siguientes:

### **1.6.2.1 Sucesión por causa de muerte**

Confundir el derecho real de herencia con la sucesión por causa de muerte, considerada como un modo de adquirir el dominio, es una equivocación que suele cometerse con frecuencia al momento del estudio de la materia. En dicha confusión han incurrido incluso doctrinarios de reconocimiento, como lo es el caso de Claro Solar, quien señala que: “*La herencia es a la vez que un modo de adquirir el patrimonio del difunto, una abstracción, una cosa incorporal, o sea un derecho, que comprende el conjunto de relaciones jurídicas patrimoniales, que recaen sobre cosas materiales o inmateriales que constituían el patrimonio objeto de la sucesión*”. (Claro Solar, 1992, p.20)

Se puede evidenciar que Claro Solar incurre en una confusión, entre la herencia - considerada como una universalidad jurídica -, el derecho real de herencia y la sucesión por causa de muerte considerada como un modo de adquirir el dominio. En este sentido, hemos de manifestar que la sucesión por causa de muerte constituye el modo que hace nacer al derecho real de herencia, que faculta la titularidad sobre la herencia, considerada como una universalidad jurídica.

Por lo tanto, se debe señalar que la sucesión por causa de muerte constituye uno de los modos de adquirir el dominio sobre la herencia; en este sentido, cuando la sucesión por causa de muerte se activa, los herederos pueden ejercer la titularidad del derecho real de herencia sobre el patrimonio hereditario.

Para una adecuada comprensión de lo expuesto, es importante hacer referencia al “principio de saisine”; este principio consiste en una ficción, en virtud de la cual, con la muerte del causante, los herederos adquieren de forma automática e inmediata, *ipso iure*, la titularidad del derecho real de herencia, sin necesidad de que medie un acto formal de aceptación. Este principio busca alcanzar continuidad respecto de la titularidad de los bienes, derechos y obligaciones que en vida pertenecieron al *de cuius*, evitando que su patrimonio permanezca sin propietario.

Cabe señalar que, si bien este principio de saisine establece la titularidad del derecho real de herencia a los herederos, estos cuentan con plena facultad de aceptar, rechazar o renunciar a dicho derecho. Por lo tanto, ser titular del derecho a heredar no equivale a ser titular a ejercer el derecho real de herencia. (Da Silva, 2013, p.2)

Pese a que la sucesión por causa de muerte constituye el modo de adquirir el dominio común por el cual se adquiere el derecho real de herencia, hemos de manifestar que no es la única forma de adquirir la titularidad del mismo, existen otros modos que permiten la adquisición de dicho derecho.

#### **1.6.2.2 Por tradición**

Conforme lo anteriormente mencionado, la forma de adquisición ordinaria del derecho real de herencia es a través de la activación de la sucesión por causa de muerte. No obstante, este derecho puede adquirirse a través de otros modos; uno de ellos es la tradición.

La tradición consiste en la entrega de la cosa, con el ánimo de transferir el dominio de la misma al receptor; el derecho real de herencia no es más que un derecho de carácter patrimonial, susceptible de ser transferido a título gratuito o a título oneroso. (Corral Talciani, 2022)

Conviene hacer la aclaración de que el derecho real de herencia, puede ser transferido a terceros, únicamente a partir de la muerte del causante; lo afirmado resulta obvio en observancia de que el derecho real de herencia no nace sino hasta la muerte del causante.

Dado que el derecho real de herencia surge a partir de la muerte del causante, su enajenación no es posible antes de dicho acontecimiento. Antes del fallecimiento del *de cuius*, la titularidad de los bienes, derechos y obligaciones del patrimonio aún está en sus manos, por lo que, el derecho real de herencia, al carecer de existencia jurídica, mal podría ser objeto de negocios jurídicos. Sumado a ello, cabe señalar que subordinar la existencia de un derecho patrimonial a la muerte de un tercero, con el cual no se mantiene relación familiar, constituye un negocio jurídico que adolece de causa ilícita.

Por otra parte, cabe mencionar que, para realizar la tradición del derecho real de herencia, no es necesario realizar inscripción alguna en el Registro de la Propiedad, incluso cuando dentro de la masa hereditaria existan bienes inmuebles. Pese a que ello constituye una afirmación comúnmente aceptada, el tema no está exento de discusión doctrinaria.

Como prueba de aquello, cabe hacer referencia al doctrinario José Ramón Gutiérrez, quien sostiene que el derecho de herencia adopta la naturaleza de los bienes que lo componen, ya sean muebles o inmuebles. Por lo tanto, si la herencia incluye bienes inmuebles, la transferencia debe inscribirse en el Registro de la Propiedad. (Ramos Pazos, 2010, p.27)

Dicha postura ha sido frecuentemente criticada, para lo que, tomamos como referencia al criterio del Doctor Leopoldo Urrutia, quien argumenta que la herencia es una universalidad jurídica distinta de los bienes que la integran y no es mueble ni inmueble. Según esta posición, la transferencia del derecho de herencia se verifica por cualquier medio en el que el tradente manifieste su voluntad de transferirlo y el

adquirente de adquirirlo, sin necesidad de inscripción en un registro. (Ramos Pazos, 2010, p.27)

Resulta evidente que la posición de Urrutia ha prevalecido a nivel doctrinario y jurisprudencial. No obstante, de todas maneras, la diligencia de la inscripción en el Registro resulta recomendable desde una perspectiva práctica, a efectos de dotarle de seguridad y publicidad a la titularidad del derecho real de herencia. Aquello incluso podría ser de utilidad en un potencial ejercicio de la petición de herencia, en cuyo sentido, contar con la inscripción debidamente realizada resulta favorable a los potenciales intereses de quien plantea a dicha acción.

### **1.6.2.3 Por prescripción; referencia a la posesión del derecho real de herencia**

Partiendo de que el derecho real de herencia no es más que un derecho de carácter patrimonial, negociable y transferible, este puede ser objeto de posesión, entendida como aquella tenencia del bien, con voluntad de amo y señor del mismo, sin que medie traslativo de dominio eficaz que justifique una propiedad plena y completa. Esta premisa resulta de fundamental importancia para el desarrollo del presente trabajo y de las problemáticas que serán tratadas en capítulos posteriores.

Cabe recordar que la prescripción es un modo de adquirir el dominio, que opera cuando el poseedor no propietario del bien ha ejercido la tenencia sobre el mismo, con ánimo de dueño y señor del objeto, por el tiempo que la ley establece para su aplicación, el cual puede ser mayor o menor, dependiendo de la naturaleza de la posesión y del hecho que la habilite. Por lo que, partiendo de que el derecho real de herencia constituye un activo susceptible de ser poseído, la consecuencia lógica es que, si se cumple con el tiempo de posesión establecido en la ley, se puede ganar el mismo por prescripción.

Existen diversas situaciones jurídicas en las cuales una persona puede estar en posesión del derecho real de herencia, sin ser titular del mismo; a continuación, se realiza un breve repaso de las principales formas que puede tomar la posesión del derecho real de herencia:

- **El heredero aparente:**

Herederero aparente o putativo es aquella persona la cual, por hechos específicos, se le considera como heredero, sin que realmente lo sea. Así, para estar frente a un heredero aparente, bastará con la posesión de la herencia alegando título de heredero, acompañado de la creencia general de que se trata de un verdadero titular de ese derecho, sin que en realidad lo sea; dicha posesión puede ser tanto de buena, como de mala fe. (Pantoja Murillo, 2014, p.222)}

El heredero aparente, favorecido por la creencia general de que su condición es legítima, puede llegar a ejercer actos, e incluso, a plantear acciones propias y reservadas de forma exclusiva para el verdadero titular del derecho real de herencia. No obstante, tales actos se verán viciados de manera que, en caso de demostrarse su verdadera condición, adolecerán de un vicio que acarrea como consecuencia la nulidad del acto. De igual manera, las acciones que se planteen podrán ser desestimadas con la prueba efectiva de la verdadera condición del actor. Sin perjuicio de aquello, consideramos que el poseedor del derecho real de herencia puede ejercer las acciones encaminadas a recuperar la posesión del derecho, siempre que el actor goce de mejor derecho que el demandado.

Doctrinariamente, se distingue que la posesión del derecho real de herencia puede estar acompañada por una “manifestación” o por una “declaración”.

- **La manifestación:** constituye un comportamiento o conducta, orientado a una *pro heredero gestio*, es decir, una gestión comúnmente realizada por una persona que ostenta calidad de heredero. Este tipo de manifestación puede ser un indicativo de la posesión del derecho real de herencia por un heredero aparente, ya que sus acciones demuestran su intención de ejercer dicho derecho. Es decir, estaremos frente a una posesión del derecho real de herencia derivada de una manifestación cuando existan actos que denoten la intención del poseedor de participar dentro del procedimiento de sucesión *mortis causa*, sin que medie una aceptación expresa o formal. (Pantoja Murillo, 2014, p.222)
- **La declaración:** por otra parte, consiste en un hecho del lenguaje, sea escrito u oral, que expresa de manera explícita e inconfundible, una intención o posición, relativa a participar dentro de un procedimiento de sucesión *mortis causa*. Por eso, estaremos frente a posesión del

derecho real de herencia derivada de una declaración, cuando exista aceptación expresa de la misma por parte del heredero aparente. (Pantoja Murillo, 2014, p.222)

Basándonos en lo mencionado previamente, podríamos también encontrarnos con la situación del “legatario aparente”. Por ejemplo, esto podría suceder cuando un testamento, considerado válido en un principio, hubiere sido revocado por otro posterior, cuya existencia inicialmente se desconocía. Si en cualquier instancia del procedimiento sucesorio se demostrare la existencia de este último testamento, en el cual el legado es eliminado o transferido a otra persona, se presenta la figura del legatario aparente. (Pantoja Murillo, 2014, p.222)

Pantoja Murillo propone tres supuestos, en los cuales, se puede estar frente a un heredero aparente:

- Quien ha sido derrotado por la acción de petición de herencia y alegaba título de heredero para su posesión, sin serlo en realidad; en este caso, el heredero aparente tendrá derecho a la compensación por gastos y al pago de mejoras realizadas, en calidad de poseedor de buena fe. Esto puede darse, por ejemplo, en caso de que a nivel testamentario se instituya como heredero a alguien que en realidad no guarda el vínculo familiar que se creía que guardaba con el causante. (Pantoja Murillo, 2014, p.224)
- El heredero aparente que incurrió en falsedad, en fraude o indujo al error a terceros, para obtener una declaratoria de heredero nula, u obtuvo el auto aprobatorio del testamento referido a un testamento ineficaz o inexistente o falso. Esta situación se produce, en esencia, cuando se obtiene una declaración judicial o extrajudicial, derivada de una actuación fraudulenta, que constituye consecuentemente al error, como heredero a alguien que realmente no lo es. Esto puede darse, por ejemplo, en caso de que un tercero obtenga una declaración judicial de calidad de heredero en su beneficio, erróneamente justificada en un testamento falso o ineficaz (por revocación, nulidad u otra causa). (Pantoja Murillo, 2014, p.224)
- Quien ha sido declarado como heredero, ante el desconocimiento de la existencia de una persona con mejor derecho a heredar, la cual demuestra que es preferido por la ley para heredar, de forma posterior a la declaración como

heredero a la persona que inicialmente se le consideraba como tal. En este escenario, una persona ha sido declarada heredera como consecuencia del desconocimiento de la existencia de otra persona con mejor derecho a heredar. Posteriormente, se demuestra que esta segunda persona, cuya existencia inicialmente se desconocía, es preferida por la ley para heredar, lo que lleva a revisar y modificar la declaración de heredero inicial. (Pantoja Murillo, 2014, p.224)

Proponemos un caso ficticio a efectos de ejemplificar el escenario anterior: Juan fallece, aparentemente sin dejar descendencia; es decir, Juan no contaba con hijos reconocidos al momento de su muerte; en este sentido, Juan instruye como heredero universal a su hermano, Pedro, quien es su pariente de mayor proximidad consanguínea conocido. Pedro, ante esta declaración, inicia su *pro heredo gestio*. No obstante, de forma posterior a ello, aparece Miguel, quien en realidad habría sido hijo de Juan. En cuyo caso, Pedro habría sido un heredero aparente, que habría perdido su derecho, ante la existencia de alguien con mejor derecho.

De igual manera, cabe señalar que los casos previamente descritos no son taxativos, y en general, puede presentarse una situación de heredero aparente en otras circunstancias; sea como fuere, el heredero aparente, puede demandar la prescripción del derecho real de herencia, si cumple con el tiempo de posesión, en las condiciones legales exigidas para su activación.

- **Posesión por parte de un heredero de la cuota perteneciente a otro heredero:**

Este caso se aplicará cuando un heredero, en lugar de poseer solamente la cuota de la herencia que legítimamente le corresponde, posee también la parte perteneciente a otro heredero. Si esta situación se extiende durante un período prolongado, y se cumplen con los requisitos exigidos por la ley, es posible que el poseedor de la cuota de otro heredero pueda adquirirla por prescripción. (González Pacanwoska, 1993, p.1908)

Para que un heredero pueda adquirir la cuota de otro heredero mediante prescripción, debe ejercer actos que denoten su ánimo de dueño y señor, no solamente

sobre la cuota sobre la cual legítimamente es titular, sino sobre aquella cuota que pertenece a otro heredero. Dicha posesión por parte del heredero que posee la cuota ajena debe extenderse de forma ininterrumpida, pacífica y de buena fe, durante el tiempo exigido con la ley, para que la aplicación de la prescripción pueda invocarse de manera efectiva, y durante ese tiempo el heredero afectado no poseedor de su cuota no debe tomar ninguna acción para evitar la posesión o interrumpir el proceso de prescripción.

Dicha situación puede ser aplicable en caso de que se desconozca la existencia del heredero no poseedor de su cuota, en caso de enajenación del derecho real de herencia por parte de un heredero a otro que no hubiere sido efectiva por adolecer de algún tipo de nulidad, o vicio que afecte a su eficacia o en caso de que se desconozca del paradero de un heredero, sobre el cual pese la presunción de muerte legalmente declarada.

○ **Tradicón ineficaz del derecho real de herencia:**

El derecho real de herencia puede poseerse como consecuencia de un intento de enajenación ineficaz del derecho real de herencia; ello implica un aparente intento del heredero de transferir su derecho real de herencia, a través de un negocio jurídico, que resulta afectado por algún vicio, que afecta su validez, impidiendo que la tradición produzca el efecto traslativo de dominio esperado. (Sepúlveda, 2014, p.14)

Existen diversas circunstancias que pueden afectar la validez del negocio jurídico realizado con el objeto de transferir la titularidad del derecho real de herencia; por ejemplo, en caso de que alguno de los comparecientes sea incapaz, en caso de existir error o fuerza para la transferencia del derecho o incluso en el supuesto de venta de cosa ajena por parte del heredero enajenante, ocasionada por la transferencia de una cuota superior a la que legítimamente le corresponde, afectando a la cuota de otro heredero, se estará frente a un caso de tradición ineficaz del derecho real de herencia.

En esencia, cualquier circunstancia que afecte la enajenación del derecho real de herencia, evitando el efectivo traslado de la titularidad del mismo, generará una situación en la que el adquirente posea la cuota sin tener un título válido que respalde la transferencia del derecho real de herencia. No obstante, si el adquirente posee la cuota, desconociendo la existencia del vicio o defecto que afecta la validez de la

transferencia, y ejerce actos de posesión sobre la cuota hereditaria de manera pacífica, ininterrumpida y pública durante el plazo legal establecido para la prescripción, podría adquirir el derecho real de herencia a través de la prescripción adquisitiva.

Sea cual fuere la circunstancia que habilita la posesión del derecho real de herencia, cabe mencionar que el mismo puede adquirirse tanto por prescripción ordinaria, como por prescripción extraordinaria. Ello dependerá de la calidad de la posesión, la cual puede ser tanto regular como irregular.

La prescripción adquisitiva ordinaria, requiere de una posesión regular, pública e ininterrumpida, entendida como aquella que se origina de un justo título y se adquiere de buena fe, sin que sea necesario que la buena fe persista tras la adquisición. El justo título es aquel que cumple con las exigencias legales, y se refiere a un acto o negocio jurídico que tiene como objetivo transmitir un derecho de propiedad. No obstante, el Código Civil (2005) establece ciertos casos en los cuales no se considera justo título, como documentos falsificados, representaciones indebidas, actos nulos y títulos meramente putativos. (Muñoz Andrade, 2020)

Por otro lado, la buena fe se entiende como la convicción de haber actuado correctamente al celebrar el título, creyendo que se adquiriría el dominio de la cosa por medios legítimos y sin fraude. Para efectos de la prescripción ordinaria, basta con la buena fe inicial, es decir, el momento en que se empieza a poseer, sin importar si posteriormente se pierde dicha buena fe. En tal virtud, la prescripción ordinaria opera cuando en 5 años para los bienes muebles y en 10 años para los bienes inmuebles. (Muñoz Andrade, 2020)

En contraposición, cabe hacer mención a la prescripción adquisitiva extraordinaria, que permite adquirir el dominio de bienes comerciables tras un plazo de 15 años, cuando no existe posesión regular que permita la aplicación de la prescripción ordinaria. Esta figura presenta ciertas reglas y características específicas. (Muñoz Andrade, 2020)

En tal sentido, no se requiere un título traslativo de dominio, pues la prescripción extraordinaria exige únicamente la prueba de actos de dueño y señor sobre el bien, más no la existencia de un título justo que la habilite; entonces, esta

figura puede operar con un título traslativo que no sea justo o cuando siendo justo este título falta la buena fe o la tradición. (Muñoz Andrade, 2020)

La prescripción extraordinaria tiene el efecto de purificar la posesión de cualquier bien, incluso en el caso de un poseedor de mala fe. Intentar demostrar la existencia de mala fe resulta inútil en este contexto. La razón de esto es que, al poseer el bien durante un período de tiempo tan prolongado, cualquier vicio inicial de mala fe se disipa y la posesión se considera purificada. (Muñoz Andrade, 2020)

Con la distinción entre la prescripción ordinaria y extraordinaria sentada, cabe señalar que, para la operación de la prescripción ordinaria del derecho real de herencia, será necesario contar con un decreto judicial o actuación notarial que otorgue la posesión efectiva al poseedor del derecho real de herencia. Pues es este el justo título que permite habilitar una posesión regular sobre el bien; en todos los demás casos, en los cuales el poseedor no cuente con justo título, la prescripción extraordinaria será el único camino para adquirir el derecho real de herencia por el transcurso del tiempo. (Ramos Pazos, 2010, p.31)

A modo de resumen, el derecho real de herencia constituye un derecho de carácter patrimonial, susceptible de ser ganado por distintos modos de adquirir el dominio, siendo el más común la sucesión por causa de muerte; sin embargo, este derecho puede ser transferido a título gratuito u oneroso, e incluso, ser poseído por terceras personas, a título de heredero o a cualquier otro título, y en caso de cumplirse el tiempo y las condiciones exigidas por la ley, podrá ganarse por prescripción.

Cabe recalcar también que el derecho real de herencia constituye un concepto de fundamental herencia para el derecho civil sucesorio; pues, de él se emana la posibilidad de plantear la acción de petición de herencia, institución que, será analizada a detalle en el próximo capítulo del presente trabajo.

### **1.6.3 Momento en el que se adquiere el dominio**

Previo a determinar el momento en el que los asignatarios adquieren el dominio de los bienes del causante, es importante tener en consideración cuales son las fases de la sucesión, para de esta manera poder comprender de forma clara cuál es aquel camino que se recorre, desde el fallecimiento del causante hasta el momento en

donde los sucesores pasar a ser los continuadores de su personalidad jurídica, y más específicamente, cuándo adquieren la propiedad del patrimonio del difunto.

### **1.6.3.1 Apertura de la sucesión**

De conformidad con nuestro Código Civil (2005), el nacimiento de una persona fija el principio de su existencia legal, desde que es separada de manera completa de su madre; por lo tanto, la persona termina con su fallecimiento y en consecuencia de esto, todas aquellas relaciones jurídicas que le eran imputadas pasan a sus sucesores, y es en el preciso momento de la muerte del titular, en donde se da inicio a este camino de la sucesión, es aquí donde se da la apertura de la sucesión de los bienes del difunto, en donde se habilita a los herederos a tomar posesión de los bienes hereditarios. (DERECHO UNEI, s.f.) (Morales, s.f., p.19)

### **1.6.3.2 Delación**

De manera simultánea a la apertura de la sucesión, se da la delación, palabra que proviene del verbo en latín *delatio*, que quiere decir acción de acusar o denunciar un delito a una autoridad, pero de acuerdo a la institución del Derecho Sucesorio, delación o conocida también como *ius delationis* se refiere al actual llamamiento que hace la ley a los asignatarios para que acepten o repudien las asignaciones correspondientes. (DERECHO UNEI, s.f.)

La delación como ya se indicó, se produce al momento de la muerte del causante, sin embargo, podemos encontrarnos frente a una asignación condicional, lo que significa que se dará el actual llamamiento de la ley a los asignatarios, al momento de cumplirse la condición, y de esto se desprenden tres situaciones que deben ser analizadas:

- **Cuando la asignación se encuentra sujeta a condición suspensiva:** lo que hace esta condición es suspender la adquisición del derecho, hasta que no se cumpla con la condición no existe derecho alguno. En este caso la delación se produce al cumplirse con la condición suspensiva. (Morales, s.f., p.20)
- **Cuando la asignación se encuentra sujeta a condición resolutoria:** en contraposición a la regla anterior, al cumplirse la condición resolutoria, se extingue el derecho que existía anteriormente. En este caso se sigue la regla

general, la delación se produce al momento del fallecimiento del causante. (Morales, s.f., p.20)

- **Cuando la asignación se encuentra sujeta a condición suspensiva que consiste en no ejecutar un hecho que depende de la sola voluntad del asignatario:** esta condición es potestativa, depende de la sola voluntad del asignatario, en este caso, la delación se efectúa al momento de la muerte del testador, sin embargo, el asignatario debe rendir caución suficiente de restituir el bien asignado en caso de contravenir la condición. (Morales, s.f., p.20)

### 1.6.3.3 Aceptación o repudiación de la herencia

Como última fase tenemos la del pronunciamiento que realizan los sucesores, ya sea que acepten o repudien las asignaciones, si bien nuestro Código Civil (2005) señala que los asignatarios y herederos quedan fijados bajo criterios objetivos, en función del parentesco con el difunto, la herencia como tal no se puede considerar como aceptada, mientras los asignatarios no lo hayan declarado de tal manera. (Atarihuana & Machado, 2020, p.35)

De conformidad con lo establecido en el párrafo anterior, es necesario que los asignatarios acepten la herencia para incorporar o hacer suyo el patrimonio del causante, en este sentido, existen cuatro tipos de aceptación de la asignación:

- **Aceptación expresa:** manifestación de la voluntad del sucesor para incorporar la herencia o legado a su patrimonio.
- **Aceptación tácita:** en este caso, el sucesor realiza algún acto de señor y dueño, demostrando de esta manera que tiene la intención de hacer suyo el patrimonio del fallecido.
- **Aceptación total:** el sucesor incorpora de manera total el patrimonio del causante.

**Aceptación parcial:** en este caso, el sucesor únicamente incorpora a su patrimonio una parte de la herencia o del legado; sin embargo, en este punto es importante hacer mención a lo que establecen los artículos 1251 y 1252 de nuestro Código Civil (2005), en los que, se establece que, no se puede aceptar una parte o una cuota de la asignación y repudiar el resto, lo que sí se puede es, aceptar una asignación y repudiar otra, salvo que se pretenda repudiar la

asignación gravada; a menos que, de manera expresa se defiera de manera separada, ya sea por derecho de acrecimiento o de transmisión o bien, por sustitución ya sea vulgar o fideicomisaria, o también en el caso de que se le haya concedido al asignatario el derecho de repudiarla de manera separada. (Morales, s.f., p.21)

Es preciso indicar que el Código Civil (2005) reconoce la figura de la aceptación con beneficio de inventario, lo que quiere decir, que el heredero, al momento de aceptar la herencia y se dé la posesión efectiva de los bienes, pueda salvaguardar su patrimonio, y no hacerle responsable de las obligaciones hereditarias sino hasta el valor total de los bienes que ha heredado, lo que no implica una separación de patrimonios, sino simplemente una limitación de responsabilidades. (Atarihuana & Machado, 2020, p.39)

Consideramos necesario en este punto hacer una breve explicación de la posesión efectiva que fue mencionada previamente, es un trámite que permite establecer quienes son los herederos del difunto, y cuáles son los bienes que forman parte de la herencia, la posesión efectiva, no otorga la calidad de heredero, puesto que este derecho se origina en la ley o testamento, por lo que la función clave de este trámite es equivalente a la aceptación de la herencia, en caso de no existir testamento. (Vasquez, 2021, p.1 y 11)

Después de haber señalado que efectos tiene la aceptación de la asignación, nos corresponde hacer mención a la repudiación, considerada como un derecho o facultad que tiene el heredero para que el patrimonio del causante no forme parte de su patrimonio, si se llegase a presentar este caso, el asignatario debe expresar su voluntad de manera expresa mediante escritura pública. (Atarihuana & Machado, 2020, p.40 y 41)

Al momento que se dé la repudiación, la ley dispone que necesariamente el derecho de herencia debe ser transmitido a un nuevo heredero, en caso de tratarse de una sucesión abintestato, deberá respetarse el orden sucesorio establecido en nuestra ley; sin embargo, se debe considerar que si se presenta una sucesión testamentaria, es menester observar cuál fue la voluntad del causante al momento de elaborar el testamento, puesto que pudo haber dispuesto en qué en caso de faltar un asignatario, otro lo iba a sustituir. (Atarihuana & Machado, 2020, p.41)

Después de haber analizado las tres fases de la sucesión, resulta primordial establecer el cual es el momento de adquisición del dominio de los bienes de la herencia, y como veremos a continuación, esto va a depender en gran medida del tipo de asignación de que se trate, si es que estamos frente a una asignación a título universal, el momento de la adquisición del dominio será distinta a una de tipo singular.

Es decir, el heredero adquiere el dominio de la asignación, desde el momento mismo del fallecimiento del causante, desde que se da la apertura de la herencia, porque como habíamos analizado a inicios de este capítulo, la sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio, y, el fallecimiento de una persona es un hecho que se produce de manera general y que da como resultado la adquisición de derechos. (Morales, s.f., p.10 y 11)

Por otro lado, cuando se trata de una asignación singular, es decir, un legado, el momento de adquisición del dominio varía. Si estamos frente a un legado en especie o de cuerpo cierto, se aplica la regla general analizada en el párrafo anterior, en donde el dominio se adquiere con la muerte del causante; sin embargo, la diferencia radica cuando se trata de un legado de género, puesto que en este caso la propiedad solo se adquiere con la entrega del bien testado, es decir, en este caso opera la tradición como modo de adquirir el dominio y no la sucesión por causa de muerte. (Morales, s.f., p.11)

## **1.7 Referencia a los derechos especiales de los asignatarios en la sucesión por causa de muerte**

### **1.7.1 Transmisión**

Como primer derecho especial dentro de esta clasificación, encontramos al de transmisión, el cual consiste, en que en caso de que el asignatario, sea este el heredero legatario, fallezca antes de haber aceptado o repudiado la herencia o legado que se le ha deferido, es decir, la tercera y última etapa de la sucesión por causa de muerte, transmite a su vez a sus herederos el derecho de aceptar o repudiar la herencia que le correspondía, aun cuando haya fallecido sin saber que dicha asignación le fue deferida. (Echeverría, 2011, p.173)

Para explicar de mejor manera como funciona este derecho, es importante determinar que, el asignatario tiene tres opciones posibles al momento de fallecer el causante ya sea que se trate de sucesiones testadas o intestadas:

1. Acepta la asignación y fallece de manera posterior.
2. Repudia la asignación y luego fallece.
3. Fallece antes de haber aceptado o repudiado la asignación.

Cuando se presenta este tercer supuesto, es en donde opera el derecho de transmisión, porque como ya se especificó, lo que se transmite es esta facultad de aceptar o repudiar la herencia o legado, más no, la asignación como tal. (Echeverría, 2011, p.174)

#### **1.7.1.1 Elementos subjetivos:**

Dentro de los elementos subjetivos o partes que intervienen en la figura de la Transmisión son:

1. El primer causante o fallecido.
2. El transmitente o transmisor. (Quien fallece sin haber aceptado o negado la asignación)
3. El transmitido o adquirente.

#### **1.7.1.2 Requisitos:**

1. Es necesario que, en primer lugar, haya fallecido una persona dejando una herencia o legado.
2. El asignatario (transmitente), ya sea heredero o legatario debe haber sobrevivido al primer causante.
3. El transmitente debe ser capaz y digno de suceder al primer causante.
4. El transmitente debe fallecer sin aceptar o repudiar la herencia.
5. El transmitido debe ser capaz y digno de suceder al transmitente.
6. El transmitido tiene que aceptar la herencia del transmitente.
7. El transmitido no puede aceptar la asignación que ni aceptó ni repudio el transmitente y repudiar su propia herencia.

(Morales, s.f., p.46)

## **1.7.2 Representación**

Para entender la figura de la representación, es importante definir que es la ficción jurídica, de acuerdo con el moralista, jurista y escritor humanista italiano, Andrea Alciato: “la ficción es una disposición de la ley contraria a la realidad en una materia lícita y por una causa justa” es decir, es una falsedad que se considera como cierta para poder explicar ciertos temas jurídicos. (Otañuy et al., s.f., p.973)

La regla general al momento de darse una sucesión es que, los parientes de grado más próximo excluyen a los de grado más remoto, por este motivo, al morir un abuelo, el pariente más próximo, que en este caso es su hijo, excluye al nieto que es heredero de grado más lejano o remoto. En este caso el nieto no puede suceder al abuelo en la misma calidad que su padre o tíos, puesto que este último tiene preferencia por ser pariente más cercano. (Echeverría, 2011, p.175)

Después de estas premisas es importante establecer que la figura de representación en derecho sucesorio es una ficción legal, en donde, una persona sucede en lugar de otra, sustituyéndola, ocupando su sitio en virtud de la ley. Por ejemplo, para que el nieto pueda suceder al fallecido o causante que es su abuelo, debe pasar a ocupar el lugar de su padre, el cual se encuentra vacante ya sea porque no pudiese o no quisiese suceder, en este caso el nieto podrá compartir la herencia con sus tíos sustituyendo la figura de su padre, incluso con la misma porción que a este le hubiese correspondido. (Morales, s.f., p.46).

Quienes suceden por representación lo hacen por estirpe que quiere decir, raíz y tronco de una familia o linaje, es decir que, sin importar el número de hijos que representan al padre o madre hijo del difunto, toman entre todos, en partes iguales la porción que le hubiese correspondido al descendiente directo del causante, pasando a representarlo, como si fuese un hijo más del causante. (Echeverría, 2011, p.178)

### **1.7.2.1 Elementos subjetivos:**

Los elementos subjetivos o quienes intervienen en esta figura de Representación son:

1. El causante o fallecido.
2. El representado (quien no quisiese o pudiese suceder)

3. El representante (quien ocupa el lugar del representado).

#### **1.7.2.2 Requisitos:**

1. Debe tratarse de una sucesión intestada, porque según lo especifica la ley, la representación es una ficción legal, y el representante adquiere este derecho porque la ley le hace ocupar el lugar de su representado.
2. Solo puede operar en línea descendiente y también a favor de los hijos de los hermanos.
3. Es necesario que falte el representado, ya sea porque ha fallecido con anterioridad al causante, o bien porque no puede, por ejemplo, en los casos de que sea declarado incapaz de suceder, indigno, o se le ha desheredado; o porque simplemente no quiere adquirir la herencia y la ha repudiado.

(Morales, s.f., p.47 y 48)

En conclusión, es importante hacer una diferenciación entre estos dos derechos especiales que se presentaron previamente:

1. La primera y más notoria diferencia que podemos contemplar es que, el derecho de transmisión opera tanto en sucesiones ab intestato o testamentarias, mientras que, el derecho de representación, únicamente opera en sucesiones intestadas o ab intestato. (Echeverría, 2011, p.)
2. El derecho que adquiere el transmitido dentro de la transmisión surge de la calidad que tiene de heredero del transmisor, mientras que, en el caso de la representación, este derecho surge porque la ley lo expresa. (Echeverría, 2011, p.180)
3. El derecho de transmisión por su parte, no requiere que exista una relación de parentesco entre los sujetos intervinientes, pero, en el derecho de representación lo que prima es el vínculo de parentesco, el representante siempre será descendiente del representado. (Morales, s.f., p.50)
4. En el caso del transmitido en el derecho de transmisión, este puede suceder tanto a título singular o a universal; mientras que, cuando se trata del derecho de representación, únicamente se puede suceder a título universal, esta diferencia se relaciona con la mencionada en el numeral primero, puesto que como se especificó, en el derecho de representación, solo se existe la sucesión

abintestato, es decir no caben las asignaciones testamentarias, siendo imposible que se den los legados o las sucesiones a título singular. (Morales, s.f., p.50)

5. El transmitente en el derecho de transmisión debe ser capaz y digno de suceder al primer causante, sin embargo, en el derecho de representación no es necesario que el representado lo sea en relación al causante, incluso uno de los casos en los que opera es cuando no puede suceder por caso de indignidad, incapacidad o de haber sido desheredado. (Morales, s.f., p.50)
6. En el derecho de transmisión, el transmitido debe ser capaz y digno de suceder al transmitente, pero en el derecho de representación, el representante no requiere ser capaz y digno de suceder al representado, porque a quién va a suceder es al causante. (Morales, s.f., p.50)
7. Por otro lado, en el derecho de transmisión, el transmitido no es necesario que sea capaz y digno de suceder al primer causante, sin embargo, en el de representación, el representante obligatoriamente debe ser capaz y digno de suceder al causante. (Morales, s.f., p.50)
8. En la transmisión, es necesario que el transmitente haya sobrevivido al causante, mientras que, en el de representación no, puede incluso suceder que el representado fallezca antes que el causante. (Echeverría, 2011, p.180)
9. El derecho de transmisión opera siempre en caso de muerte, mientras que en el de representación, existe la posibilidad que se produzca no únicamente en caso de muerte, sino también por incapacidad, indignidad, desheredamiento o repudiación. (Echeverría, 2011, p.181)

### **1.7.3 Derecho de acrecer**

Este es un derecho especial contemplado en función de interpretar la voluntad presunta del testador, en caso de que alguno de los sucesores llamados a una misma asignación faltase y no dejase descendientes que le puedan representar, el causante hubiese querido que esa cuota o porción favoreciera a los demás coherederos que instituyó. (Aliaga Castillo & Fernández Arce, s.f., p.1)

Existen ciertas disputas con respecto a la aplicación de este derecho especial, la mayoría de autores expresan que únicamente puede operar cuando se está frente a cuotas iguales o de asignaciones del todo, es decir, sin determinación entre las partes,

es por este motivo que una de las diferencias principales entre los herederos universales y los de cuota, es que solo los primeros tienen el derecho al acrecimiento. (Aliaga Castillo & Fernández Arce, s.f., p.4)

De acuerdo con el enunciado anterior podemos concluir que para que opere este derecho, es necesario que se cumplan los siguientes requisitos:

### **1.7.3.1 Requisitos:**

1. Los herederos sucedan por el todo, sin determinación entre las partes;
2. También en caso que se llame a los herederos por partes iguales o bien;
3. Cuando los asignatarios sean llamados a una misma cuota, pero que en esta no se determine que parte llevará cada quien.

(Aliaga Castillo & Fernández Arce, s.f., p.4)

Sin embargo, como se indicó anteriormente, esta postura no es unánime, tenemos el caso específico del profesor español Albadalejo, que indica que la ley suprema en el derecho sucesorio es la voluntad del testador, por lo que expresa que, el derecho de acrecimiento debe también operar en los casos de asignación de cuotas alícuotas desiguales, esto quiere decir que el derecho de acrecimiento podría contemplarse de la misma manera en estos casos donde exista determinación de las partes de manera distinta, pero solamente con manifestación expresa del causante en su testamento. (Aliaga Castillo & Fernández Arce, s.f., p.4)

A pesar de la clara explicación del doctor Albadalejo, los códigos y las leyes civiles, siguen afirmando que uno de los principales requisitos para que opere el derecho de acrecimiento es el llamamiento sin designación de cuota; por otra parte, es importante hacer mención que este no es el único requisito, para que este derecho sea aplicado, debe faltar un asignatario conjunto, llamado conjuntamente con más herederos a un mismo objeto; otro requisito es que el testador no haya designado sustituto alguno para el asignatario faltante, y por último; que el causante no haya prohibido de manera expresa el derecho de acrecer. (Aliaga Castillo & Fernández Arce, s.f., p.5) (Morales, s.f., p.143)

Ahora consideramos necesario hacer una relación del derecho de acrecimiento con los otros derechos especiales analizados anteriormente, es importante indicar que

el derecho de transmisión excluye al de acrecimiento, puesto que, para que opere el de acrecer es necesario que el asignatario conjunto haya fallecido de manera anterior al causante, por el contrario, si muere de manera posterior de abierta la sucesión, no hay acrecimiento sino transmisión. (Morales, s.f., p.145)

Sin embargo, encontramos una mayor dificultad de la aplicación del derecho de acrecimiento con respecto al de representación, en principio no debería haber confusión entre ambos, puesto que el de acrecimiento únicamente opera en sucesiones testadas, mientras que en el de representación, en sucesiones intestadas, pero, cuando estamos frente a la mitad legitimaria contemplada en un testamento, si el hijo del causante fallece se dará lugar al derecho de representación por encima del de acrecimiento. (Morales, s.f., p.146)

#### **1.7.4 Derecho de sustitución**

El cuarto derecho especial que debe ser analizado dentro de este capítulo es el derecho de sustitución, el cual comprende un llamamiento que realiza el causante dentro del testamento, a un segundo heredero para que reemplace al asignatario principal en caso de que este llegase a faltar. En otras palabras, se podría decir que es la designación de un posible sucesor subordinado a la ausencia del sucesor principal. (Domínguez Guillén, s.f., p.548)

##### **1.7.4.1 Clases de sustitución:**

- **Vulgar:** es denominada de esta manera, por la frecuencia con la que opera, cuando el testador establece un sustituto por un tercero en caso de que el principal no pueda o no quiera aceptar. A breves rasgos se podría decir que es una sustitución condicional, puesto que para que opere se requiere de la ausencia del asignatario principal.
- **Fideicomisaria:** este caso de sustitución es menos utilizado que el primero, pero no menos importante, se da cuando el testador impone al sucesor a preservar la asignación y en caso de que se cumpla cierto evento o condición, el sustituto conocido como fideicomisario se hace dueño absoluto de lo que el sucesor principal poseía en propiedad fiduciaria.

(Domínguez Guillén, s.f. p.548)

#### **1.7.4.2 Requisitos:**

- Debe tratarse de una sucesión testamentaria: este derecho de sustitución supone la existencia de la manifestación de voluntad del testador, en ese caso, la ley no se encuentra permitida para realizar suposiciones.
- La sustitución debe ser expresa: para que pueda darse este derecho, es necesario que el testador lo haya instituido de manera expresa en el testamento.
- Debe faltar el asignatario principal: ya sea porque este no pueda o no quiera aceptar la asignación.

(Morales, s.f., p.147 y 148)

Ahora consideramos necesario realizar una comparación a breves rasgos de la sustitución con el resto de los derechos especiales previstos anteriormente; en primer lugar, en cuanto a la transmisión, para que opere la sustitución, el fallecimiento del asignatario principal debe darse de manera anterior a la del causante, sino se debiese aplicar el derecho de transmisión. Es por este motivo que se dice que el derecho de transmisión excluye al de sustitución y el de sustitución al acrecimiento. (Morales, s.f., p.148)

Ahora con respecto al de representación, cabe recalcar que en principio no debería haber confusión entre ambos puesto que el de sustitución cabe únicamente en sucesión testamentarias, mientras que el de representación en sucesiones intestadas, sin embargo, la dificultad aparece cuando se trata de la mitad legitimaria, en donde, al igual con en el derecho de acrecimiento, la representación excluye a la sustitución. (Morales, s.f., 149)

### **1.8 Conclusión del capítulo uno**

Este primer capítulo permitirá al lector comprender que la sucesión por causa de muerte representa uno de los modos principales de adquirir el dominio en el derecho civil. Su relevancia es tal que cuenta con un libro completo dentro del Código Civil, destacándose en complejidad y relevancia, por sobre otros modos de adquirir el dominio. Esto refleja su posición especial en la estructura del derecho civil y subraya su importancia en el tráfico jurídico privado.

En este capítulo, se ha profundizado en la conceptualización y estructuración de la sucesión por causa de muerte. Su situación *sui generis* en el derecho civil ha sido examinada detalladamente, proporcionando una base sólida para entender su funcionamiento, su fundamento y su papel único dentro del derecho civil.

Para ello, se ha dado un especial enfoque al título y al modo de adquirir el dominio dentro del derecho sucesorio, tanto en las sucesiones testadas como intestadas. Este análisis es fundamental para comprender la mecánica de transferencia del patrimonio y las implicaciones legales que tienen lugar respecto de los sujetos que participan dentro del proceso sucesorio.

La comprensión de la transmisión de dominio en las sucesiones testadas e intestadas es crucial, ya que, dependiendo de estas categorías, las acciones disponibles para los herederos pueden variar. Este entendimiento es esencial para los capítulos subsiguientes, donde se examinará la petición de herencia y la reivindicación en detalle.

El estudio de los legitimarios o herederos forzosos se revela como un aspecto crucial para comprender las acciones que se analizarán más adelante, en especial en relación con la petición de herencia y el estudio del derecho real de herencia. Este concepto es un pilar fundamental en el entramado del derecho sucesorio y será retomado en los análisis subsiguientes.

De igual manera, la revisión de las asignaciones en especie, resulta relevante, específicamente con relación a la reivindicación aplicada en materia sucesoria, ya que conforme se revisará posteriormente, esta acción resulta aplicable para precautelar el dominio del legatario respecto del bien objeto de la asignación.

La distinción entre las sucesiones testadas, intestadas y mixtas es vital para comprender los efectos de la existencia o ausencia de un testamento. Esta diferenciación es fundamental para entender cómo estas variables influyen las acciones sucesorias que serán examinadas en capítulos posteriores.

Por último, resulta pertinente enfatizar en que se ha dedicado una sección específica al análisis de la herencia considerada como una universalidad jurídica y del derecho real de herencia, conceptos que son absolutamente medulares y fundamentales para el derecho civil sucesorio.

Estos conceptos no solo juegan un rol de especial importancia dentro del derecho sucesorio, sino que también son los pilares sobre los cuales descansa la petición de herencia, como se verá detalladamente en el próximo capítulo. El entendimiento cabal de estos conceptos es crucial para comprender las acciones de petición de herencia, así como para poder diferenciarla de la acción de reivindicación, aplicada en situaciones del derecho civil sucesorio.

En resumen, este capítulo ha sentado las bases necesarias para un entendimiento cabal de las complejidades inherentes al derecho sucesorio, preparando el terreno para un análisis más profundo de la petición de herencia y la reivindicación en los siguientes capítulos de este trabajo.

## **CAPÍTULO 2**

### **2. ANÁLISIS DE LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA**

#### **2.1 Introducción al capítulo**

Tras la revisión de conceptos e instituciones de relevancia para el derecho civil sucesorio realizada en el primer capítulo, este segundo capítulo centra su estudio en una de las acciones más significativas de la materia: la petición de herencia. Esta acción, a pesar de haber sido contemplada en el Código Civil desde su promulgación en 1860, ha permanecido con una regulación prácticamente inalterada.

En este capítulo, se busca no solo explorar detalladamente la petición de herencia, recopilando conceptos clave de la doctrina y citando fuentes de relevancia, sino también se pretende 'reivindicar' su importancia y actualizar el debate en torno a ella. Se examinará el fundamento jurídico de la acción de petición de herencia y los principios éticos que la sustentan, vinculándolos con las discusiones iniciadas en el capítulo anterior.

Se hará hincapié en la necesidad de una revisión y actualización doctrinaria de la institución, analizando las principales posiciones y sus contradicciones. Asimismo, se abordará el propósito y las características principales de la acción de petición de herencia, concluyendo con un análisis de sus aspectos procesales.

Se hará hincapié en lo relativo a la legitimación pasiva de la petición de herencia, aspecto en el cual, consideramos que se encuentra una de las pruebas de la necesidad de actualizar el debate en torno a ella. Este enfoque proporcionará una comprensión más profunda de cómo se maneja la acción de petición de herencia en la práctica legal y subrayará la urgencia de una revisión, no solo académica, sino potencialmente legislativa, de esta figura.

El objetivo de este capítulo es, por tanto, ofrecer un análisis exhaustivo que no solo contribuya al entendimiento general del derecho civil sucesorio, sino que también reivindique y actualice la discusión académica sobre la petición de herencia. Al

finalizar, los lectores contarán con una comprensión profunda y actualizada, en relación a la doctrina moderna, de la petición de herencia, sus fundamentos, características y aplicación en el ámbito del derecho civil sucesorio.

## **2.2 Concepto y fundamento**

Para comenzar con este capítulo es importante hacer una primera mención a la petición de herencia prevista como una acción dentro del Código Civil ecuatoriano (2005). En este sentido, el Código Civil (2005) hace una primera referencia a la petición de herencia dentro del Título XIII “De la Reivindicación”, en donde se regula acerca de los derechos reales reivindicables, y se hace una excepción, puesto que el artículo 935, determina que el derecho real de herencia no puede reivindicarse, en razón de que para tales efectos se encuentra prevista la acción de petición de herencia tratada en el Libro III del Código Civil. Este primer artículo nos sirve como una luz inicial para entender el objeto de la petición de herencia, así como su diferencia con la reivindicación.

Partiendo de ello, el Código Civil (2005), desarrolla a la petición de herencia dentro del Libro III, Parágrafo 4to. En tal virtud, el artículo 1287, determina en breves rasgos, que, la persona que pudiese probar su derecho a una herencia, la cual se encuentra en manos de un tercero que la posee en calidad de heredero, podrá hacer uso de una acción para que se le adjudique la herencia y las cosas hereditarias ya sean corporales o incorporales, puedan serle restituidas, incluso aquellos bienes de los que el causante era mero tenedor, los cuales no hayan vuelto de manera legítima a sus dueños.

Es decir, partiendo de la conceptualización proporcionada por el propio Código Civil (2005), la petición de una herencia es una acción prevista en beneficio del heredero, ejercitable con el objeto de recuperar la masa hereditaria cuya posesión se le hubiere despojado, cuando este conjunto de bienes se encuentre en manos de un tercero que la posea invocando una calidad de heredero.

La acción de petición de herencia tiene su origen en Roma, específicamente en la época más antigua del Derecho Romano, y era conocida como *vindicatio familiae*; debido a su semejanza con la acción reivindicatoria, mientras que "*familiae*" se

utilizaba para representar a la familia, y por extensión, a los bienes del difunto objeto de sucesión. Este término de *vindicatio familiae* fue usado hasta la época del Derecho Romano Clásico, cuando el término *familiae* es reemplazado por *hereditas* para referirse al conjunto de bienes que constituyen la herencia, mientras que el término *vindicatio* fue reemplazado por la expresión *petitio*. (Peña Olivar y Sánchez Calero Arribas, 2018, p.7)

De manera que, la acción de petición de herencia, también conocida como "*actio petito hereditatis*", es un mecanismo jurídico que permite a una persona reclamar su condición de heredero cuando los bienes que conforman la herencia son poseídos por un tercero que se considera titular. Este derecho surge cuando un individuo tiene la creencia fundada de ser legítimo beneficiario de una masa hereditaria que está actualmente en manos de otro, quien le impide su acceso a la herencia. Este concepto es de vital importancia para evitar confusiones con la figura de la reivindicación. Mientras que la petición de herencia se enfoca en establecer la condición de heredero del actor y, consiguientemente la titularidad de los bienes heredados, la reivindicación, que será analizada en detalle más adelante, tiene un enfoque distinto (Vivas Tesón, s.f., p.491).

González Rueda define a la petición de herencia como un recurso dispuesto en la ley, en beneficio de aquellos que se encuentran desposeídos de su herencia, y que son titulares de tal derecho (González Rueda et al., 2019, p.6). En esta misma línea, Domínguez Benavente y Domínguez Aguila señalan que la petición de herencia es aquella acción que se concede en beneficio del propietario de una herencia para reclamar el reconocimiento de aquella calidad, sea contra quien posee en su totalidad o en parte, como falso heredero; o parcialmente contra quien, siendo verdadero heredero, desconoce dicho carácter del accionante (Rodríguez Grez, 1994, p.90).

En resumen, se puede afirmar que la petición de herencia, es una acción encaminada a obtener el reconocimiento de la calidad de heredero, y la restitución de los bienes que forman parte del caudal relicto del causante, cuya posesión se encuentra en manos del demandado. Esta acción, por lo tanto, le compete al heredero real y se configura en contra de quienes posean todos o parte de los bienes hereditarios (Vivas Tesón, s.f., p.491).

La acción de petición de herencia se fundamenta en el título de heredero el cual es alegado por el accionante, puesto que, sobre él es quien recae la carga probatoria y debe demostrar que el demandado viene poseyendo bienes que forman parte de una masa hereditaria que no le corresponden. Por estos motivos, resulta mandatorio que, para el éxito de esta acción, el demandante demuestre su titularidad del derecho de herencia y así poder ejercerlo ante el tercero poseedor. (Peña Olivar & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.12)

A manera de conclusión de esta sección del capítulo, podemos afirmar que la acción de petición de herencia es un mecanismo procesal, con el cual cuenta el heredero, para poder exigir que se dé la restitución de los bienes hereditarios que le pertenecen ya sea por ser heredero legítimo o testamentario, en contra de un tercero que lo ha venido poseyendo. (Peña Olivar & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.12)

La petición de herencia se fundamenta como un mecanismo diseñado para proteger la titularidad del accionante sobre la herencia, considerada como una universalidad de derecho, es decir, sobre el conjunto de bienes que conforman la masa hereditaria. Este recurso legal ofrece una solución global que abarca a todos los bienes que forman la sucesión, en lugar de tener que litigar por cada bien individualmente. Sin la figura de la petición de herencia, el heredero se vería forzado a interponer una acción legal particular para cada uno de los bienes que conforman la herencia. Por lo que, la petición de herencia se concibe como una institución prevista por la ley, con el objetivo principal de salvaguardar los derechos del heredero, que ha sido despojado de su acceso a la misma.

### **2.3 Objeto**

Con respecto al objeto de la acción de petición de herencia, existe una relativa unanimidad doctrinaria que simplifica su discusión, a diferencia de otros aspectos de esta figura jurídica que pueden ser más controvertidos. En términos claros y directos, el objeto de esta acción es la herencia en su conjunto, considerada como una universalidad de derecho<sup>3</sup>. (Peña Olivar & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.12)

---

<sup>3</sup> Ver punto 1.5: p.29, p.30 y p.31

A fin de profundizar en el objeto de la acción de petición de herencia, es importante recordar al concepto de herencia desde una perspectiva amplia. El término “herencia” puede ser utilizado, en distintos sentidos; a lo que destaca el uso de este término para referirse al patrimonio que en vida perteneció al causante, entendido como aquel conjunto de relaciones y situaciones jurídicas con contenido económico, conformado por bienes, derechos y obligaciones del causante. Es crucial recordar que la herencia es una universalidad de derecho y, aunque esté compuesta por diversos bienes, no debe confundirse con estos. La herencia, como tal, es un conjunto, un todo que es diferente y mayor que la simple suma de sus partes (Rozas Vial, 1998, p.49 y 50).

Partiendo de aquello, la petición de herencia busca que se declare la titularidad del actor sobre la herencia cuando ésta se encuentra en posesión de un tercero. Sin embargo, es crucial entender que no se trata de reclamar la entrega de un bien particular, sino de la totalidad de la masa hereditaria considerada como un conjunto *pro indiviso*. En otras palabras, el poseedor ilegítimo estará obligado a restituir todos los bienes, derechos y obligaciones que pertenecen a la herencia y que ha estado poseyendo de manera ilegítima, en razón de que el actor se le ha reconocido como titular del derecho real de herencia.

Es importante enfatizar que, si el accionante resulta victorioso en su petición de herencia, no implica necesariamente que adquiere el dominio individual de cada uno de los bienes que componen la herencia. En lugar de eso, adquiere un derecho *proindiviso* sobre la totalidad de los bienes, es decir, adquiere una participación sobre el conjunto del patrimonio hereditario. En este sentido, el porcentaje de su participación sobre el patrimonio dependerá de, entre otros factores, la existencia o no de otros herederos universales. Por lo tanto, el dominio pleno sobre bienes particulares no se adquiere mediante la petición de herencia, sino el heredero deberá continuar con el proceso sucesorio, hasta llegar a la partición, que es el momento en el cual se adjudica el dominio particular sobre los bienes sucesorios.

Es importante destacar que, aunque hay consenso sobre el objeto de la acción de petición de herencia, existe un debate doctrinario respecto a si se trata de una acción de carácter universal o singular. Según las explicaciones de autores como Rozas Vial, estamos frente a una acción de carácter universal, ya que su objeto es el conjunto de

relaciones y situaciones jurídicas con contenido económico, es decir, la herencia vista como una universalidad de derecho, distinta de los bienes individuales que la componen. Sin embargo, hay un sector de la doctrina que sostiene que también se puede plantear la acción de petición de herencia para reclamar bienes singulares e individuales que forman parte de la herencia. Esta postura argumenta que, aunque la herencia se considere como una universalidad, los bienes particulares que la componen pueden ser objeto de reclamación mediante esta acción legal (Peña Olivar & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.13)

En este sentido, hemos identificado dos teorías, una que plantea a la petición de herencia como una acción real, mientras que la otra la reconoce como una acción de carácter no universal. A continuación, una breve explicación de cada una de ellas:

### **2.3.1 Teoría sobre el carácter universal del objeto de la acción de petición de herencia**

Esta teoría es la más aceptada, y surge gracias al Derecho Romano Clásico, en donde se considera que la acción de petición de herencia es de carácter universal, puesto que, como ya se ha explicado anteriormente el objeto que persigue es la herencia vista como un conjunto, una universalidad distinta de los bienes que la componen. Incluso, esta teoría también se fundamenta en que para la reclamación de aquellos bienes singulares que conforman la herencia ya existe la acción reivindicatoria (Peña Olivar & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.13).

### **2.3.2 Teoría sobre el carácter no universal del objeto de la acción de petición de herencia**

Esta teoría tiene como base el hecho, de que lo que el heredero pretende obtener, como principal objetivo de la acción de petición de herencia, es el reconocimiento como tal del título de heredero que le legitima a poseer los bienes del patrimonio del difunto, y que, por lo tanto, su reclamación no se basa en obtener la restitución de herencia como unidad; a esto se le debe adicionar que, quienes defienden esta teoría, aseguran que, si se llegase a considerar a la herencia como una universalidad de derecho, no cabría el supuesto de que los bienes que la componen se encuentren en posesión de varias personas (Peña Olivar & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.13 y 14).

Es debido a la existencia de este tipo de teorías, por las cuales surgen discusiones y confusiones entre la acción de petición de herencia y otras acciones, específicamente, la que más representa complejidad y la que va a ser tratada a mayor profundidad en este trabajo, es la acción reivindicatoria. Porque, en el caso de que se llegase a aceptar la teoría sobre el carácter no universal del objeto de la acción de la petición de herencia, nuestro Código Civil, específicamente en su artículo 1291, cometería un error, al asegurar que se puede plantear la acción reivindicatoria sobre cosas hereditarias reivindicables, puesto que, según la teoría mencionada, se debe utilizar a la acción de petición de herencia para ese efecto.

## **2.4 Naturaleza jurídica**

La naturaleza jurídica constituye uno de los principales aspectos al momento de estudiar y clasificar a las acciones. En este sentido, la naturaleza jurídica nos permite establecer una distinción fundamental entre las diversas acciones existentes dentro del ordenamiento jurídico, toda vez que, nos permite distinguir entre las acciones “reales” y las “personales”. El origen de esta clasificación se remonta al Derecho Romano, donde se manejaba la distinción entre derechos personales y reales. Por ende, la base de cualquier acción puede ser un derecho absoluto -es decir, un derecho real-, el cual se sustenta en la vinculación jurídica entre una persona y un objeto; o bien, puede derivarse de la existencia de una obligación, un derecho relativo a una persona, que está obligado a hacer, dar o abstenerse de hacer algo, en relación a otra persona, lo cual se conoce como un derecho personal (Smayevsky, s.f., p.85 y 86).

En base a esto podemos determinar que, la distinción entre las acciones reales y las personales nace de la naturaleza del derecho que faculta su ejercicio; de los derechos reales nacen las acciones reales, y de los derechos personales las acciones personales. Sin embargo, a pesar de encontrarnos con mecanismo aparentemente satisfactorio para categorizar a las acciones en relación a la naturaleza de los derechos que las facultan, esta solución no necesariamente presenta una respuesta absoluta para todas las acciones. En este sentido, se han formulado distintas teorías y argumentaciones, respecto de ciertas acciones; un ejemplo de ello es la acción de petición de herencia.

Para un análisis detallado de la naturaleza jurídica de la acción de petición de herencia, es necesario partir del estudio de la naturaleza del derecho que permite su ejercicio -el derecho real de herencia-. Para lo que, resulta menester recordar que tanto los derechos reales, como los derechos personales, son facultades susceptibles de ser valoradas en términos económicos. Por lo tanto, constituyen derechos que forman parte del patrimonio de su titular.

El patrimonio, considerado como una institución jurídica, puede ser definido como el conjunto de las relaciones jurídicas de una persona que pueden ser estimadas en dinero. Dentro de los posibles bienes y activos que pueden conformar un patrimonio, se encuentra el derecho personal o de crédito, que corresponde al derecho que un individuo tiene en relación a otro, generando una obligación en esta segunda persona respecto a la primera. Por otra parte, dentro del patrimonio, nos encontramos también con el derecho real, el cual se distingue del personal, puesto que el real, no se basa en la relación que tiene una persona con otra, sino en el derecho que tiene una persona sobre un bien, una cosa. (Ternera Barrios y Mantilla Espinosa, 2006, p.119)

En este contexto, el derecho personal constituye una relación jurídica entre un acreedor y un deudor, en virtud de la cual, el deudor, debe adoptar un comportamiento determinado que puede traducirse, en dar, hacer o no hacer, y el acreedor, tiene la facultad de exigirle el cumplimiento de dicha prestación. Por otra parte, los derechos reales se exigen *erga omnes*, es decir, el propietario del bien tiene la facultad de exigir a toda persona que no intervenga en su libertad de servirse o no de la cosa, sobre la cual tiene derecho, por ser el propietario de dicho bien. (Ternera Barrios y Mantilla Espinosa, 2006, p.120)

Cuando hablamos de oponibilidad *erga omnes* en el derecho real, en primer lugar, se identifica a un objeto, un bien ya sea corporal o incorporal y por otra parte, a un sujeto, conocido como el titular del derecho de dominio sobre dicho objeto, y este, tiene la libertad de servirse o no de la cosa sobre la que es dueña. Y la sociedad, al no tener ningún derecho sobre el bien, no puede interferir en dicha libertad, esta libertad se traduce en el derecho del propietario de usar, gozar o disponer de la cosa, a su entero arbitrio. (Ternera Barrios y Mantilla Espinosa, 2006, p.121)

Ahora, partiendo de la distinción previamente expuesta entre los derechos de índole real y los de carácter personal, resulta pertinente analizar la naturaleza del derecho real de herencia, con el fin de determinar la naturaleza jurídica de la acción permitida por la titularidad de dicho derecho; la petición de herencia. En este sentido, y como su propia denominación lo expresa, el derecho real de herencia tiene naturaleza eminentemente real, y no personal, ya que se define como la potestad o derecho que el heredero obtiene sobre el patrimonio hereditario tras la aceptación de la herencia. En otras palabras, este derecho se aplica directamente al objeto que es la totalidad del patrimonio del fallecido, considerado como una universalidad de derecho, sin vincularse a ninguna otra persona específica y fundamentado en el reconocimiento del estatus de heredero al sucesor. (Corral Talciani, 2022)

Es importante enfatizar que el derecho real de herencia da lugar a la acción de petición de herencia. Por ende, se podría inferir que esta acción es de naturaleza real, dada su procedencia de un derecho real. Esta interpretación es ampliamente aceptada en términos doctrinales y normativos, con una gran mayoría de autores y códigos jurídicos reconociendo que se trata de una acción real. Por tanto, tomando en consideración que esta acción se puede ejercer respecto a un objeto específico - la herencia - y, en principio, frente a cualquier individuo que obstaculice el ejercicio del derecho real de herencia; aunque, posteriormente se analizará que existe una limitación subjetiva a su ejercicio. Sin perjuicio de aquello, resulta razonable proponer que la acción de petición de herencia constituye una acción real.

Los defensores de la idea de que la acción de petición de herencia es de naturaleza real, frecuentemente citan como argumento predominante el hecho de que dicha acción puede potencialmente interponerse contra cualquier individuo que obstaculice el ejercicio del derecho de su titular, lo cual se deriva de la naturaleza *erga omnes* de este derecho. Sin embargo, existen autores que sostienen que la legitimidad pasiva en la acción de petición de herencia no puede ser atribuida a cualquier persona, sino sólo a quien se presenta como sucesor universal del patrimonio del causante. Esta argumentación ha sido utilizada frecuentemente por un sector de la doctrina el cual cuestiona que la naturaleza de la petición de herencia corresponda a la de una acción real, y este argumento puede ser especialmente interesante en vista de que el Código Civil del Ecuador (2015), establece expresamente a nivel normativo que la petición de

herencia cabe únicamente contra quien fundamenta su posesión en su calidad de heredero (Peña Olivari & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.16).

Consideramos que la delimitación de la legitimación pasiva será un factor determinante al momento de determinar la naturaleza de la petición de herencia. En este sentido, si se defiende que la petición de herencia es ejercitable contra cualquier persona que entorpezca el ejercicio del derecho real de herencia, independientemente de si goza de calidad o no de heredero, la naturaleza real de la petición de herencia será compatible con dicha postura. Mientras que, si se adopta la postura que actualmente consta en el Código Civil (2005), en virtud de la cual, la petición de herencia únicamente se puede ejercitar contra quien fundamente su posesión en un título de heredero, estos cuestionamientos pueden resultar pertinentes.

Existen diversos autores asemejables a cada una de las posturas mencionadas. Ejemplo de ello es el Doctor Fernández Gómez, quien define a la acción de petición de herencia como: *“una acción real, universal, prescriptible y divisible tendente a la restitución de una masa hereditaria indebidamente poseída por otros a título de heredero o sin título de ninguna clase”*; en otras palabras, el heredero, puede plantear la acción de petición de herencia en contra de cualquier poseedor de bienes hereditarios, siempre que se le niegue la calidad de heredero al demandante para que se le restituya la masa hereditaria, independientemente de la calidad que alegue para justificar su posesión. En este sentido, la postura de este autor nos permite evidenciar que, la delimitación de la legitimación pasiva, constituye uno de los argumentos que conducen a la doctrina a adoptar una u otra posición. (Fernández Gómez, s.f., p.1039) (Peña Olivari & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.12)

De igual manera, existen otros argumentos que se han utilizado para cuestionar la naturaleza real de la petición de herencia. En este sentido, algunos autores han llegado incluso a alegar que si nos remitimos a la teoría del carácter universal de la acción de petición de herencia, en virtud de la cual, la herencia constituye una universalidad independiente de los bienes que la conforman, existiría confusión al afirmar que se trata de una acción real, puesto que el derecho real, en todo caso, debe recaer sobre un objeto determinado, y como ya hemos analizado previamente, la herencia es una entidad independiente de los bienes que la conforman, la cual incluso puede encontrarse compuesta por un crédito, lo cual como ya se explicó configura un

derecho personal. Este particular ha sido alegado como argumento para cuestionar la naturaleza real de la petición de herencia (Peña Olivar & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.13).

Por otra parte, si aplicamos la teoría sobre el carácter no universal del objeto de la acción de petición de herencia, en donde se asegura que el objeto como tal de esta acción es el reconocimiento del título de heredero y no la restitución de la herencia vista como una totalidad, no estaríamos frente a una acción real, sino personal, en donde lo que se pretende es que se reconozca la calidad de heredero del accionante. De tal manera, la restitución de los bienes no sería otra cosa sino la consecuencia de la declaración de la condición de heredero del actor (Peña Olivar & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.13 y 14).

Debido a toda esta confusión generada en cuanto a la naturaleza jurídica de la acción, hay un sector ecléctico de la doctrina que asegura que se trata de una acción mixta, conformada por una parte real, porque se pretende que se dé la restitución de los bienes que conforman la masa hereditaria; y por otra parte personal, puesto que se encuentra destinada a obtener la calidad de heredero de quien la alega. Los defensores de esta teoría han optado por reconocer esta solución, como respuesta a los cuestionamientos efectuados; en particular a la crítica relativa a que el objeto de la petición de herencia es el reconocimiento de la calidad de heredero del actor (Peña Olivar & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.17).

Por otro lado, nuestro Código Civil (2005), por más que no especifique de manera exacta, de qué tipo de acción se trata, si nos pretende dar una explicación acerca del objeto de dicha acción, y establece:

*Art. 1287.- El que probare su derecho a una herencia ocupada por otra persona en calidad de heredero, tendrá acción para que se le adjudique la herencia, y se le restituyan las cosas hereditarias tanto corporales como incorporales, y aún aquellas de que el difunto era mero tenedor, como depositario, comodatario, prendario, arrendatario, etc., y que no hubieren vuelto legítimamente a sus dueños.*

Desde nuestra perspectiva, pese a que consideramos que los argumentos previamente expuestos puedan considerarse más o menos pertinentes, nosotros consideramos que la petición de herencia constituye una acción real. Por los siguientes motivos:

1. La herencia, considerada como una universalidad de derecho, constituye un objeto susceptible de valoración patrimonial. En este sentido, consideramos pertinente hacer mención a la distinción entre bienes “singulares” y “universales”. Según esta clasificación, bienes singulares son aquellos que se consideran desde una perspectiva individual, mientras que bienes reales son los que, sin aparecer materialmente unidos, se reúnen bajo un solo nombre y son consideradas como un todo unitario (Martínez Alfaro, 1996, p. 251). Por lo tanto, la herencia no sería otra cosa, sino un bien universal<sup>4</sup>; consecuentemente, la acción de herencia es una acción ejercitable en virtud de un derecho real, previsto por la ley para proteger a un bien universal. En consecuencia, el argumento previamente expuesto para cuestionar la naturaleza real de que la petición de herencia, en vista de que no persigue a los bienes individuales, sino a la universalidad, debe ser descartado.
2. La petición de herencia no nace de una vinculación jurídica entre dos personas determinadas. Si no, por el contrario, nace de un derecho ejercitable contra cualquier persona que entorpezca el ejercicio de este derecho. Ahora, la delimitación de la legitimación pasiva, según la cual solamente se la puede plantear contra quien posea en calidad de heredero, ha sido utilizada como un cuestionamiento de dicha argumentación. No obstante, ello no necesariamente implica una relación jurídica determinada entre dos personas, sino por el contrario, representa una facultad ejercitable en abstracto, contra cualquier individuo que entorpezca el derecho real de herencia; sin perjuicio de que se exija una condición específica para dicha intromisión.
3. En los derechos personales, el deudor está obligado al cumplimiento de una prestación plenamente determinada. Mientras que, en el caso de la petición de herencia, no existe una obligación al cumplimiento de una prestación específica; al contrario, resulta aplicable la circunstancia propia de todos los derechos reales, en virtud de la cual, quien no es propietario de un bien, tiene

---

<sup>4</sup> Ver páginas 29, 30 y 31

la obligación de abstenerse de entorpecer el dominio de quien si es amo y señor del mismo; la mencionada estructuración es perfectamente compatible a la del derecho real, y no guarda relación con la vinculación jurídica que nace de los derechos personales.

4. Bajo ningún concepto estamos de acuerdo con la postura de que la petición de herencia constituye una acción de carácter mixto, siendo tanto real como personal simultáneamente. Pues a nivel procesal y doctrinario, no se ha desarrollado un concepto satisfactorio de acciones mixtas. No existe un desarrollo doctrinario o normativo que determine el alcance de una acción mixta, por lo que, no consideramos pertinente recurrir a una nueva categoría, específica para el caso de la petición de herencia.

Desde una perspectiva filosófica, la idea de que una acción puede ser a la vez real y personal es problemática. Una acción es real cuando el demandante ejerce un derecho sobre una cosa, independientemente de la persona que esté en posesión de ella. En contraste, una acción es personal cuando el demandante busca obligar a una persona específica a cumplir una obligación previamente establecida. Parece imposible que una acción pueda tener simultáneamente estas dos características, ya que son mutuamente excluyentes.

De igual manera, el hecho de que el demandante tenga que probar su calidad de heredero no la convierte en una acción personal. Este es un requisito probatorio elemental en las acciones reales, que no cambia su naturaleza; como ejemplo de aquello, en una acción reivindicatoria, el demandante debe probar en primer lugar su derecho de propiedad sobre el bien. Eso no convierte la reivindicación en una acción personal, sino que es simplemente el presupuesto probatorio básico y elemental, identificable en cualquier procedimiento de naturaleza real.

Por lo expuesto, podemos concluir que la acción de petición de herencia es de carácter real conforme lo establece el Código Civil (2005). Aunque haya discrepancias presentadas a nivel doctrinario, es innegable que esta acción está diseñada para obtener la restitución de la masa hereditaria considerada como un bien universal y su naturaleza *erga omnes* la ubica, a nuestro criterio, firmemente dentro de la categoría de las acciones reales.

De este modo, aun cuando existen opiniones divergentes en la doctrina, debemos dar primacía a la interpretación compatible con nuestra legislación y con las corrientes doctrinarias más aceptadas en la actualidad. Por tanto, concluimos que la petición de herencia, con su finalidad de restitución real y su alcance *erga omnes*, se clasifica inequívocamente como una acción de naturaleza jurídica real.

## 2.5 Caracteres

La petición de herencia constituye un mecanismo legal revestido de características particulares que la distinguen de otras acciones. A continuación, se detallan los principales caracteres de la petición de herencia:

- **Aplica sobre una sucesión *mortis causa*:** La acción de petición de herencia se encuentra diseñada específicamente para abordar situaciones en las que se busca la restitución de la totalidad o parte de la herencia, entendida como una universalidad jurídica. Esta universalidad se configura únicamente tras el fallecimiento del causante, momento en el cual se inicia el proceso de sucesión *mortis causa*. Por lo tanto, la petición de herencia es una herramienta legal que resulta aplicable exclusivamente en el contexto de las sucesiones *mortis causa*, y está destinada a garantizar que los herederos legítimos puedan ejercer y proteger sus derechos sucesorios cuando estos se vean comprometidos o vulnerados (Ovsejevich, 1964, p.5).
- **Nace de una reclamación basada en un título de sucesor universal de parte del accionante:** Para plantear la petición de herencia, es indispensable que el accionante invoque un título de sucesor universal del causante. En otras palabras, esta acción está reservada exclusivamente para aquellos que ostenten la calidad de sucesor universal, sea a través del reconocimiento testamentario o a través de una declaración extra testamentaria, e incluso, cuando la titularidad del derecho real de herencia nazca de un origen contractual - particular que será estudiado a más profundidad posteriormente <sup>5</sup>-. Si el reclamante alega un título de sucesor particular, acreedor del causante o cualquier otro título distinto al de heredero universal, la petición de herencia no sería la vía legal apropiada (Ovsejevich, 1964, p.5).

---

<sup>5</sup> Ver punto 2.6; páginas 70, 71 y 72

- **Recae sobre la herencia considerada como una universalidad jurídica:** Ello implica que, para que proceda la petición de herencia, lo que se reclama debe ser la herencia considerada como universalidad de derecho, y no simplemente un bien considerado individualmente. En otras palabras, el objeto de la acción se dirige a recuperar aquellos bienes que pertenecen legítimamente a la herencia, pero que están en poder de alguien que impide el ejercicio del derecho real de herencia del accionante sobre dichos bienes (Ovsejevich, 1964, p.5).
- **Será aplicable cuando el detentador se rehúse a reconocer la calidad del actor de sucesor universal:** Para que la petición de herencia sea procedente, es necesario que quien está en posesión de los bienes - el detentador -, se niegue a reconocer el derecho de herencia universal sobre el cual el accionante es titular. Precisamente esta negativa del detentador es lo que justifica la necesidad de recurrir a la acción de petición de herencia para proteger los derechos sucesorios del heredero legítimo. Si es que el detentador es un heredero legítimo de igual grado que el reclamante y reconoce la calidad de sucesor universal del actor, la acción de petición de herencia no sería la vía legal adecuada, sino la acción que corresponde sería la de partición, la cual tiene como finalidad dividir y distribuir la herencia entre los herederos de igual grado (Ovsejevich, 1964, p.5).
- **Es una acción divisible:** La acción de petición de herencia es divisible, lo que significa que, si hay varios sucesores universales, cada uno de ellos puede actuar por su propia cuenta, y proponer su propia acción, independiente a la de los otros coherederos. La decisión judicial dictada en relación con uno de los herederos solo tiene efectos respecto a él, sin necesariamente beneficiar ni perjudicar a los otros interesados que pudieran proponer la misma acción (Ovsejevich, 1964, p.5).
- **Es una acción real:** Conforme se mencionó anteriormente, no existe consenso doctrinario respecto a la naturaleza jurídica de la petición de herencia; no obstante, existe una mayoría doctrinaria que considera que esta institución constituye una acción real.

## **2.6 Legitimación activa**

Al abordar el tema de la legitimación activa en la petición de herencia, el objetivo es responder al interrogante: ¿quién puede plantear esta acción? Desde el punto de vista doctrinal, se considera que la petición de herencia es una acción reservada exclusivamente a aquellos que ostentan la condición de herederos. Sin embargo, limitar el análisis de la legitimación activa a una respuesta tan simplista puede resultar insuficiente, pues la discusión puede presentar una complejidad mayor de lo que aparenta a simple vista.

La premisa "la petición de herencia es una acción reservada para el heredero" presenta cierta ambigüedad, derivada de la inexistencia de un consenso doctrinal y legal unificado en torno al concepto de "heredero". Por lo tanto, esta situación nos impulsa a plantear diversas interrogantes con el fin de dilucidar el alcance de la institución del heredero: ¿El término incluye a todos aquellos con derecho a participar en el proceso sucesorio? ¿Solo se considera heredero a quien sucede a título universal? ¿El heredero es exclusivamente aquel sucesor universal cuyo derecho emana de su vínculo familiar con el causante? ¿O acaso el término "heredero" abarca simplemente a aquellos que ostentan el derecho real de herencia, ya sea por adquisición originaria o derivativa?

Para brindar claridad respecto del concepto de heredero, consideramos importante partir de la distinción, sentada en el capítulo anterior, entre el "heredero" y el "legatario". La distinción entre quien tiene derecho a participar en la sucesión a título universal -heredero- y quien tiene derecho a participar a título particular - legatario - no presenta ninguna dificultad. Por lo que, la primera premisa que se debe manejar es que, dentro del término "heredero" no se debe incluir a quien tiene derecho en la sucesión únicamente sobre un bien determinado. Por lo que, el legatario no tendrá la posibilidad de plantear la petición de herencia.

### **2.6.1 Sobre el cesionario del derecho real de herencia**

Partiendo de esa premisa, conviene plantearse el siguiente interrogante: ¿Puede el cesionario del derecho real de herencia, que no es heredero, plantear esta acción? a lo que hemos de señalar que, no existe consenso a nivel doctrinario sobre esta discusión, sino por el contrario, se pueden identificar diversas posturas y posiciones dogmáticas relativas a esta posibilidad. En este contexto, consideramos pertinente

hacer mención a la posición del jurista italiano Antonio Cicu, quien en su obra “*Le Successioni*” (1947), manifiesta que la petición de herencia es una acción prevista únicamente en beneficio del heredero (Gullon Ballesteros, 1959, p.13).

Bajo esta lógica, el autor realiza una distinción entre el heredero - quien goza del derecho real de herencia en virtud de su vinculación familiar con el causante - y el adquirente del derecho real de herencia - que lo obtuvo como consecuencia de un negocio jurídico como la compraventa, la donación, la permuta, entre otros -. Con esta distinción sentada, el autor considera que la petición de herencia puede ser ejecutada exclusivamente por el heredero. Dejando a salvo la posibilidad del adquirente del derecho real de herencia de ejercitar la acción subrogatoria, en caso de pasividad del heredero a quien originalmente le corresponde ejercitar la petición de herencia (Gullon Ballesteros, 1959, p.13).

El criterio previamente expuesto ha sido respaldado por diversos autores, quienes consideran que el cesionario del derecho real de herencia, no está legitimado para el ejercicio de dicha acción, ya que este no sucede al difunto. Por lo que, bajo esta lógica, no existiría en beneficio del cesionario del derecho real de herencia, esta facultad que es la petición de herencia, toda vez que se trataría de un mecanismo previsto en beneficio exclusivo de los herederos (Gullon Ballesteros, 1959, p.20).

No obstante, las debilidades de dicho planteamiento han sido expuestas, por diversos autores, ante lo cual, consideramos que no existe ningún motivo lógico para vincular a la petición de herencia, de forma inexorable y permanente al heredero; aun cuando este ya no sea titular del derecho real de herencia. Ello sobre todo en consideración de que el derecho real de herencia es de carácter patrimonial y transferible; nuestra postura es que la posibilidad de transferir el derecho real de herencia, implica también la cesión de los beneficios y las cargas que sobre él revisten, y es precisamente uno de dichos beneficios, la petición de herencia como mecanismo creado con el objeto de recuperar la posesión de la masa hereditaria cuando esta se encuentre en manos de terceras personas (Gullon Ballesteros, 1959, p.13).

Consideramos pertinente hacer mención al criterio expuesto por Cano Zamorano, quien considera que la solución más razonable requiere de la distinción de dos supuestos. Por una parte, si el heredero, dentro del contrato de cesión del derecho real de herencia, transfiere expresamente la posibilidad de ejercitar las acciones que a

él le corresponden, sería perfectamente razonable aceptar la posibilidad de que el cesionario pueda ejercitar la petición de herencia. Si, al contrario, el heredero no cede expresamente el ejercicio de la petición de herencia, el cesionario no podría ejercitarla, sin perjuicio de que posteriormente pueda tener acceso a la posibilidad de plantear otro tipo de acciones, como lo es la reivindicatoria (Gullon Ballesteros, 1959, p.21).

Hemos de señalar que, pese a que consideramos razonable el criterio expuesto de Cano Zamorano, no estamos totalmente de acuerdo con la argumentación presentada. A nuestro criterio, no sería necesario que el cedente faculte expresamente al cesionario para que este último, pueda ejercer las acciones que a él le corresponden. Contrariamente, consideramos que la cesión de un derecho, conlleva implícitamente la transferencia de todas las acciones y facultades que al titular original le hubieran correspondido. Por lo tanto, consideramos que salvo que el cedente prohíba expresamente al cesionario el ejercicio de esta acción, o que, en su defecto, se reserve su ejercicio de forma exclusiva, el cesionario, al adquirir el derecho real de herencia, se convierte *ipso facto*, en el legitimado para activar los mecanismos legales previstos para su protección. Por lo expuesto, consideramos perfectamente plausible que la petición de herencia sea ejercitada por terceras personas, no herederos, pero adquirentes derivativos del derecho real de herencia.

### **2.6.2 La legitimación activa de los coherederos**

En la discusión respecto a la legitimación activa en la petición de herencia, no se puede omitir lo relativo a la situación de los coherederos. En cuyo caso, conviene plantear el interrogante ¿Puede el coheredero actuar en representación propia frente a terceros que posean la herencia y plantear la petición de herencia de forma personal y por sus propios derechos? o, por el contrario, ¿En caso de existir coherederos que no se encuentren en petición de la herencia, sería necesario que todos comparezcan de forma conjunta?

En relación con este interrogante, existen dos posibles enfoques aplicables a esta problemática. Por un lado, se plantea que el coheredero tiene la posibilidad de ejercitar esta acción por sus propios derechos personales y actuando de forma individual; esta postura admite la posibilidad de que un coheredero pueda reclamar el reconocimiento de su derecho y su cuota personal de la herencia, sin actuar en representación de los demás coherederos. Esta postura parece ser respaldada por las

reglas de la comunidad, que permiten a un comunero iniciar un procedimiento personal si una sentencia favorable le beneficia, y al mismo tiempo, le sirve simultáneamente a los demás comuneros, sin ocasionar perjuicio alguno para ellos.

No obstante, dicha postura no ha sido aceptada de forma unánime, pues existe otro sector de la doctrina que, por el contrario, rechaza la posibilidad de que un coheredero plantee de forma individual la petición de herencia únicamente sobre su cuota hereditaria. Incluso, en este sentido, desde un punto de vista procesal, sería necesaria la intervención conjunta de todos los coherederos para conformar de forma precisa y completa el *"litis consorcio"*. En tal virtud, es preciso señalar que la necesidad de un *"litis consorcio"* completo y adecuado tiene implicaciones procesales importantes. Al requerir la comparecencia de todos los herederos, se garantiza que todos los intereses de las partes se tengan en cuenta, e incluso, se evita la posibilidad de decisiones contradictorias.

Ante esta disparidad de criterios, hemos de acoger el criterio manifestado por Vivas Tensón, quien señala *"cuando un heredero como comunero de bienes hereditarios pedidos en virtud de la acción de petición de herencia, obtiene un título universal que ha de compartir con sus condóminos o coherederos, a los que ha de favorecer la resolución, esto es, su ejercicio redundará en beneficio de la comunidad hereditaria"*. Por lo que, respecto de este punto, hemos de manifestar que consideramos prudente acoger la posibilidad de actuación individual del coheredero, cuando la misma beneficie a toda la comunidad (Gullon Ballesteros, 1959, p.19). En tal virtud, nuestra postura es la que cualquier acción legal emprendida por un coheredero que resulte en un beneficio para la comunidad hereditaria - como la recuperación de la masa hereditaria - representa un beneficio para todos los coherederos, no solo al que emprendió la acción. Sin perjuicio de aquello, esta postura no ha sido acogida a nivel judicial, por lo que, para garantizar el éxito de la acción, resulta pertinente la comparecencia de la totalidad de los coherederos.

### **2.6.3 La legitimación activa del administrador de la herencia**

Otro de los casos que ha provocado una disparidad de criterios relativos a legitimación activa de la petición de herencia, es el caso del administrador. Para ello, conviene partir del hecho de que, si el administrador de la herencia es a su vez

heredero, estará legitimado activamente por su condición. En caso de que no lo sea, existen tres situaciones las cuales deben ser mencionadas:

- *Situación de la herencia yacente:*

Entendiendo a la herencia yacente, como aquella que no ha sido ni aceptada ni repudiada por los herederos, cabe la pregunta ¿Puede el administrador de la herencia yacente plantear la petición de herencia? A nivel doctrinario, se considera que dicha situación es posible, en función de las siguientes razones.

1. La necesidad de proteger los bienes hereditarios (Gullon Ballesteros, 1959, p.19).
2. El administrador actúa en representación y en beneficio de los intereses de los posibles herederos (Gullon Ballesteros, 1959, p.19).
3. Pese a que no exista una aceptación de los herederos, en última instancia, siempre habrá algún heredero, que potencialmente se puede beneficiar de dicho patrimonio (Gullon Ballesteros, 1959, p.19).
4. Si el administrador de la herencia yacente tiene la posibilidad de representar a la misma en juicios interpuestos por los acreedores del causante, se entiende que también debe tener la posibilidad de actuar a la inversa e interponer las acciones previstas para precautelar el patrimonio hereditario (Gutiérrez Barrenengoa & Monje Balmaseda\*, 2004, p.1)

En resumen, no encontramos argumento razonable para negar la legitimación activa del administrador de la herencia yacente respecto de esta acción. Los argumentos expuestos, y la propia naturaleza de la institución, permiten concluir de forma razonable que el administrador se encontrará facultado para ejercitar las acciones que procedan en defensa y beneficio del patrimonio yacente, entre las cuales, se incluye la petición de herencia.

- *Herencia aceptada en beneficio de inventario. -*

Considerando que el beneficio de inventario no es más que aquella facultad prevista en beneficio del heredero, en virtud de la cual, puede asumir el pago de las deudas del causante, únicamente hasta el monto que pueda ser cubierto por los bienes que componen al patrimonio hereditario. Por lo que, partiendo de ello, cabe mencionar

que, en caso de aceptación con beneficio de inventario, se debe nombrar a un administrador, el cual podrá ser el propio heredero o una tercera persona.

En caso de que el administrador de la herencia aceptada en beneficio de inventario sea una persona distinta del propio heredero, doctrinariamente se considera que el mismo tiene la facultad de actuar en representación del heredero. Por lo tanto, tendrá la posibilidad de demostrar el carácter de heredero de su representado. En tal virtud, si el heredero no interpone la acción, consideramos que el administrador podrá interponerla en su representación, con base en la administración conferida.

- *Herencia indivisa.* -

Las reglas previamente mencionadas, son aplicables para el caso del administrador no heredero de la herencia indivisa. En esencia, consideramos evidente que el administrador que cuenta con la facultad de representación legal de la herencia, estará plenamente facultado para interponer esta acción.

#### **2.6.4 La legitimación activa de quien interviene en ejercicio del derecho de representación o transmisión en el proceso sucesorio**

Conforme lo revisado dentro del primer capítulo del presente trabajo, en relación al derecho de representación y transmisión<sup>6</sup>, es posible que el derecho real de herencia sea ejercido por los descendientes de la persona originalmente llamada a ejercer este derecho. En cuyo caso, quien accede al proceso sucesorio haciendo uso del derecho de representación o transmisión, también se encuentra legitimado activamente para plantear la petición de herencia.

### **2.7 Legitimación pasiva**

No necesariamente existe un planteamiento unánime en torno de contra quien se puede plantear la petición de herencia - legitimado pasivo -. En esencia, existen dos tendencias fundamentales, según las cuales: 1) La petición de herencia puede plantearse únicamente contra quien alegue un título de sucesor universal como motivo de su posesión. 2) Contra cualquier poseedor de la masa hereditaria, independientemente del título que invoca como motivo de su posesión.

---

<sup>6</sup> Ver punto 1.7; páginas 45, 46, 47 y 48

La primera posición ha sido principalmente defendida por autores clásicos, es decir, se trata de una postura tradicional, la cual ha sido dominante en décadas anteriores. Prueba de ello, es el criterio de Luis Ovsejevich, quien, en el año 1964, señalaba en su obra *“Petición de Herencia”*, que esta acción cabe *“contra aquél que negando al accionante vocación concurrente o preferente, detenta todo o parte de los bienes del acervo hereditario como sucesor universal.”* (Ovsejevich, 1964, p.15).

Similar criterio ha expuesto Antonio Gullon Ballesteros, quien manifiesta que la petición de herencia se podrá plantear contra *“el que posee en concepto de heredero, no sólo quien así se reputa fundado en un título - testamento nulo o revocado -, sino el que sin título posee las cosas hereditarias en tal concepto y no en otro”*. (Gullon Ballesteros, 1959, p.217). En esta misma línea, Puig Peña opina que el detentador deberá alegar que su derecho se fundamenta en un título de sucesor universal, y así deberá conducirse, bajo una apariencia sucesoria más o menos legítima o suficiente (Puig Peña, 1963, p.188).

Esta postura ha sido acogida por nuestro Código Civil (2005), el cual, expresamente dentro del artículo 1287, establece que quien posea la herencia, deberá hacerlo en condición de heredero. No obstante, hemos de señalar que la exigencia de que el poseedor de la herencia invoque un título de sucesor universal como fundamento de su posición, se trata de un requisito que ha sido cuestionado, e incluso, superado por nociones doctrinarias modernas y por diversas legislaciones. Actualmente, existe una noción de que la petición de herencia puede ser interpuesta contra quien negó al accionante su condición de heredero, sea que invoque título de sucesor universal, o bien invoque algún otro título, o incluso, contra aquel detentador que no alega título alguno (Peña Oliver & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.22).

Este criterio ha sido reconocido en diversos trabajos y escritos académicos, entre los cuales, destacamos la postura de Peña Oliver & Sánchez Calero Arribas, quienes al momento de analizar la legitimación pasiva de la institución, distinguen al *“poseedor con título de heredero”*, que evidentemente será quien justifique su posesión en su cualidad de heredero, del *“poseedor sin título de heredero”*, que será aquel que posee los bienes sin alegar condición de heredero, pero que impide el ejercicio del derecho real de herencia, sin atribuirlo a sí mismo (Peña Oliver & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.22).

En vista de las perspectivas expuestas, consideramos prudente el criterio según el cual no se debe restringir el ámbito de la petición de herencia exclusivamente a aquellos que poseen la herencia invocando calidad de heredero. Tal restricción, reconocida expresamente por el Código Civil (2005), puede conducir a situaciones de indefensión o representar un obstáculo innecesario para el heredero legítimo que decida defender sus intereses recurriendo a la petición de herencia.

Por ejemplo, si el detentador invoca título distinto al de sucesor universal, la petición de herencia no sería el camino pertinente según nuestra legislación actual. Esta situación se vuelve más crítica si se considera la posibilidad de que el poseedor actual no alegue título alguno, creando un estado de indefensión para el heredero que busca ejercer su derecho. En estos casos, el heredero legítimo se encuentra, a nuestro criterio, con barreras jurídicas injustificadas que pueden impedir o entorpecer su acceso a lo que por derecho le corresponde.

Por tanto, desde un criterio de defensa de los intereses del heredero que se encuentra impedido de ejercer su derecho, consideramos que la petición de herencia debería poder plantearse contra cualquier persona que impida el ejercicio del derecho real de herencia del accionante. Resultando totalmente irrelevante el título que invoque para justificar su posesión. En consecuencia, consideramos pertinente una reforma al artículo 1287, a efectos de suprimir el requisito de que la herencia debe ser ocupada “por otra persona en calidad de heredero”. En este sentido, consideramos que únicamente debería constar que la herencia debe encontrarse poseída por “otra persona, independientemente del título que alegue para justificar su posesión”.

## **2.8 Aspectos procesales**

Evidentemente, la petición de herencia constituye un mecanismo susceptible de activar al órgano judicial, con el objeto de precautelar los derechos e intereses del heredero. Por ello, existen aspectos de carácter netamente procesal que deben ser discutidos al momento de analizar a esta acción. Estos aspectos procesales son los siguientes:

### ***Sobre la competencia:***

En primer lugar, debemos partir de que la petición de herencia constituye una acción de carácter netamente civil. No obstante, de ello su competencia dentro del

sistema jurídico ecuatoriano le corresponde al Juzgado de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia correspondiente o en su defecto, al Juzgado Multicompetente con competencia territorial.

Partiendo de ello, respecto de la competencia territorial, consideramos pertinente iniciar el análisis, señalando que la regla general de la competencia territorial “el juez competente será el del domicilio demandado”, no es aplicable para el caso de la petición de herencia. En este sentido, se debe tomar a la competencia excluyente, establecida en el artículo 11 del Código Orgánico General de Procesos (2016). Este artículo prevé dos supuestos de relevancia en relación de la petición de herencia, siendo por una parte el inciso tercero, que establece que será competente el juzgador del domicilio del causante. Mientras que, el inciso cuarto dispone que será competente el juzgador del lugar donde se abra la sucesión.

Sin embargo, hemos de manifestar que esta distinción entre “el último domicilio del causante” y “el lugar de apertura de la sucesión”, puede resultar oscura y confusa, en relación con la fijación de la competencia territorial; doctrinariamente se define a la apertura de la sucesión, como aquel hecho que habilita a los herederos a tomar posesión de los bienes hereditarios o en otras palabras, como aquel suceso que da inicio al procedimiento de sucesión; evidentemente, el hecho apto para producir tales efectos es la muerte del causante (Yacelega Troya & Benavides Benalcázar, 2013, p.14).

Por ello, cabe plantear el interrogante ¿a qué hace referencia el legislador al momento de referirse “al lugar de apertura de la sucesión”? En este sentido, consideramos que el término podría ser interpretado de distintas maneras. Entre ellas, se puede considerar al lugar de apertura de la sucesión, como el del último domicilio del causante; en cuyo caso, no tendría sentido alguno hacer la diferenciación entre el lugar de apertura de la sucesión y el lugar de último domicilio del causante. No obstante, consideramos que este término se puede interpretar también como el lugar de la muerte del causante. Sin embargo, ello representaría un sin sentido, toda vez que, en caso de acoger esta interpretación, en caso de que, por algún motivo, el causante fallezca en un lugar distinto de su domicilio o de donde se encuentran sus bienes, el procedimiento sucesorio tendría que desarrollarse en este territorio. Evidentemente ello implicaría un problema práctico considerable cuando el causante fallezca en un

lugar en un lugar en el cual se encontraba de paso. Por lo tanto, consideramos que esta interpretación debe ser desechada.

Otra de las posibles interpretaciones del término “lugar de apertura de la sucesión”, hace referencia al lugar en el cual se habrían iniciado los trámites para la transferencia de dominio de los bienes que componen la sucesión. No obstante, en vista del artículo 997 del Código Civil (2005), el cual establece: “*La sucesión en los bienes de una persona se abre al momento de su muerte, en su último domicilio; salvo los casos expresamente exceptuados. La sucesión se regla por la ley del domicilio en que se abre; salvo las excepciones legales.*” (El resaltado es de nuestra autoría). A la luz del artículo citado, los trámites sucesorios deberían realizarse en el lugar del último domicilio del causante. Por lo que, aún bajo esta interpretación, esta distinción tampoco acabará de cobrar sentido.

Por lo tanto, consideramos que la distinción hecha por el legislador entre “último domicilio del causante” y “lugar de la apertura de la sucesión” resulta problemática y confusa. El lenguaje utilizado para la redacción del artículo 11, resulta poco claro al diferenciar entre estos dos supuestos, generando, a nuestro criterio, incertidumbre jurídica y que podría conllevar en una potencial complicación en la asignación de competencia.

No obstante, hemos de manifestar que el tema de la competencia en la petición de herencia se ha enfrentado también a discusiones a nivel doctrinario. En este sentido, Prieto Cobos señala que el juzgador del lugar en el que se encuentren ubicados los bienes litigiosos será perfectamente competente para resolver a la petición de herencia, y si los bienes estuvieran ubicados en distintas zonas geográficas, será competente el juzgador de cualquiera de los lugares en cuya jurisdicción se encuentren ubicados los bienes, a elección del actor (Peña Olivar & Sánchez Calero Arribas, 2018, p.23).

La legislación ecuatoriana parece acoger parcialmente el criterio expuesto, toda vez que el artículo 11, inciso 3, del Código Orgánico General de Procesos, establece que “*si la apertura de la sucesión se realiza en territorio extranjero y comprende bienes situados en el Ecuador, será competente la o el juzgador del último domicilio nacional del causante o del lugar en que se encuentren los bienes*” (2015). Es decir, se acoge este criterio como solución al problema de la competencia, para los

casos en los que el causante hubiere estado domiciliado en el extranjero, pero que tuviere bienes dentro del territorio nacional.

Nosotros consideramos que el criterio de la ubicación de los bienes como factor determinante de la competencia territorial, es contrario a la naturaleza universal de la petición de herencia. En este sentido, la ubicación específica de los bienes que conforman la masa hereditaria no debería ser un aspecto de relevancia procesal al momento de fijar la competencia. Recordemos que esta acción lo que busca es la declaración de la calidad de heredero del actor, y consecuentemente, la restitución de las cosas hereditarias, consideradas como universalidad de derecho.

A nuestro criterio, la ubicación específica de los bienes no debe tener relevancia para fijar la competencia de la acción; no obstante, la podría llegar a tener dentro de la etapa de ejecución, en caso del actor obtener sentencia favorable. No obstante, consideramos que puede ser razonable únicamente como mecanismo subsidiario establecido para la solución específica del problema del causante domiciliado en el extranjero.

En conclusión, la competencia territorial para la petición de herencia se fijará de acuerdo al último domicilio del causante. No obstante, para los casos en los cuales el causante hubiere fallecido domiciliado en el extranjero, se podrá demandar en: 1) El último domicilio que tuvo el causante en el territorio nacional. 2) En el lugar en el que se encuentren los bienes hereditarios.

- ***Sobre el procedimiento. -***

No existe un procedimiento especial previsto para la sustanciación de la petición de herencia. Por lo tanto, resulta aplicable el artículo 289 del Código Orgánico General de Procesos, el cual establece: “*Se tramitarán por el procedimiento ordinario todas aquellas pretensiones que no tengan previsto un trámite especial para su sustanciación.*”. Consecuentemente, la petición de herencia es un procedimiento declarativo que debe ser tramitado por la vía ordinaria

- ***Sobre la prueba. -***

Para la petición de herencia, la carga de la prueba recae sobre el actor. Por lo que, le corresponderá al demandante probar su condición de heredero, así como que

los bienes cuya entrega se reclaman pertenecen a la masa hereditaria, y que, consecuentemente, él demandado posee los bienes de forma ilegítima, o en su defecto, que no cuenta con motivo o fundamento jurídico para impedir el acceso del demandante a la herencia (Peña Olivar & Sánchez Calero Arribas, 2018 p.25).

El demandante deberá probar también la muerte del causante, para lo cual, se debe aportar el certificado de defunción legalmente expedido por el Registro Civil, o en su defecto, la declaración de muerte presunta del causante, expedida por el juzgador de lo civil competente (Peña Olivar & Sánchez Calero Arribas, 2018 p.26).

De igual manera, una vez la muerte del causante se hubiere probado adecuadamente, el accionante deberá probar su condición de heredero. Para este supuesto, existen diversas posibilidades:

1. Una de las alternativas que tendrá el heredero, es probar la existencia de un testamento, legalmente otorgado por el causante, en el que se declare al accionante como heredero de cuota del testador.
2. La partida de nacimiento, indudablemente, constituye uno de los mecanismos más comunes y prácticos para probar la calidad del heredero. Ello puede servir para probar la calidad de descendiente del causante. De igual manera, se puede acudir a otros documentos emitidos por el Registro Civil, como lo es la partida de matrimonio, la cual puede acreditar la existencia de un matrimonio entre el causante y el accionante, en caso de que el cónyuge tenga la calidad de heredero por falta de descendientes. En general, cualquier documento del Registro Civil que permita probar la descendencia o el parentesco, es prueba útil para demostrar la condición de heredero. En caso de que el causante no hubiere tenido descendientes reconocidos, este particular deberá ser probado por el actor que considere que tiene la calidad de beneficiario universal de la herencia.
3. La sentencia ejecutoriada emitida por un juzgado de lo civil, en la que se declare el vínculo familiar entre el accionante y el causante, indudablemente, resulta una prueba idónea para demostrar la calidad de heredero del accionante.

Una vez se ha acreditado la muerte del causante y la condición de heredero del actor, el siguiente paso será la demostración de que los bienes cuya entrega se demanda

pertenecieron al patrimonio del causante. En este sentido, en caso de sucesión testada, se puede presentar el testamento como una de las pruebas de dominio del causante, así como los documentos que permitan verificar la propiedad sobre los bienes -escrituras, inscripciones, contratos, facturas, etc.-. Para la restitución de los bienes hereditarios, es menester presentar el inventario, sea que este se elaboró de forma judicial o extrajudicial, de los bienes del causante, realizado en observancia a los requisitos y solemnidades exigidas por la ley.

De forma posterior a la prueba de la muerte del causante, la condición de heredero del accionante y la pertenencia de los bienes a la masa hereditaria, es preciso que se demuestre que los mismos se encuentran en posesión o tenencia, del demandado. Para ello, el demandado deberá servirse de las pruebas disponibles de acuerdo al caso, para lo cual, puede resultar menester presentar documentos como: contratos, facturas de venta o cualquier documento que pretenda demostrar un intento fallido de enajenar un bien que pertenece a la masa hereditaria. De igual manera, se podrán presentar pruebas testimoniales que acrediten la posesión ilegítima por parte del demandado; puede ser pertinente también solicitar la declaración de parte del demandado, o incluso, la inspección judicial en los casos en los que sea aplicable.

- ***Sobre la pretensión.-***

En la petición de herencia, el actor debe plantear la siguiente pretensión: En primer lugar, se debe solicitar que el juzgador declare y reconozca la calidad de heredero del accionante. El segundo objetivo de la petición de herencia es lograr que se proceda con la entrega de los bienes que conforman la masa hereditaria y que actualmente están bajo la posesión del demandado. Estos dos objetivos son interdependientes y ambos son esenciales para el éxito de la petición de herencia. Es importante que el accionante demuestre tanto su calidad de heredero como el hecho de que los bienes en cuestión forman parte de la masa hereditaria y se encuentran en posesión del demandado, para la ejecución de una potencial sentencia favorable.

## **2.9. Conclusión del capítulo dos**

Este segundo capítulo ha dedicado un análisis profundo al concepto de la petición de herencia, recurriendo a diversos enfoques y visiones doctrinarias. Se ha explorado en detalle cómo esta acción se manifiesta y opera dentro del marco del

derecho sucesorio, proporcionando así una comprensión integral de su significado y aplicabilidad.

Se ha vinculado el fundamento de la petición de herencia con los principios generales y con los conceptos del derecho sucesorio examinados en el primer capítulo. Este vínculo ha permitido destacar la petición de herencia como uno de los mecanismos primordiales, si no el principal, para salvaguardar el derecho real de herencia, destacando su importancia en el contexto sucesorio.

Por otra parte, se ha revisado que el objeto de la petición de herencia es obtener la restitución de la herencia considerada como una universalidad de derecho. Esta comprensión nos permite apreciar la petición de herencia no como una acción que persigue la restitución de un bien específico, sino como un mecanismo universal para “reivindicar” un derecho sobre la totalidad de la herencia.

Este capítulo ha abordado la discusión sobre si la petición de herencia es una acción real o personal. Haciendo referencia al primer capítulo, donde se discute la naturaleza del derecho real de herencia y la concepción de la herencia como universalidad de derecho; en donde se encuentra una respuesta a esta discusión doctrinaria, en razón de que se debe considerar a la herencia como un bien de carácter universal.

De igual manera, se han examinado a fondo los rasgos específicos de la petición de herencia. Esta revisión detallada nos ha permitido comprender sus particularidades y cómo estas se manifiestan en la práctica legal, proporcionando así un entendimiento más claro de su funcionamiento y alcance.

Hemos dado especial énfasis al aspecto subjetivo de la petición de herencia, es decir, a quién puede plantearla (legitimación activa) y contra quién puede ejercerse (legitimación pasiva). La discusión ha sido particularmente relevante en lo que respecta a la limitación identificada de que solo se puede plantear contra quienes posean la herencia a título de heredero, presentando críticas y reflexiones sobre esta restricción.

Finalmente, se han examinado los aspectos procesales más relevantes en torno a la legitimación pasiva, aterrizando esta discusión en el contexto legal y práctico de Ecuador. Este análisis ha proporcionado una perspectiva práctica y ha contribuido a

un entendimiento más claro de cómo se aborda la petición de herencia en los tribunales ecuatorianos.

En resumen, este capítulo ha proporcionado un análisis exhaustivo y detallado de la petición de herencia, abordándola desde múltiples perspectivas y conectándola con los conceptos revisados dentro del primer capítulo del trabajo. Ello con miras a obtener una comprensión clara y completa sobre la institución, lo que resulta relevante al momento de proseguir al siguiente capítulo, donde se examinará a otra de las principales acciones previstas para precautelar el dominio de bienes sucesorios.

## **CAPÍTULO 3**

### **3. ANÁLISIS DE LA ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN Y SU APLICACIÓN EN MATERIA SUCESORIA**

#### **3.1 Introducción al capítulo**

Una vez realizado el estudio de los conceptos básicos del derecho sucesorio, y efectuado el análisis de la petición de herencia, considerada como uno de los principales mecanismos judiciales previstos para precautelar la propiedad de los herederos respecto de los bienes que conforman la masa hereditaria, corresponde realizar el estudio de otra de las figuras previstas para salvaguardar el dominio del propietario; no obstante, el ámbito de aplicación de la acción objeto de análisis del presente capítulo, no se limita únicamente al derecho sucesorio. Sino por el contrario, se trata de una acción de gran relevancia para el derecho civil en general, y en particular para el segundo libro del Código Civil “De los Bienes”, y esta acción es la “reivindicación”.

La reivindicación constituye una de las principales acciones previstas por el ordenamiento jurídico, para precautelar el dominio de su titular. No obstante, pese a que esta acción tiene una profunda relevancia dentro del ámbito sucesorio, su importancia no se limita únicamente a esta materia. Por lo cual, dentro del presente capítulo, se realizará un análisis integral de la figura, desde un punto de vista del derecho civil de los bienes a través de la revisión de algunos de los conceptos dictados a nivel doctrinario respecto de esta acción, así como se analizará lo relativo a su fundamento, objeto, naturaleza jurídica, entre otros aspectos de interés doctrinario y procesal.

Una vez revisada la institución desde una óptica general, procederemos a realizar la revisión específica, desde las coordenadas del derecho sucesorio. En cuyo sentido, se discutirá lo relativo a los aspectos particulares y propios de la figura en caso de plantearse dentro del contexto de un procedimiento de reivindicación sobre bienes sucesorios.

El propósito del presente capítulo, es presentar una revisión integral de la reivindicación, a efectos de alcanzar una comprensión profunda de la figura; ello se realiza con el objeto de posteriormente, realizar un estudio de la aplicación de la acción en para precautelar la propiedad específicamente, de bienes hereditarios. Al finalizar este capítulo, los lectores tendrán una comprensión completa de la reivindicación, tanto desde una perspectiva general como dentro de la perspectiva del derecho sucesorio.

### **3.2 Concepto**

Para iniciar el estudio de esta figura, resulta pertinente partir del origen de la palabra reivindicación, la cual, de acuerdo con su etimología, proviene del verbo latín *reivindicare*, palabra que a su vez se compone del vocablo “rei que significa “cosa” y del verbo “vindicar” que se traduce como “defender o vengar”. Por lo tanto, reivindicar, desde una perspectiva etimológica, se da a entender como aquella acción que tiene como objeto el resguardar o requerir una cosa sobre la cual, se cree tener derecho (Erazo Oña y Tipantasig, 2016, p.12).

La reivindicación es una institución jurídica que se desarrolla desde la antigua Roma, y ha venido siendo utilizada como un mecanismo de defensa con el cual cuenta el titular de un derecho de dominio sobre una cosa la cual le ha sido despojada de su posesión. Esta acción persigue obtener la declaración judicial, del derecho de propiedad de quien había sido afectado, y una vez comprobado este hecho, la restitución de la cosa (Erazo Oña y Tipantasig, 2016, p.11).

La reivindicación constituye una acción expresamente normada por el Código Civil (2005), para lo cual, resulta pertinente partir de la revisión del artículo 933, el cual establece: *“La reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela”*. De manera que, el Código Civil (2005) reconoce expresamente a la recuperación de la tenencia material del bien, como la finalidad de este mecanismo judicial.

El jurista español Gastán Tobeñas, propone que: *“Esta acción, que constituye la más propia y eficaz defensa de la propiedad, tiene por fin obtener el reconocimiento del derecho de dominio, y, en consecuencia, la restitución de la cosa indebidamente*

*retenida por un tercero.*” Este concepto es relevante, ya que pone de manifiesto la naturaleza individual de la acción reivindicatoria. Aquí, se subraya la importancia de “la restitución de la cosa”, un término, también utilizado dentro de nuestro Código Civil (2005).

Esto implica que, si se busca la recuperación de múltiples bienes, no se podría emplear una única acción de dominio para recuperar todos ellos de forma colectiva. En cambio, sería necesario interponer una acción reivindicatoria individual para cada bien, o bien, optar por un tipo de acción diferente. (Cevallos Saltos y Robayo Campaña, 2016, p.16)

En función de lo anteriormente expuesto y teniendo ya establecido el concepto de la reivindicación, es necesario establecer cuáles son las condiciones para su procedencia, y tomando la definición que nos arroja la “*Revista Ius et Praxis*”, en el artículo “El sistema de acciones reales, parte especial: acción reivindicatoria, publiciana y del art. 915” escrito por Fernando Atria, catedrático de la Universidad de Talca, de Chile: “*La reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela*”; Definición que coincide con la de nuestro Código Civil (2005).

En vista de la unanimidad identificada, tanto entre la regulación identificable de la figura, así como en vista de los conceptos recopilados, podemos concluir que las condiciones para su procedencia son:

1. Debe tratarse de una “cosa reivindicable”.
2. Esta acción de dominio la tiene el dueño de la cosa.
3. La acción debe dirigirse en contra del poseedor, para que éste restituya el bien.

(Atria, 2016, p.152)

Estas tres condiciones deben ser analizadas de manera separada y a detalle para poder tener un entendimiento completo del concepto de reivindicación.

- **Cosa reivindicable:** Para que pueda ser considerada como cosa reivindicable debe tratarse de una cosa singular, apropiable, y su reivindicación no debe encontrarse prohibida. De acuerdo con nuestro Código Civil (2005) en su

Título XIII “De la Reivindicación”, pueden reivindicarse las cosas corporales, raíces y muebles, además de los otros derechos reales como el dominio, en este caso se exceptúa el derecho de herencia, y, por otro lado, el código también señala que se puede reivindicar una cuota determinada proindiviso, de una cosa singular; particular que será analizado más adelante en este capítulo (Atria, 2016, p.152).

- **Acción exclusiva del dueño de la cosa:** Haciendo nuevamente mención a nuestro Código Civil (2005) en su artículo 933, el cual establece que la acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, la acción reivindicatoria puede ser planteada únicamente por el dueño legítimo del bien. El actor debe demostrar su derecho de propiedad y de esta manera desnaturalizar la presunción que recae sobre el poseedor actual del bien, por este motivo, la carga de la prueba recae sobre el actor (Erazo Oña y Tipantasig, 2016, p.20).
- **La acción de dominio debe dirigirse en contra del poseedor del bien:** Para este punto es necesario establecer que la posesión de acuerdo con el Código Civil ecuatoriano (2005) es la tenencia de un bien con ánimo de señor y dueño, en otras palabras, la persona que se encuentra poseyendo un bien actúa como si fuese dueño del mismo, aunque no lo sea (Erazo Oña y Tipantasig, 2016, p.22).

Es importante tener en cuenta que, en muchos de estos casos, el poseedor puede haber adquirido la propiedad del bien por prescripción adquisitiva de dominio, en cuyo caso, el demandado puede plantear una reconvencción, para que a través de la prescripción se le declare como dueño del bien (Erazo Oña y Tipantasig, 2016, p.22).

### **3.3 Fundamento y naturaleza jurídica**

El fundamento de la acción de dominio o reivindicación radica en el derecho a la propiedad. Este derecho se encuentra reconocido en la Constitución de la República del Ecuador (2008), específicamente en su artículo 66, numeral 26. Este artículo no solo reconoce, sino que también garantiza a los individuos el derecho a poseer propiedad en todas sus manifestaciones, permitiendo el uso, disfrute y disposición del

bien, respetando siempre los límites demarcados por la Constitución y la ley (Andrade Mayorga y Storini, 2016, p.16).

Ahora, remitiéndonos a los términos del Derecho Civil, el derecho de dominio sobre un bien constituye un derecho real, es decir, que se ejerce sobre una cosa y de manera *erga omnes*, sin tener relación con ninguna persona en particular; y se traduce en un derecho real sobre una cosa corporal para gozar y disponer de ella.

Partiendo de lo mencionado en páginas anteriores acerca del derecho de dominio, es importante establecer que la acción correspondiente, en caso de que este derecho sea perturbado, es la reivindicación o acción de dominio, y debido a que la propiedad es un derecho real, la reivindicación constituye una acción real, puesto que opera en función de recuperar la cosa o el bien sobre la cual el dueño perdió la posesión.

En este sentido, toda acción para que pueda operar necesariamente debe contener dos condiciones, un derecho, por una parte, y por otra, una violación a este derecho, esto se verifica con lo expuesto en puntos anteriores, en donde para que opere la reivindicación debe el actor probar su derecho de dominio y que este derecho fue violentado por parte de un tercero (Smayevsky, s.f., p.84).

La importancia de la reivindicación radica en su papel como principal acción prevista para la protección del derecho de propiedad, proporcionando un mecanismo judicial efectivo para los casos en los cuales el titular ha sido despojado ilícitamente de su bien. Así, esta acción, al presentarse como una forma de protección de la propiedad, cumple el papel de resguardar uno de los derechos más valiosos y fundamentales del individuo. En consecuencia, se puede concluir que la acción de dominio o reivindicación, fundamentada en el derecho real de dominio violentado, manifiesta su naturaleza como una acción real destinada a la restitución de una cosa singular (Smayevsky, s.f., p.84).

### **3.4 Objeto**

Para este punto es necesario revisar a detalle el artículo 933 y 934 de nuestro Código Civil (2005) los cuales establecen que:

*Art. 933.- La reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela.*

*Art. 934.- Pueden reivindicarse las cosas corporales, raíces y muebles. Exceptúanse las cosas muebles cuyo poseedor las haya comprado en una feria, tienda, almacén, u otro establecimiento industrial en que se vendan cosas muebles de la misma clase. Justificada esta circunstancia, no estará el poseedor obligado a restituir la cosa, si no se le reembolsa lo que haya dado por ella y lo que haya gastado en repararla y mejorarla.*

Comenzando por el análisis del artículo 933, el hecho de que se especifique que esta acción deba darse sobre cosas singulares; ello, en palabras de Fernando Atria, implica que no puede ser objeto de reivindicación nada más ni menos que una cosa singular. Entendiendo que nada más que una cosa singular, nos referimos a que se excluye a las universalidades, y cuando nos referimos a nada menos que una cosa singular, significa que se excluyen las cuotas. (Atria, 2016, p.154)

Ahora bien, esta última afirmación en la que se explica que la reivindicación no se aplica en cuotas parecería ser contradictoria con lo que especifica nuestro Código Civil (2005) en su artículo 936 el cual establece que sí se puede reivindicar una cuota determinada pro indiviso de una cosa singular. (Atria, 2016, p.154)

En relación con este punto, es pertinente señalar que, aunque nuestra legislación admite de manera expresa la posibilidad de reivindicar una cuota, esto no es necesariamente aceptado de forma universal. Prueba de ello es el criterio de la Corte Suprema de Chile la cual, desechó la acción de reivindicación en un caso en el que el actor pretendía reivindicar una cuota de 50% de un predio el cual era detentado por el demandado, la corte se basó en el artículo 892 del Código Civil Chileno (2000), el cual establece en pocas palabras lo mismo que nuestro artículo 933, en donde se especifica que para que opere la reivindicación debe plantearse sobre una cosa singular; por lo que, la Corte Suprema alegó dentro de su argumentación que en la especie no hay una singularidad en el dominio de la cosa, no siendo posible identificar sobre qué parte recae la titularidad del derecho de dominio del actor, por lo que no es posible aplicar la acción de reivindicación sobre dicha cuota. (Atria, 2016, p.155)

Sin embargo, este criterio no nos parece del todo acertado, toda vez que la Corte Suprema, omitió el análisis del artículo 892 del Código Civil chileno (2000); artículo el cual, comparte un mismo texto que el 936 del Código Civil del Ecuador (2006). En relación con este punto, si bien tiene sentido que la acción reivindicatoria debe aplicarse sobre únicamente cosas singulares, el dueño de una cuota quedaría desprotegido e indefenso al no poder hacer uso de los derechos que le conceden la titularidad de una cuota en caso de un despojo del bien, por lo que, consideramos que, la reivindicación de cuotas proindiviso sobre una cosa singular, tal y como lo establece el código, debe ser visto como una excepción a la regla general para garantizar el derecho a la defensa de un dueño de cuota (Atria, 2016, p.155).

Por otra parte, es importante hacer mención a lo que establece el artículo 934 del Código Civil (2006), el cual dispone que, en primer lugar, las cosas corporales pueden ser objeto de reivindicación, lo que resulta lógico y no presenta ninguna complicación. Sin embargo, es importante hacer mención al artículo 935, el cual establece que los derechos reales también pueden reivindicarse, con excepción del derecho de herencia. Este artículo que a primera vista parecería contradictorio con el 934, en realidad no lo es, porque es importante recordar que las cosas incorporeales también son sujetas al derecho de dominio, lo que permite que puedan reivindicar estos derechos; sin embargo, para un mayor entendimiento, este punto será tratado nuevamente y de manera más detallada, es párrafos posteriores<sup>7</sup> (Atria, 2016, p.153)

El segundo inciso del artículo 934, hace mención a una excepción, la cual establece que, las cosas muebles que hayan sido compradas por su poseedor en los establecimientos señalados no podrán ser reivindicados. Este supuesto existe como una manera de proteger al poseedor, puesto que, no se le obliga a restituir la cosa como tal, si es que no se le reembolsa primero lo que dio por ella, y además se le restituye lo que gastó para mejorarla o repararla. Sin embargo, hay cierta disputa en cuanto a este inciso, puesto que hay quienes establecen que aun así no se le haga la devolución de lo gastado al poseedor, este debe entregar la cosa, aun así, nosotros consideramos que esta norma es clara y debe respetarse de la manera en que se encuentra escrita. (Rozas Vial, s.f., p.371)

---

<sup>7</sup> Ver punto 3.7; páginas 94, 95, 96, 97 y 98.

### 3.5 Legitimación activa

Cuando hablamos de legitimación activa nos referimos a aquellas características o requisitos necesarios que debe cumplir una persona para poder ser actor en un proceso determinado, y dentro de este contexto debemos basarnos en lo que establece el artículo 937 del Código Civil ecuatoriano (2005) que expresa que la acción de dominio corresponde al que tiene la propiedad de la cosa ya sea una propiedad plena o nuda, absoluta o fiduciaria (Universidad Estatal de Milagro, 2019, p.10).

Como recordatorio es importante hacer mención que la propiedad plena es aquella que engloba las 3 facultades, del uso, goce y disposición de la cosa, por otro lado; la propiedad nuda se refiere a la que tiene una persona que puede disponer del bien, pero que no tiene su uso y disfrute, puesto que estas facultades las ostenta un tercero llamado usufructuario. Por último, tenemos a la denominada propiedad fiduciaria, la que se encuentra sujeta al gravamen de pasar a una tercera persona en caso de cumplirse una condición (Simarro & García Abogados, 2023).

En el caso de la reivindicación, cuando hablamos de legitimación activa nos referimos al dueño de la cosa, por lo consiguiente es a quien le corresponde la carga de la prueba, y debe por lo tanto justificar la titularidad de dominio sobre el bien que pretende reivindicar, esta afirmación se encuentra a su vez establecida en el artículo 715 del Código Civil (2005), puesto que en su segundo inciso, se establece que el poseedor es considerado dueño de la cosa, salvo que un tercero justifique serlo (Universidad Estatal de Milagro, 2019, p.10).

El Código Civil (2005), establece, por lo tanto, que, la persona que demuestre que tiene la propiedad del bien, puede plantear la acción reivindicatoria en contra del poseedor actual e ilegítimo del bien. En este caso es importante señalar que, por ejemplo, si una persona decide comprar unas joyas en un almacén, las cuales no le son entregadas, no puede plantear la acción reivindicatoria para acceder a ellas, puesto que, nunca se hizo dueño de las mismas al no haber existido la tradición, es decir, la entrega de las joyas (Rozas Vial, s.f., p.366).

Ahora, por lo tanto, es relevante mencionar, y como ya fue tratado en párrafos anteriores, la acción de dominio o reivindicación tiene como requisito fundamental

que la legitimación activa la tenga el dueño de la cosa. Si por otra parte, quien ha perdido la posesión regular de la cosa y haya estado en posibilidades de ganar su dominio por prescripción debe optar por la acción publiciana, que a diferencia de la reivindicación, esta se concede, aunque no exista prueba de dominio, pero cuando el actor tiene mejor condición que el demandado en relación al bien (Rozas Vial, s.f., p.366).

La acción publiciana debe ser tomada en cuenta en estos casos, en donde falta el requisito de ser dueño del bien para poder recuperar su posesión, esta acción se fundamenta en el hecho de que debe preferirse siempre al poseedor regular de buena fe y además se debe tener presente el hecho de que el poseedor es considerado dueño de la cosa mientras otra persona no justifica serlo (Rozas Vial, s.f., p.366).

Precisamente por estos motivos nos sirve entender la diferenciación de cuál es la legitimación activa de cada tipo de acción, para poder saber en cada caso en concreto, qué acción se debe utilizar, y cuáles son aquellos mecanismos con los que cuenta el actor al momento de pretender que se le otorgue la restitución de la cosa singular, que se encuentra en manos de un tercero de forma ilegítima.

### **3.6 Legitimación pasiva**

Así como se realizó un breve análisis sobre el significado de la legitimación activa, es importante hacerlo también para la legitimación pasiva, y no hay discusión al determinar que quien tiene la legitimación pasiva es quien reúna los requisitos específicos para poder operar como demandado en un proceso determinado. En este contexto, como ya se ha mencionado en párrafos anteriores, la legitimación pasiva la tiene el poseedor no propietario del bien (Universidad Estatal de Milagro, 2019, p.12).

Así como en la legitimación activa el actor debe probar su dominio sobre la cosa, también debe demostrar que el demandado, es decir quien ostenta la legitimación pasiva, tiene la calidad de poseedor del bien, no basta con que sea mero tenedor, es por este motivo que se establece que el actor es quien tiene la carga de la prueba al momento de optar por esta acción (Universidad Estatal de Milagro, 2019, p.12).

Nuestro Código Civil (2005) establece desde su artículo 939 hasta el 947 contra quién se puede reivindicar, y en breves rasgos describe que la acción de dominio se dirige contra el poseedor actual del bien, haciendo también alusión al hecho de que

el en caso en el que no se sepa quién es el poseedor, el mero tenedor de la cosa sujeta a reivindicarse estará obligado a declarar el nombre y residencia de la persona a cuyo nombre tiene la cosa. Por otro lado, quien de mala fe afirme ser poseedor del bien, sin serlo, estará condenado a indemnizar por todo perjuicio ocasionado.

Los artículos citados que tienen nuestras leyes al derecho de propiedad, tanto así que el artículo 942, establece incluso que la acción de dominio también puede tener lugar en contra de quien enajenó la cosa, para que restituya lo que obtuvo por ella, siempre y cuando se vuelva imposible la persecución de la cosa, y en caso de haberla enajenado sabiendo que se trataba de cosa ajena, está condenado al pago de una indemnización por el perjuicio ocasionado.

Es importante recalcar que en caso de que el poseedor ya haya fallecido, la acción reivindicatoria se debe plantear en contra de sus herederos por la parte que posean sobre la cosa; también se puede plantear la acción en contra del poseedor de buena fe, que mientras se desarrollaba el juicio, se puso en la imposibilidad de restituir la cosa por culpa suya. Por otro lado, esta acción se puede plantear también en contra del poseedor de mala fe que por hecho o culpa suya ha dejado ya de poseer (Rozas Vial, s.f., p.372 y 373).

### **3.7 Sobre la posesión y reivindicación de bienes incorporeales**

La reivindicación es una acción aplicable tanto respecto de bienes corporales como incorporeales. Sin embargo, la reivindicación de bienes incorporeales requiere de un estudio particular, en razón de la naturaleza de este tipo de bienes. Debemos partir de que los bienes incorporeales son susceptibles de ser poseídos por terceras personas, distintas de su titular legítimo.

La posesión de bienes incorporeales representa una situación jurídica que ha presentado distintas dificultades. Su tratamiento dogmático, doctrinario y normativo ha variado dependiendo del contexto histórico y social en cuestión. La principal particularidad que presenta esta noción es que los bienes incorporeales, al carecer de una existencia física, no cuentan con un *corpus* que pueda ser aprehendido, lo cual ha llevado a ciertas escuelas de pensamiento jurídico a cuestionar la posibilidad de una verdadera posesión sobre ellos (León Robayo, 2006, p.105).

Por lo que, en vista de la imposibilidad material de manejar un concepto tradicional de *corpus* respecto de la posesión de bienes incorporeales, la posesión puede darse perfectamente sobre este tipo de bienes, aunque con particularidades que la diferencian de la posesión de bienes corporales. En lugar de una tenencia física, la posesión sobre los bienes inmateriales se caracteriza por un tipo de posesión *sui generis* (León Robayo, 2006, p.106).

La posesión de bienes incorporeales es una institución que requiere un análisis específico, más allá de las limitaciones físicas identificadas. En lugar de la aprehensión física tradicional, el poseedor debe actuar como "*dominus*" sobre el bien incorporeal. Esto implica que se deben demostrar acciones que indican el control o la autoridad sobre el bien, aunque no sea posible distinguir una posesión física o corporal (León Robayo, 2006, p.106).

Un ejemplo claro de esto puede ser la gestión de un derecho intelectual. Un poseedor de un derecho patrimonial sobre una obra no necesariamente podrá demostrar físicamente su tenencia sobre el derecho, pero puede demostrar su conducta de "*dominus*" a través de ciertas acciones. Por ejemplo, podría celebrar contratos de edición, otorgar licencias para la explotación de la obra, o tomar medidas para proteger sus derechos en caso de vulneración a ellos. Estas acciones demuestran un comportamiento de *dominus*, indicando que tiene control y autoridad sobre el bien inmaterial, actuando tal y como se comportará el verdadero dueño de la cosa (León Robayo, 2006, p.106).

En esta misma línea, un poseedor de acciones o participaciones sobre una sociedad puede demostrar su conducta de *dominus* a través de distintas acciones. Aunque podría potencialmente tener un título de acción o participación físico a su nombre y aparecer como tal en los libros sociales, es su comportamiento lo que determina la posesión sobre este bien.

Asistir a las Juntas o Asambleas de socios o accionistas, recibir dividendos y participar activamente en la gestión societaria son indicativos de una conducta de *dominus*. Este comportamiento demuestra que el poseedor manifiesta control y autoridad sobre sus acciones o participaciones. Otro caso puede ser el de un poseedor de un crédito; se puede determinar la conducta de *dominus* a través de las gestiones de

cobro. Persiguiendo al deudor, celebrando acuerdos de pago y realizando otras actividades relacionadas con la recuperación del crédito.

Para poder realizar un correcto estudio de la posesión de bienes incorporeales, resulta menester hacer referencia a los requisitos generales de la posesión, y como ellos deben ser interpretados en el contexto específico de los bienes incorporeales. En este sentido, los elementos generales de la posesión son:

### **El corpus:**

El término *corpus* es una expresión proveniente del latín y su significado es el de “cuerpo”. En el contexto de la posesión, se refiere a la tenencia o poder físico o potestad de hecho sobre la cosa. Se traduce en la tenencia material de del poseedor ejercida sobre el bien poseído. Esta relación objetiva se constituye a través de la aprehensión directa que se ejerce sobre el bien, la cual se traduce en su utilización física o jurídica. En este contexto, Arteaga profundiza en la noción de corpus en la posesión, argumentando que realmente se refiere a la relación, que se establece entre el poseedor y el bien poseído.

Por su parte, Velásquez argumenta que la mera tenencia o interacción física con un bien no implica necesariamente su posesión. En realidad, lo que el poseedor requiere es de un efectivo “señorío” sobre los bienes, en otras palabras, una intención de actuar en calidad de propietario sobre los mismos. Por esa misma razón, una persona puede tener la posesión de un bien, incluso si el mismo está fuera de su ámbito de protección jurídica. Además, este autor destaca que el ejercicio del corpus no necesita ser inmediato ni directo por parte del poseedor; cualquier otra persona puede ejercerlo en su nombre (León Robayo, 2006, p.102 y 103).

Con relación a la posesión de bienes incorporeales, resulta una obviedad que no es posible verificar un *corpus* tradicional, toda vez que la tenencia material de este tipo de bienes constituye una imposibilidad física. Por lo tanto, a nuestro criterio, en este tipo de situaciones se produce una ficción legal, en virtud de la cual, el poseedor, al actuar como *dominus* del bien, está ejerciendo el *corpus* sobre el bien, aun cuando la tenencia física no sea materialmente posible.

### **El animus:**

Como se señaló anteriormente, la mera ejecución del *corpus* no es suficiente para establecer la posesión. Lo que realmente distingue a la mera tenencia de la posesión es el *animus*, el cual no es otra cosa sino el componente subjetivo de la posesión y reside en la creencia mental del poseedor de ser el propietario del bien o de tener un derecho real sobre el mismo - conocido como *animus domini* - sin reconocer ninguna propiedad ajena. Esta creencia se manifiesta a través de los actos físicos que componen el *corpus*. No es necesario que el poseedor sepa o piense que es el propietario, sino simplemente que tenga la intención de hacer con él bien lo que un propietario haría. La intención del poseedor es equivalente a la del propietario (León Robayo, 2006, p.103).

### **El poseedor:**

En términos generales, este sujeto puede ser cualquier persona, natural o jurídica, o cualquier otra entidad revestida de capacidad para obrar, como sería el caso de un patrimonio autónomo. Es importante mencionar que la posesión también puede ser ejercida por medio de mandatarios y representantes legales, siempre y cuando el mandato conferido en su beneficio los faculte para hacerlo. La posesión podría incluso ejercerse a través de un agente oficioso, para lo cual se requeriría de la ratificación posterior del beneficiario en cuyo nombre se poseía (León Robayo, 2006, p.104).

### **La cosa poseída:**

Este elemento hace referencia al bien sobre el cual el hecho de la posesión recae; únicamente se pueden poseer bienes susceptibles de comercialización, en virtud de que pueden formar parte del patrimonio de los particulares. A través de dos criterios, se puede determinar si un bien es susceptible de ser poseído: 1) La posibilidad jurídica de que el bien pueda ser sometido a la voluntad del individuo. 2) Que el bien tenga la potencialidad de formar parte del patrimonio del individuo (León Robayo, 2006, p.104).

Partiendo de lo expuesto en relación con la posesión de bienes, podemos afirmar que es perfectamente posible plantear la reivindicación para recuperar la tenencia de bienes incorporales, en observancia a las particularidades previamente expuestas. En este contexto específico, la reivindicación se presenta como una

herramienta judicial que protege el derecho de propiedad de un titular de un bien incorporal que ha perdido la posesión del mismo.

Conforme se ha expuesto anteriormente, la reivindicación es una acción que permite al titular legítimo de un bien, recuperar la posesión del mismo cuando este ha sido tomado por un tercero. En términos de bienes incorporales, a pesar de las peculiaridades inherentes a su posesión, el principio permanece el mismo. Por lo que, teniendo en cuenta las particularidades del *corpus* en la posesión de bienes incorporales, en función de que este tipo de bienes no pueden ser sujetos de una aprehensión física, el titular del bien incorporal cuya posesión le ha sido despojado, puede encontrar en la reivindicación una ruta efectiva para recuperar el control y la autoridad sobre su bien.

### **3.8 Sobre la reivindicación de frutos**

Uno de los aspectos de mayor importancia en relación con la reivindicación, es el tema de los frutos que hubiere generado el bien objeto de la reivindicación mientras estaba en manos del poseedor. El principio general consiste en que, el poseedor vencido, es decir, un individuo que ha estado en posesión de un bien, pero que ha sido declarado por la ley como no el dueño legítimo, está obligado a devolver los frutos que el bien ha generado mientras estaba en su poder (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.19).

En este contexto, cabe señalar que el término "frutos" incluye tanto a los productos naturales del bien (como las cosechas de un campo, la madera de un bosque, etc.) como a los frutos civiles, que son las ganancias obtenidas por el uso o goce de la cosa (como los alquileres de un inmueble, intereses de una suma de dinero, etc.).

Según el artículo 951 del Código Civil (2005), un poseedor de mala fe - entendido como quien poseía el bien en conocimiento de que no es propietario legítimo del mismo - tiene la obligación de devolver todos los frutos que el bien hubiere producido mientras estaba en sus manos. Respecto de esta regla, aplica el principio de que serán exigibles para el legítimo propietario del bien, aquellos frutos que efectivamente se hubieren percibido por parte del poseedor vencido, así como aquellos que potencialmente se hubieran podido producir bajo un manejo razonable y diligente del bien. Si los frutos ya no existen, el poseedor de mala fe debe pagar su valor

equivalente. Esta obligación de restitución de frutos se aplica incluso si los frutos se han deteriorado en su poder (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.20.).

Principio distinto aplica para el poseedor de buena fe - que será aquel que desconoce que no es propietario legítimo del bien -. El poseedor de buena fe no tiene la obligación de devolver los frutos recibidos antes de ser notificado de la demanda legal en su contra. Esto se debe a que el poseedor de buena fe ha estado actuando bajo la convicción de que tiene pleno derecho a los frutos del bien en virtud de la propiedad que creía tener sobre él. Sancionar a este poseedor por actuar de buena fe, de acuerdo a su entendimiento, podría constituir un perjuicio excesivo, ya que no hubo intención de hacer un mal uso de la propiedad de otro (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.20.).

Sin perjuicio de lo anterior, el poseedor de buena fe sí quedará obligado a la restitución de los frutos devengados de forma posterior a la citación de la demanda (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.20.). Este se debe a que, desde ese momento, está oficialmente en conocimiento de la disputa sobre la propiedad y ya no puede alegar ignorancia o buena fe en su posesión y disfrute del bien en cuestión. En cualquier caso, es responsabilidad del reivindicador demostrar la mala fe del poseedor vencido, por lo que, si no logra hacerlo, no puede reclamar la restitución de los frutos anteriores a la citación de la demanda.

### **3.9 Prestaciones mutuas**

Al momento de estudiar a la reivindicación, resulta de fundamental importancia hacer referencia a la institución de las “prestaciones mutuas”. Este concepto comprende a los derechos y obligaciones que surgen entre el poseedor vencido y el reivindicador en un litigio derivado de la interposición de la reivindicación; por lo que, entendiendo a las prestaciones mutuas como los hechos y pagos que recíprocamente se han de tener que realizar entre el reivindicador y el poseedor vencido, la doctrina (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.20.) las clasifica de acuerdo al siguiente detalle:

#### **1. Prestaciones del poseedor a favor del reivindicador.**

##### **1.1. Restitución de la cosa.**

1.2. Indemnización por los deterioros que ha sufrido la cosa.

1.3. Restitución de los frutos.

1.4. Restitución de los gastos de litigio, conservación y custodia.

## **2. Prestaciones del reivindicador a favor del poseedor.**

2.1. Abono de los gastos ordinarios que ha invertido el poseedor en la producción de frutos.

2.2. Abono de las expensas y mejoras que el poseedor ha hecho de la cosa.

A continuación, presentamos una breve explicación de cada una de ellas:

### **1. Prestaciones del poseedor a favor del reivindicador.**

#### **1.1. Restitución de la cosa**

La restitución de la cosa implica la obligación en virtud de la cual el poseedor vencido debe devolver el bien en el estado en el cual se encuentre. Esta prestación constituye una consecuencia lógica y directa de la derrota en el juicio de reivindicación; la restitución de la cosa se deriva de la noción de que el propietario legítimo tiene el derecho absoluto de exigir la restitución del bien que a él le pertenece, independientemente de las circunstancias en las que fue adquirida por el poseedor vencido (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.13.).

#### **1.2. Indemnización por los deterioros que ha sufrido la cosa**

En términos de indemnización por deterioro, la ley distingue entre el poseedor de buena fe y el de mala fe. En primer lugar, el poseedor de mala fe, según el artículo 950 del Código Civil (2005), es responsable de los deterioros, daños y menoscabos que hubiere sufrido el bien durante el tiempo que hubiese estado en sus manos. Claro Solar, respecto de esta disposición, manifiesta que el poseedor de mala fe debe responder por los perjuicios resultantes de los deterioros de la cosa desde que comenzó a poseerla, ya que, al saber que la cosa es ajena, no debería haberla retenido, sino restituirla inmediatamente a su verdadero propietario (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.17.).

Por otro lado, la responsabilidad del poseedor de buena fe se estructura de forma más permisiva. Según el segundo inciso del mencionado artículo 950 del Código Civil (2005), el poseedor de buena fe no será responsable de los daños y deterioros, salvo que estos daños hubiesen implicado un beneficio patrimonial expreso en su beneficio. Esto implica que, a diferencia del poseedor de mala fe, el poseedor de buena fe únicamente es responsable de indemnizar al propietario legítimo si ha obtenido algún beneficio de los deterioros causados a la propiedad, como podría ser la venta o el uso personal de la madera tras la destrucción de un bosque o arbolado en la propiedad - ejemplo proporcionado por el propio Código Civil - (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.17.).

### **1.3. Restitución de los frutos**

Lo relativo a este punto ya fue tratado anteriormente dentro de este trabajo<sup>8</sup>.

### **1.4. Restitución de los gastos de conservación y custodia**

El poseedor vencido también puede ser requerido para reembolsar al propietario legítimo por los gastos de conservación y custodia. En este sentido, el artículo 948 del Código Civil (2005) establece que, en caso de que la cosa hubiere sido secuestrada. Esto significa que el poseedor, particularmente si es de mala fe, tiene la obligación de reembolsar los costos asociados con la custodia y conservación de la propiedad que se haya incautado (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.23.). Respecto de este punto, cabe mencionar que el Código Civil parece hacer mención de que a esta prestación mutua estará obligado únicamente el poseedor de mala fe.

La redacción empleada por el legislador dentro del artículo 948 del Código Civil nos lleva a concluir que únicamente el poseedor de mala fe tiene la obligación de cubrir estos gastos, por lo que, el poseedor de buena fe no tiene tal obligación. Sin embargo, la redacción no es explícitamente clara en este punto, lo que puede potencialmente dar lugar a diferentes interpretaciones. Sin embargo, de una interpretación literal del texto, hemos llegado a la conclusión de que solo el poseedor de mala fe está obligado a cubrir estos gastos

## **2. Prestaciones del reivindicador a favor del poseedor**

---

<sup>8</sup> Ver punto 3.8; páginas 98 y 99

Conforme se mencionaba anteriormente, las prestaciones mutuas no incluyen únicamente las obligaciones exigibles hacía el reivindicador frente al poseedor vencido; sino al contrario, el reivindicador puede quedar obligado frente al poseedor al cumplimiento de las siguientes prestaciones:

### **2.1. Abono de los gastos ordinarios que ha invertido el poseedor en la producción de frutos**

El poseedor vencido puede reclamar la compensación por los gastos que ha invertido en producir los frutos. Es decir, él podrá reclamar la restitución de aquellas inversiones y recursos económicos destinados a mantener y potenciar la productividad del bien (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.20.). Es justo, entonces, que pueda recuperar esos gastos, ya que contribuyeron al valor y beneficio del bien, independientemente de su conocimiento erróneo sobre la propiedad. Doctrinariamente, se considera que tanto el poseedor de buena fe como el de mala fe, tendrán derecho al pago de estos gastos.

### **2.2. Abono de las expensas y mejoras que el poseedor ha hecho de la cosa**

El propietario legítimo puede tener la obligación de compensar al poseedor vencido por las inversiones y los recursos que este último haya invertido en el bien. En particular, si el poseedor ha incurrido en gastos para la conservación y/o mejora del bien, tendrá derecho al desembolso de aquellos gastos. (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.20.).

Existen varias categorías de mejoras o expensas que un poseedor puede realizar en una propiedad. Estas mejoras se pueden dividir en dos tipos principales: necesarias y no necesarias.

1. **Mejoras necesarias:** Son aquellas inversiones indispensables que aseguran la conservación de la propiedad. Si estas mejoras no se realizan, la propiedad puede deteriorarse, depreciarse o perderse. Hay dos subcategorías dentro de las mejoras necesarias:

- 1.1. Mejoras necesarias ordinarias:** Son gastos periódicos necesarios para mantener y cultivar la propiedad. (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.27)

**1.2. Mejoras necesarias extraordinarias:** Son gastos excepcionales o infrecuentes que aseguran la conservación y la utilidad permanente de la propiedad. Las expensas necesarias en obras permanentes deben ser reembolsadas al poseedor, si fueron realmente necesarias y si dichas obras todavía tienen valor en el momento de la restitución.

Las mejoras necesarias se reembolsan a cualquier poseedor, independientemente de si este actuó de buena o mala fe. Esta regla se basa en el principio de evitar el enriquecimiento injusto y de incentivar la conservación de las propiedades. (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.27)

2. **Mejoras no necesarias:** Son aquellas mejoras que no son esenciales para prevenir el deterioro de la propiedad. Hay dos subcategorías dentro de las mejoras no necesarias:

**2.1. Mejoras útiles:** Son aquellas que, aunque no son necesarias, incrementan el valor de la propiedad, aumentan su productividad o permiten que proporcione más beneficios. Las mejoras útiles se reembolsan únicamente al poseedor que actuó de buena fe, y solo si estas mejoras se realizaron antes de responder a la demanda de reivindicación. (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.31)

**2.2. Mejoras voluntarias:** Son mejoras de lujo o decorativas que no necesariamente aumentan el valor de mercado de la propiedad. Ni el poseedor de buena fe ni el de mala fe tienen derecho a un reembolso por las mejoras voluntarias realizadas. Sin embargo, ambos tienen la opción de retirar los materiales utilizados para las mejoras si pueden hacerlo sin perjudicar la propiedad. (Cabezas Martínez & Salah Abusleme, 2015, p.33)

### **3.10 Aspectos procesales**

Al momento de analizar a la reivindicación, no se pueden dejar de lado los aspectos de carácter netamente procesal. En este sentido, se debe hacer mención a los siguientes aspectos:

### ***Sobre la competencia. -***

La competencia para casos de reivindicación en Ecuador está regulada por los artículos 10 y 11 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) (2015). Según estos preceptos, en términos generales, existe una competencia concurrente que otorga la opción a la parte actora de escoger entre el juez del domicilio del demandado o el juez del lugar donde se encuentra el bien inmueble objeto de la demanda.

En el caso de la reivindicación de bienes inmuebles, la normativa es clara al especificar que será competente el juez del lugar donde se encuentra ubicado el inmueble. Esta precisión legal refuerza el aforismo jurídico "*ubi lex non distinguit neque homini distiguere incumbit*", que significa "donde la ley no distingue, tampoco el hombre debe hacerlo". Bajo este principio, dado que la ley señala expresamente la competencia para inmuebles, no es apropiado extender dicha disposición a los bienes muebles, ya que la ley no ha establecido lo mismo para estos.

En otro orden de ideas, cabe resaltar que la opción de elección entre juez del domicilio del demandado o del lugar del bien puede verse limitada en ciertas circunstancias. Por ejemplo, en aquellos casos donde sea necesario llevar a cabo una inspección judicial o se requiera del contacto directo del juez con el objeto de la demanda, tal como se especifica en el artículo 11 del COGEP, la competencia no será facultativa sino excluyente. En estos supuestos, la competencia recaerá exclusivamente en el juez del lugar donde se encuentre la cosa objeto de la demanda.

Por tanto, aunque la competencia concurrente permite, en principio, que la parte actora elija entre el juez del domicilio del demandado y el del lugar del bien, esta posibilidad de elección puede ser restringida en función del tipo de bien involucrado (inmueble vs. mueble) y las necesidades específicas del proceso judicial (por ejemplo, la necesidad de inspección judicial). Por otra parte, la competencia en razón de la materia recae en el Tribunal de lo Civil. Este órgano judicial es el adecuado para conocer, juzgar y dictar sentencia sobre asuntos de naturaleza civil, como lo son las disputas relativas a la propiedad y los derechos de uso y disfrute que se dirimen en los juicios de reivindicación.

### ***Sobre el procedimiento. -***

En lo referente al procedimiento para casos de reivindicación, al no existir un proceso especial dispuesto por la ley para este tipo de acciones, se aplicará el proceso ordinario. Es decir, la reivindicación, en ausencia de disposiciones procesales específicas, seguirá el trámite comúnmente establecido para los procesos que no tengan una vía especial determinada.

***Sobre la prueba. -***

Para llevar a cabo una acción de reivindicación de forma exitosa, es fundamental probar tres elementos esenciales:

1. **La existencia y determinación del bien:** Esto se refiere a la demostración de que el bien objeto de la demanda existe y se puede identificar de manera clara y precisa. Para ello, se puede recurrir a documentos que describan el bien, fotografías, certificaciones, o cualquier otro medio que permita establecer su existencia y características concretas (Erazo Oña, 2016, p.46).
2. **La propiedad del bien por parte del reivindicante:** El demandante debe demostrar que tiene la titularidad sobre el bien que se desea reivindicar. Para ello, se puede hacer valer cualquier documentación que acredite tal propiedad. En el caso de bienes inmuebles, es fundamental presentar un título de propiedad que demuestre el dominio del demandante sobre el inmueble. Si el derecho de propiedad proviene de una herencia, se puede demostrar mediante la presentación de un testamento o cualquier otra prueba que acredite la transmisión de la propiedad (Erazo Oña, 2016, p.46).
3. **La posesión por parte del demandado:** Es necesario probar que el demandado posee actualmente el bien que se está reivindicando. Esto puede hacerse a través de la presentación de evidencia que muestre que el demandado tiene el bien en su poder, como testimonios, fotos, videos, entre otros (Erazo Oña, 2016, p.46).

En este sentido, los documentos que acrediten la existencia y determinación del bien, pueden ser de utilidad también para demostrar el dominio por parte del accionante; ello, por ejemplo, en caso de que, a través de una escritura pública de compraventa de un bien inmueble, se logre demostrar la correcta determinación del inmueble, así como la propiedad del accionante.

En este sentido, el título traslativo de dominio específico para el caso, puede cumplir con una doble finalidad probatoria, para demostrar tanto la existencia y la determinación del bien, como la propiedad por parte del accionante. Aunque, sin perjuicio de ello, puede ser conveniente para los intereses del accionante, presentar otro tipo de pruebas, tales como pruebas testimoniales, o incluso de ser el caso, periciales, a efectos de demostrar la existencia y la propiedad del bien. En general, todo medio probatorio que permita acreditar la existencia y propiedad del bien, será de utilidad; por lo que, puede resultar favorable presentar facturas, contratos que recaigan sobre el bien, imágenes, planillas de servicios, matriculas, etc.

En este supuesto, si el accionante logra demostrar la existencia de un título, anterior al hecho de la posesión del demandado, se le presumirá ser propietario del mismo. No obstante, si ambas partes invocan un título que acredita el dominio, se preferirá el más antiguo, salvo que se logre determinar su invalidez (Erazo Oña & Tipantasig, 2016, p.47).

A nivel doctrinario, se considera que la prueba de dominio suele ser una carga de dificultad, toda vez que la situación puede variar dependiendo de si se invoca un modo de adquirir de dominio originario o derivativo. En caso de tratarse de un modo de adquirir el dominio originario, como la usucapión o la accesión, bastará con demostrar únicamente que el hecho generador de la adquisición ocurrió. Mientras que, en caso de ser un modo de adquirir el dominio derivativo, además de probar su propia adquisición, puede resultar pertinente probar el dominio del propietario antecesor que le cedió la propiedad del bien; así, idealmente, se debería demostrar la propiedad del tradente en caso de invocarse un título de compraventa, o se debería demostrar la propiedad del causante dentro de un proceso sucesorio. Mientras más extensa sea la cadena de dominio probada por el demandante, mejores serán sus probabilidades de obtener una resolución judicial favorable, siempre que esta desemboque inequívocamente en la propiedad del actor respecto del bien disputado (Erazo Oña & Tipantasig, 2016, p.47).

Tanto el actor, como el demandado, gozan de plena libertad probatoria, por lo que, tanto el actor como el demandado, podrán hacer uso de cualquier de los medios de prueba previstos, y utilizarlos para demostrar cualquier hecho que consideren que favorece a su pretensión.

### ***Situaciones que se presentan en el ámbito probatorio:***

Resulta pertinente hacer mención a que existen diversas situaciones que pueden presentarse dentro del aspecto probatorio del proceso de reivindicación. Conviene partir recordando que, para el proceso de reivindicación, rigen, entre otros, los procesos de libertad probatoria, y dentro de un sistema de libre valoración de la prueba, existen diversas situaciones que pueden producirse dentro del aspecto probatorio de un litigio. En este sentido, algunos de los supuestos son los siguientes:

- a. Que, ninguno de los litigantes presente título alguno, por lo que, ante la falta de documentación que pueda probar la propiedad de cualquiera de los litigantes, la demanda debe ser declarada sin lugar; ello en virtud de que la carga probatoria recae sobre el actor, por lo que, y en aplicación del principio de que ante en igualdad de condiciones, es preferible la situación de quien posee.
- b. Que, la única parte que presente un título sea el accionante, en cuyo sentido, el fallo del juez, debe favorecer a quien ha logrado probar su propiedad, o en su defecto, al litigante que hubiere demostrado tener un derecho mejor o más probable que el del demandado.
- c. Que, ambas partes presenten título, ante lo cual, existen dos posibles reglas a observarse:
  - Que, los títulos tengan un mismo antecesor de dominio, es decir, que el propietario anterior del bien coincida para ambos documentos, en cuyo caso, prevalecerá el que nació a la vida jurídica primero.
  - Que, los títulos tengan un antecesor de dominio distinto, en cuyo caso, prevalecerá la pretensión del litigante que logre probar que la cadena de transmisiones de propiedad conduce a su posesión del bien. En otras palabras, cada parte debe perseguir demostrar la legitimidad del dominio de su antecesor. Por ende, la parte que logre probar que su antecesor tenía un derecho superior de propiedad prevalecerá en el litigio.

### ***Sobre la pretensión. -***

La pretensión en una acción de reivindicación está orientada principalmente a que el demandante, o actor, recupere la posesión de su bien que ha sido retenido

indebidamente por el demandado. En su demanda, el actor deberá solicitar la restitución del bien objeto de la controversia, es decir, su retorno a la posesión del demandante.

Además, en función de las circunstancias particulares de cada caso, el demandante puede solicitar las prestaciones mutuas exigibles<sup>9</sup>. Estas pueden incluir los gastos que haya podido incurrir el demandado durante la custodia del bien, que el demandante estaría obligado a reembolsar en caso de restitución. Asimismo, el demandante puede solicitar la restitución de los frutos. Esto significa que si el bien en disputa ha generado algún beneficio económico durante el tiempo en que fue poseído por el demandado (por ejemplo, alquileres de una propiedad o ganancias de un negocio), el demandante puede reclamar ese beneficio.

Adicionalmente, el demandante puede pedir una indemnización por los posibles deterioros que haya sufrido el bien durante el periodo de posesión del demandado. Por ejemplo, si el bien ha sido dañado o degradado de alguna manera, el demandante puede solicitar una compensación por la disminución en el valor del bien.

En resumen, la pretensión en una acción de reivindicación no solo abarca la restitución del bien, sino que también puede incluir la solicitud de prestaciones mutuas, dependiendo de las circunstancias concretas de cada caso.

### **3.11 Referencia a aspectos particulares de la reivindicación en materia sucesoria**

La reivindicación constituye una acción se asocia con el libro segundo del Código Civil (2005) “De los Bienes”. Sin embargo, pese a que ello resulta perfectamente razonable, la reivindicación constituye una acción de relevancia dentro del marco específico del derecho sucesorio. Ello en razón de que, esta acción presenta algunas particularidades identificables únicamente dentro del contexto del derecho sucesorio. En este sentido, los aspectos particulares de la reivindicación en materia sucesoria son los siguientes:

---

<sup>9</sup> Ver punto 3.9; páginas 99, 100, 101, 102 y 103

### **3.11.1. Análisis de los títulos que habilitan la reivindicación en materia sucesoria**

Uno de los elementos procesales de mayor relevancia en el contexto de la reivindicación, conforme lo previamente analizado, es la prueba de dominio de parte del reivindicante. Resulta fundamental ser capaz de demostrar la existencia de un título, en evidencia de propiedad del bien de parte del accionante. Dentro del contexto del derecho sucesorio, existen títulos específicos que pueden habilitar la interposición de esta acción sobre bienes sucesorios.

Previo a la exposición de los títulos específicos, consideramos relevante señalar que es escasa la literatura doctrinaria que estudie lo relativo a los títulos que habilitan la reivindicación sobre bienes hereditarios. Por lo que, ante la escasez de literatura útil respecto de este tema, hemos optado por presentar nuestra visión del tema, la cual se sustenta sobre los principios generales de la reivindicación previamente analizados.

Es así que, a nuestro criterio, existen tres títulos principales que habilitan en planteamiento de la reivindicación sobre bienes sucesorios. Siendo ellos: 1) El testamento, en el cual se declare al accionante como asignatario en especie, es decir como legatario, respecto de un bien específico de la masa hereditaria. 2) La partición, sea judicial o extrajudicial, cuando en la misma, se designe al accionante como propietario de un bien específico de la masa hereditaria. 3) La ley, en caso de tratarse de una sucesión intestada. A continuación, presentamos una breve descripción de cada uno de los títulos:

#### **3.11.1.1 El Testamento como título para la reivindicación de bienes hereditarios**

El documento de testamento legalmente dictado por el causante, en el cual se declare al accionante como asignatario en especie del bien objeto de la asignación, puede ser utilizado como título para plantear la reivindicación. En este sentido, a nuestro criterio, existen tres supuestos en los cuales el testamento será un título para el planteamiento de esta acción, siendo estos los siguientes:

- 1. En caso del accionante, ser sucesor en especie declarado a través de acto testamentario:** En este escenario, el accionante es un legatario de un bien específico designado a través de un acto testamentario, y se considera un 'heredero en especie' o lo que es lo mismo, como legatario. Se ha concedido la

titularidad directa del bien legado en el testamento, por lo que este documento se convierte en un título traslativo de dominio, otorgando al legatario un derecho específico sobre el bien en cuestión. Esto implica que el legatario tiene la facultad de reivindicar el bien si, por alguna razón, la posesión de dicho bien hereditario se encuentra en manos de un tercero.

La designación de un bien en especie a través de un testamento tiene un carácter traslativo de dominio, significando que la propiedad del bien pasa directamente del testador al legatario. En términos prácticos, el legatario adquiere el derecho de propiedad sobre el bien desde el momento de la muerte del testador, siempre que el bien esté debidamente identificado en el testamento y que este cumpla con todos los requisitos formales exigidos por la ley para su validez. Esta regla no aplica en caso de que el legado sea en especie, en cuyo caso, el legatario no gana sino un crédito contra la masa hereditaria.

2. **Actuación conjunta de los coherederos:** La reivindicación podrá ser planteada también, cuando sea interpuesta por los coherederos de forma conjunta, alegando como título la existencia de un documento testamentario en el cual el testado disponga del bien objeto de la acción en beneficio de los herederos universales. De manera que, en caso de que un bien perteneciente a la masa hereditaria se encuentre en manos de un tercero, los coherederos podrán plantear, a nombre de la sucesión, la reivindicación para obtener la restitución de este bien en específico. Cabe aclarar que, en este caso, no existe una actuación individual de uno de los herederos, sino que, existe una actuación conjunta de los beneficiarios de la herencia.

### **3.11.1.2 El documento de partición y adjudicación de herencia como título para la reivindicación de un bien hereditario**

El documento de partición y adjudicación de herencia puede servir como título para el planteamiento de la acción reivindicatoria. En este sentido, la partición de herencia es un procedimiento mediante el cual se termina la comunidad hereditaria, y se reemplaza la cuota indivisa que cada heredero tenía sobre la herencia considerada como una universalidad de derecho, por la propiedad exclusiva sobre bienes y derechos específicos. Este procedimiento pone fin a la situación de indivisión y otorga a cada uno de los coherederos la titularidad exclusiva de los bienes o derechos que se

le adjudiquen. En este contexto, la adjudicación es el acto por el cual se confieren estos derechos y bienes específicos a cada heredero.

Dicho proceso puede llevarse a cabo de dos formas: por vía notarial o por vía judicial. Independientemente de la vía, ambos procedimientos tienen como finalidad la división de los bienes hereditarios y la adjudicación de la titularidad de estos a los herederos correspondientes. En este contexto, la partición notarial es un procedimiento voluntario que puede realizarse en caso de existir acuerdo entre los sucesores respecto a la forma en la que se distribuirá el patrimonio del causante, para luego formalizar dicha partición mediante un acto notarial. En cuyo caso, el notario es quien certifica la partición y adjudicación de los bienes, dando fe de la decisión tomada por los herederos.

Por otra parte, la partición puede ser también de carácter judicial, en cuyo caso, el proceso puede ser voluntario o contencioso, dependiendo de si existe acuerdo entre los herederos. En el caso de que todos los herederos estén de acuerdo en la forma de distribución del patrimonio del causante, se puede realizar una partición y adjudicación judicial, a través de proceso voluntario. En contraposición, en caso de existir controversia entre los herederos respecto a la forma de repartir el patrimonio hereditario, se llevará a cabo una partición judicial contenciosa. En este caso, será un juez quien decida cómo se dividirán y adjudicarán los bienes.

Sea que la partición se hubiere llevado a cabo de forma notarial o judicial, el documento de partición - sea la escritura pública de partición y adjudicación notarial o la sentencia emitida por el juez competente - constituye título traslativo de dominio respecto de la propiedad de los bienes involucrados. Conforme se señalaba anteriormente, la partición pone fin al proceso de sucesión, y, por lo tanto, a la masa hereditaria considerada como una universalidad de derecho *proindiviso*. Por lo que, este documento actúa como un título traslativo de dominio, y, por ende, puede ser utilizado para justificar el dominio al momento de plantear la reivindicación.

### **3.11.1.3 El título para la reivindicación de bienes hereditarios en las sucesiones intestadas**

La sucesión intestada presenta un escenario de mayor complejidad respecto a la identificación de un título, en contraste con las sucesiones testamentarias, donde el testamento actúa como título traslativo de dominio; en el caso de la sucesión intestada,

evidentemente no existirá un documento que establezca expresamente la forma de distribuir el patrimonio del causante.

En este contexto, la solución comúnmente aceptada en el ámbito doctrinario es considerar que la ley misma actúa como título en los casos de sucesión intestada. De manera que, es finalmente el legislador quien, a través de la ley, establece la forma en la que se deberá distribuir el patrimonio hereditario en caso de no existir testamento. Así, en la sucesión intestada se debe recurrir a la ley, que actúa como título traslativo de dominio, al establecer órdenes sucesorios y la cuota que corresponde a cada heredero.

A nuestro criterio, el único caso en el cual se podría utilizar a la ley como título en el contexto de un proceso sucesorio, sería en el caso de la reivindicación conjunta de todos los coherederos. Pues, no concebimos esta posibilidad en caso de actuación individual de uno de los coherederos respecto de un bien específico de la masa hereditaria de forma anterior a la efectiva partición y adjudicación del bien.

### **3.11.2. Momento en que se adquiere el dominio en la sucesión por causa de muerte**

El dominio en la sucesión por causa de muerte se adquiere en distintos momentos, dependiendo de diversas circunstancias; en primer lugar, en el momento de la muerte del causante, los herederos universales adquieren inmediatamente el dominio sobre el derecho real de herencia. Conforme lo estudiado en capítulos anteriores, este derecho no concede la propiedad en beneficio de su titular de ningún bien específico de la masa hereditaria, sino que, al contrario, le concede un derecho de cuota sobre la totalidad de la herencia.

En este marco, conviene recordar que, en caso de pérdida de la posesión de la masa hereditaria, la acción adecuada para obtener su restitución de la masa hereditaria sería la petición de herencia. No obstante, si, por otra parte, se quisiera recuperar la posesión de un bien específico de la masa hereditaria, se puede plantear la reivindicación, siempre que la acción sea planteada por toda todos los herederos de forma conjunta o en su defecto, en caso de que uno de los accionantes actúe a nombre de los demás coherederos<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> Ver punto 2.6.2; página 72

Continuando con esta idea, cabe recordar que el heredero adquirirá el dominio sobre los bienes específicos de la herencia que a él le correspondan, al momento de la partición y adjudicación. La partición es el acto mediante el cual se divide el patrimonio hereditario en partes concretas y se adjudican a los herederos según corresponda. Así, es a través de la partición que los herederos adquieren la titularidad exclusiva sobre los bienes específicos que les han sido adjudicados. Por lo tanto, consideramos importante distinguir dos momentos: 1) Al momento de la muerte del causante, el heredero adquiere la titularidad sobre el derecho real de herencia. 2) Al momento de la partición y adjudicación, adquiere el dominio sobre los bienes específicos que se le hubieren asignado.

Finalmente, en lo que respecta a los legados, es necesario hacer una distinción. En el caso de los legados de especie, es decir, aquellos en los que se lega un bien específico y determinado, el legatario adquiere el dominio del bien legado en el momento de la muerte del testador. Por otro lado, en el caso de los legados de género o de cuota, el legatario adquiere un crédito contra la masa hereditaria, es decir, tiene derecho a recibir una cantidad o cuota específica del patrimonio hereditario. En este caso, el dominio se adquiere al momento de efectuarse el pago o solución del legado por parte de la masa hereditaria.

### **3.12 Conclusión del capítulo tres**

El capítulo realiza un análisis exhaustivo de la petición de herencia, abordándola desde una perspectiva general y específica dentro del derecho sucesorio. En este sentido, se analiza a la figura tanto desde una óptica general del derecho civil, como desde un punto de vista relativo a las particularidades del derecho civil sucesorio.

Se profundiza en la naturaleza jurídica de la reivindicación, considerándola como una acción real y enfocándose en los aspectos de legitimación activa y pasiva, tanto en general como en el contexto sucesorio. Se explica que la legitimación activa recae en el propietario del bien, mientras que la pasiva se centra en el actual poseedor no propietario del bien.

El trabajo dedica atención específica a la reivindicación de bienes inmateriales, reconociendo la naturaleza única de estos bienes y su susceptibilidad a ser poseídos por terceros. Se examina cómo la posesión de estos bienes implica un tipo de dominio diferente, más relacionado con el control y la autoridad sobre el bien que una posesión física.

Se aborda el tema de las prestaciones mutuas, que son las obligaciones recíprocas que surgen entre el poseedor vencido y el reivindicador en un litigio de reivindicación. Esto incluye la restitución de la cosa, indemnización por deterioros, restitución de frutos y gastos, así como compensaciones que el reivindicador debe al poseedor por gastos ordinarios y mejoras realizadas en el bien.

Se analizan los elementos procesales de la acción de reivindicación, incluyendo competencia, procedimiento, y la importancia de la prueba en el contexto de esta acción, proporcionando un entendimiento de cómo se maneja esta acción desde un punto de vista procesal.

Se dedica una sección específica a la reivindicación dentro del derecho sucesorio, donde se revisa cuándo se adquiere el dominio en la sucesión por causa de muerte y se analizan los títulos que habilitan la reivindicación en este contexto, abarcando el testamento, la partición y la ley en sucesiones intestadas, vinculándose así con los conceptos analizados dentro del primer capítulo.

El capítulo examina los títulos específicos que permiten la reivindicación de bienes sucesorios, tales como el testamento, la partición judicial o notarial, y la ley en casos de sucesión intestada.

En resumen, el tercer capítulo aborda de manera integral y detallada los aspectos relevantes de la petición de herencia y la reivindicación en el derecho sucesorio ecuatoriano, vinculándolos eficazmente con los fundamentos establecidos en el primer capítulo y proporcionando un análisis completo de su naturaleza jurídica, procesos y sobre su aplicabilidad respecto de bienes sucesorios.

## CAPÍTULO 4

### 4. ANÁLISIS COMPARATIVO ENTRE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA EN MATERIA SUCESORIA Y LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA

#### 4.1 Introducción al capítulo

Una vez revisados los conceptos generales del derecho civil sucesorio, en el primer capítulo, y habiendo explorado con detalle tanto la petición de herencia en el segundo capítulo como la reivindicación en materia sucesoria en el tercero, corresponde ahora proceder con la revisión específica de las similitudes y divergencias identificables entre cada una de las acciones analizadas.

Estas dos figuras, aunque intrínsecamente ligadas al propósito de proteger el dominio, cuentan con características y circunstancias singulares que las distinguen y, en ciertos aspectos, las oponen. Es esencial no solo comprenderlas en su individualidad, como se hizo en los capítulos anteriores, sino también entender cómo se complementan y contrastan entre sí.

Por lo tanto, este capítulo cuarto propone un análisis, a través del cual, se desglosaron detalladamente las similitudes y diferencias esenciales entre la petición de herencia y la reivindicación en el marco sucesorio, buscando ofrecer una visión integral que permita al lector discernir y aplicar de manera efectiva estas herramientas jurídicas en distintos contextos y problemáticas.

#### 4.2 Semejanzas

La petición de herencia y la reivindicatoria, aplicada en materia sucesoria, guardan las siguientes similitudes:

- **Ambas acciones persiguen una restitución:** Tanto la petición de herencia, como la acción reivindicatoria, comparten un propósito esencial; ambas son instituciones judiciales que permiten precautelar la propiedad del actor, cuando se le ha despojado la posesión del bien objeto de la acción.

En el caso de la petición de herencia, esta acción protege la propiedad del heredero legítimo, que no tiene acceso al patrimonio hereditario que le corresponde, porque este se encuentra en posesión de un tercero que impide la participación del legítimo heredero dentro del proceso sucesorio. Aquí, la posesión no necesariamente se reduce a la tenencia física de los bienes que conforman la masa hereditaria (aunque puede serlo), sino el derecho a formar parte de la comunidad hereditaria y, en consecuencia, tener acceso y control sobre la cuota de la herencia que le corresponde. Esta acción, por lo tanto, protege el derecho inherente del heredero a participar en el proceso de sucesión, de acuerdo a la cuota que corresponda.

En el caso de la reivindicación, esta acción protege el dominio del legítimo propietario de un bien, cuando se le ha sido privado de la posesión física de su bien. La reivindicación busca, entonces, restablecer la posesión física del bien, para garantizar un pleno ejercicio del derecho de dominio, de parte del reivindicante.

Ambas acciones, aunque operen en escenarios distintos, comparten el punto en común de que se trata de mecanismos, que permiten, con asistencia de la función judicial del Estado, la restitución del bien, cuya posesión le ha sido despojada por terceras personas.

- **Ambas acciones son de carácter real:** Así como la petición de herencia, la reivindicación, emana de un derecho real:
  - En el caso de la petición de herencia, es cierto que, conforme lo estudiado en capítulos anteriores, ha existido un debate en la doctrina jurídica respecto a la naturaleza de esta acción. Un sector de la doctrina ha sostenido que podría considerarse una acción personal, dado que, en esencia, el heredero busca el reconocimiento de su derecho individual a una porción de la herencia, o incluso mixta, al contemplar elementos tanto reales como personales. No obstante, en nuestra legislación y según la opinión mayoritaria de la doctrina, se considera que la petición de herencia constituye una acción de carácter real, que se deriva del derecho real de herencia. No se trata simplemente de un reconocimiento de un derecho, sino de la reivindicación de un conjunto

de bienes que, en su conjunto, forman una universalidad jurídica. Por lo tanto, la acción no solo busca el reconocimiento de un derecho, sino también la entrega efectiva de bienes que pertenecen al patrimonio hereditario, por lo que, goza del carácter de acción real.

- Respecto de la reivindicación, se trata de una acción reconocida, de forma unánime, como una acción real. Su objetivo es la restitución de un bien del que se ha privado al propietario. En otras palabras, la reivindicación nace del derecho real de dominio y, por ende, se trata de una acción de carácter real.
- **Ambas acciones dan lugar a prestaciones mutuas equivalentes:** Tanto en la petición de herencia, como en la reivindicación, aunque el objeto primordial es la restitución de un bien o de un conjunto de bienes, se reconocen diversas prestaciones y compensaciones, respecto de las circunstancias que han surgido durante el tiempo en el que el bien estuvo en manos del poseedor ilegítimo.
  - Tanto en la petición de herencia, como en la reivindicación, el demandado vencido se encuentra obligado a la restitución del bien objeto del litigio, así como en la indemnización de los deterioros identificables durante el tiempo que el bien estuvo en sus manos; se incluye también la restitución de los frutos, así como de los gastos de litigio, conservación y custodia, dependiendo de si el poseedor es de buena o mala fe.
  - De igual manera, en ambas acciones se reconoce, a favor del demandado derrotado, el abono de gastos ordinarios de producción, así como en las expensas y mejoras identificables al bien.
- **Ambas se tramitan en proceso ordinario:** Para el caso de la petición de herencia y de la reivindicación, la legislación no ha dispuesto un proceso especial para su tramitación; por lo que, en virtud del artículo 289 del Código Orgánico General de Procesos, al no preverse un proceso especial para su sustanciación, la tramitación debe realizarse a través del proceso ordinario.

### 4.3 Diferencias

Pese a las semejanzas identificadas, existen una serie de diferencias, las cuales deben ser consideradas al momento de comparar a estas dos acciones, siendo estas las siguientes:

- **En cuanto a la legitimación activa:**
  - En la acción de petición de herencia, la legitimación activa recae en el heredero que no tiene en su poder la masa hereditaria que le corresponde, en este sentido, como lo especifica el objeto de la acción, lo que se pretende es obtener el reconocimiento de la calidad de heredero, lo que quiere decir que únicamente se otorga la acción de petición de herencia al heredero, quien busca que se le reconozca como tal y se le restituya la masa hereditaria.
  - Por otra parte, la acción reivindicatoria, por más que sea tratada en materia sucesoria, recae sobre el propietario que ha sido despojado de manera ilegítima de un bien determinado en especie. En materia sucesoria, puede tratarse de la comunidad hereditaria, actuando conjuntamente, de un heredero al cual se le ha adjudicado un bien específico a través de una partición, o bien, de un legatario, cuando estos pretendan recuperar la posesión de un bien determinado.
- **En cuanto a la legitimación pasiva:**
  - Este punto puede llegar a ser controversial, puesto que, cuando estamos frente a la acción de petición de herencia, la legitimación pasiva, de acuerdo con nuestro Código Civil ecuatoriano (2005), la tiene un tercero que posee la herencia a título de heredero; sin embargo, la doctrina, más moderna, no especifica que quien tiene la legitimación pasiva, debe ser un tercero a título de heredero, sino, un tercero, tenga o no título alguno, por lo que; si tomamos como base nuestra legislación, la legitimación pasiva la ostenta un tercero con título de heredero.
  - Por otra parte, en la acción reivindicatoria, la legitimación pasiva le corresponde al poseedor no propietario del bien, independientemente del título que alegue para justificar su posesión, si es que alega título alguno.

Por lo tanto, cuando se trata de legitimación pasiva, va a depender de qué legislación se esté discutiendo, o que doctrina se está analizando, puesto que, bien puede resultar que, según la doctrina moderna, la legitimación pasiva, en ambas acciones, la ostente cualquier persona independientemente de si tiene título o no, lo que en realidad resultara ser una semejanza entre las acciones, o bien y este punto debería ser ubicado en párrafos anteriores. Sin embargo, en razón de la normativa actual que regula la materia en nuestro sistema jurídico, esto debe catalogarse como una diferencia, toda vez que la legitimación pasiva, en la acción de petición de herencia, se encuentra limitada únicamente a quien posea la herencia alegando título de heredero.

- **En cuanto al objeto:**
  - En la acción de petición de herencia, el objeto recae sobre la herencia en conjunto, considerada como una universalidad de derecho independiente de los bienes que la conforman, en este sentido, se pretende la restitución de la totalidad del patrimonio hereditario y no únicamente de un bien en particular.
  - Mientras que, en la acción reivindicatoria, el objeto debe ser necesariamente un bien singular, determinado en especie, y en caso de que se pretenda la restitución de varios objetos, debe plantearse la acción reivindicatoria por cada uno de estos objetos.
- **Según el derecho real que la habilita:**
  - La acción de petición de herencia surge del derecho real de herencia. Dicho derecho es inherente al heredero por su vínculo con el causante, lo que le otorga la potestad de reclamar la porción de bienes que le corresponden dentro de la masa hereditaria.
  - Por otro lado, la acción reivindicatoria tiene su origen en el derecho real de dominio, la propiedad es el derecho real por excelencia, y como ya se ha especificado, confiere a su titular las más amplias facultades sobre un bien y, por lo tanto, la posibilidad de reclamar su restitución en caso de perder su posesión.
- **Según lo que debe probar el actor:**

- En la acción de petición de herencia, lo fundamental radica en la demostración de la calidad del demandante como heredero del causante. Una vez acreditada esta calidad, automáticamente se valida su derecho a intervenir en el proceso sucesorio, y consecuentemente, el actor tendrá derecho a reclamar la restitución de la masa hereditaria correspondiente. En este sentido, el actor no se encuentra obligado a demostrar que ha adquirido el bien por un título específico; sino al contrario, bastará con demostrar su calidad de heredero, para que la acción pueda alcanzar un resultado favorable
- En contraposición, la acción reivindicatoria requiere del actor una demostración más compleja y detallada. En cuyo sentido, el actor deberá demostrar que es propietario del bien, a través de la acreditación de un título válido para adquirir el bien, y que el modo de adquirir el dominio invocado efectivamente ha operado. Es decir, el actor está obligado a exhibir un título que legitime el traspaso del dominio, y consecuentemente, debe verificar la operatividad del modo de adquirir el dominio que facilitó dicha adquisición.

En la reivindicación, el actor se puede presentar a un desafío adicional, en el sentido de que deberá desacreditar la validez del título que pueda presentar el demandado. Si el actor no logra evidenciar la ineficacia del título del demandado, podría enfrentar obstáculos para sostener que su derecho sobre el bien es superior. Esto se contrasta marcadamente con la petición de herencia, donde la acción podría ser viable incluso si ambas partes —actor y demandado— ostentan un mismo derecho sobre la masa hereditaria.

- **Según la competencia judicial:**

- Dentro de nuestra legislación, la competencia para conocer y resolver la acción de petición de herencia, recae sobre los Jueces de la Unidad de Familia, quienes se especializan en materias relacionadas con el núcleo familiar y la sucesión de bienes entre sus miembros.
- Por otro lado, la acción reivindicatoria se encuentra dentro de la jurisdicción de los Jueces de la Unidad Civil, quienes están capacitados para atender casos que involucran relaciones de derecho privado, en

especial aquellos relacionados con el derecho de propiedad y otros derechos reales.

#### **4.4. Sobre la complementariedad de las acciones de petición de herencia y reivindicación**

Hasta el momento, este trabajo ha abordado un estudio individualizado de las acciones de petición de herencia y reivindicación, realizando además un análisis comparativo entre ambas para determinar los contextos específicos en los que procede una u otra. Sin embargo, existen situaciones en las que estas acciones no solo son aplicables de manera independiente, sino que pueden complementarse, surgiendo la necesidad de plantear una acción tras otra.

Esta complementariedad se origina en la naturaleza de la naturaleza misma de la petición de herencia, pues, es importante recordar que esta acción no persigue la restitución de ningún bien en particular, sino el reconocimiento del derecho real de herencia. Por lo que, en estricto sentido, la sentencia favorable al actor que ha planteado la petición de herencia no es sino una declaración que reconoce la calidad del actor como heredero, reconociéndole así su derecho a participar en el proceso sucesorio correspondiente al patrimonio dejado por el causante. Por lo que, debido a la naturaleza de la sentencia a la que conduce el planteamiento exitoso de la petición de herencia, el heredero puede encontrarse en la necesidad de plantear diversas acciones posteriores, para garantizar su correcta y justa participación dentro del proceso sucesorio, situación que será analizada en detalle más adelante en este capítulo.

Entre estas potenciales acciones subsiguientes a la petición de herencia, el heredero, ahora reconocido por una sentencia judicial, puede verse en la necesidad de presentar acciones de inventario, de partición judicial, de nulidad e incluso, en ciertos casos, puede ser imperativo plantear una acción de reivindicación. Esta necesidad se deriva de la obligación de salvaguardar sus intereses dentro del patrimonio hereditario, especialmente cuando se trata de bienes específicos en disputa o mal administrados. Por lo tanto, la presente sección se dedicará a analizar cómo las acciones de petición de herencia y reivindicación pueden llegar a ser complementarios, en razón de la posibilidad de plantearse de forma sucesiva.

Una vez que el actor ha sido reconocido en su derecho real de herencia a través de un proceso de petición de herencia, se abre la etapa de partición del patrimonio hereditario, en cuyo sentido, se deberá determinar la porción específica del patrimonio hereditario que le corresponde a cada uno de los herederos. Esta etapa es de crucial importancia, ya que, si bien el heredero vencedor del proceso de petición de herencia ya ha cumplido con su primer objetivo, que es obtener el reconocimiento de su calidad hereditaria, ahora corresponde la determinación de el o los bienes específicos, que le corresponden.

Para la determinación y entrega de los bienes que corresponden al heredero, se puede optar por un proceso judicial de partición, o bien, en caso de existir un acuerdo entre todos los herederos, seguir un procedimiento extrajudicial. Este proceso de partición es la instancia en la que se determinará la manera en que se distribuirán los bienes del patrimonio entre los coherederos reconocidos.

No obstante, incluso después de haberse llevado a cabo la partición del patrimonio hereditario, el heredero puede enfrentarse a dificultades para acceder a los bienes que le han sido asignados. Esto en razón de que aún existe la posibilidad de que alguno de los bienes hereditarios se encuentre en posesión de una tercera persona. Este tercero, en esencia, podría presentarse en dos formas principales:

Puede tratarse de un coheredero que ha participado en el proceso de partición, pero que se niega a entregar el bien correspondiente al heredero reconocido.

En otros casos, el tercero en posesión del bien puede ser una persona ajena a la comunidad hereditaria, que posee el bien sin alegar ni ostentar la calidad de coheredero.

En el caso de un coheredero que se niega a entregar un bien asignado a otro heredero, consideramos que la acción de reivindicación no sería la vía adecuada. En su lugar, lo pertinente es proceder con la ejecución de la partición ya realizada. Si la partición se hizo de manera judicial, corresponde activar el proceso de ejecución de la sentencia. Por otro lado, si la partición se realizó de forma extrajudicial, entonces la ejecución debe basarse en el documento de partición extrajudicial, el cual puede tener la calidad de título de ejecución.

En el segundo escenario, donde un tercero posee el bien hereditario asignado al heredero reconocido, la reivindicación se convierte en una opción viable. Sin embargo, es crucial determinar la naturaleza de la posesión de este tercero. Si el poseedor alega un título traslativo de dominio, como en el caso de una enajenación realizada por los herederos antes de la sentencia que reconoce al actor de la petición de herencia, es necesario demandar primero la nulidad de dicho título o contrato que implica el traspaso del bien.

Por otro lado, si el tercero no alega ningún título y simplemente se encuentra en posesión del bien, lo adecuado es plantear directamente la acción de reivindicación. En ausencia de un título que justifique la posesión del tercero, no hay necesidad de declarar la nulidad de ningún documento, y el heredero puede proceder directamente a reivindicar su derecho sobre el bien.

Ahora, en el contexto de un bien hereditario poseído por un tercero, cuando este alegue un título traslativo de dominio concedido por la comunidad hereditaria de forma anterior al proceso de petición de herencia, consideramos que el heredero reconocido cuenta con dos posibles vías legales para abordar la situación, dependiendo de sus objetivos y de las circunstancias del caso:

En primer lugar, el heredero puede optar por demandar la nulidad del contrato mediante el cual la comunidad hereditaria enajenó el bien hereditario. La base legal para esta acción radica en el principio de que la enajenación de un bien perteneciente a la comunidad hereditaria presupone el acuerdo de todos los coherederos. Si uno o más coherederos no participaron o no consintieron en la transacción, esta falta de comparecencia o acuerdo hace que la enajenación sea susceptible de nulidad. Esta vía legal busca, por tanto, invalidar la transacción completa debido a la falta de comparecencia de uno de los herederos, restituyendo el bien al patrimonio hereditario para su adecuada distribución o disposición. En caso de conseguirse la nulidad del contrato, la restitución sería la consecuencia natural de dicha resolución.

Ahora, la segunda opción disponible para el heredero no implica la impugnación de la enajenación en sí, sino la reivindicación de su cuota parte en el bien enajenado. En este caso, el heredero puede considerar la venta realizada por los otros coherederos como válida, pero solo en lo que respecta a sus respectivas cuotas. La acción de reivindicación aquí no busca anular el contrato de venta, sino asegurar que

el heredero reciba el equivalente económico o la compensación correspondiente a su porción del bien enajenado. Esta ruta legal reconoce la validez de la enajenación parcial realizada por los coherederos y se enfoca en garantizar que el heredero reciba el reconocimiento de su cuota sobre el bien en cuestión.

Ahora, se ha mencionado sobre la posibilidad de plantear las acciones de forma sucesiva, sin embargo, es importante también considerar la viabilidad y pertinencia sobre la posibilidad de plantear las dos acciones simultáneamente, dentro de un mismo proceso. Es decir, sobre la posibilidad de acumular las pretensiones de ambas acciones dentro de un mismo juicio.

A nuestro criterio, consideramos que la posibilidad de plantear la petición de herencia y la reivindicación sobre algún bien hereditario de forma simultánea no es viable, pues, ello podría incurrir en lo que se denomina como “indebida acumulación de pretensiones”. En el caso específico de que un bien hereditario se encuentre en posesión de un tercero, y dicho tercero no tenga una relación subjetiva con el proceso de petición de herencia, la discusión sobre sus derechos sobre el bien se considera una cuestión separada.

Esta separación es esencial dado que la inclusión del tercero en el proceso de petición de herencia podría complicar o desviar el enfoque principal del proceso. Incluso si el poseedor del bien es un coheredero, la naturaleza de la discusión en cada caso implica que no es factible acumular las pretensiones en un mismo proceso legal. Por tanto, en estos casos, no se considera viable demandar simultáneamente la petición de herencia y la reivindicación de alguno de los bienes hereditarios que se encuentran en posesión de terceros.

No obstante, existen otros escenarios en los que la acumulación de pretensiones puede ser viable y efectiva, respecto de la petición de herencia con otras acciones. Un ejemplo claro es en el contexto de una sucesión testada, donde es posible plantear conjuntamente una acción de petición de herencia y una acción de reforma de testamento, en caso de que los demandados de la petición de herencia, sean los otros coherederos reconocidos a nivel testamentario. En este caso, ambas pretensiones son compatibles y relevantes para el proceso sucesorio, ya que abordan directamente la cuestión de la legitimidad y los derechos del actor en la sucesión testada.

De igual manera, consideramos viable acumular la petición de herencia con la demanda de nulidad de un título que fundamente la posesión del tercero que se encuentra en posesión de la masa de bienes hereditarios. Este puede ser el caso de que, por ejemplo, el poseedor de la masa hereditaria basa su posesión en un contrato de compraventa sobre el patrimonio hereditario, emitido por la comunidad hereditaria antes de la declaración del actor como heredero. En estos casos, la acumulación de ambas pretensiones es lógica y viable desde nuestra perspectiva.

Sin embargo, la viabilidad de esta acumulación, en el último caso, puede verse limitada por la normativa del Código Civil, en lo que respecta a la legitimación pasiva, es decir, de que el demandado debe poseer la herencia en calidad de heredero. Esta limitación, ya discutida en secciones anteriores del trabajo, puede representar un desafío en la estructuración de las demandas y en la definición de las partes implicadas en el proceso.

#### **4.5 Conclusión al capítulo cuatro**

A lo largo de este capítulo, hemos realizado una comparación exhaustiva y detallada de las acciones de petición de herencia y reivindicación aplicada en materia sucesoria. Hemos comparado estas acciones, destacando sus semejanzas y, más importante aún, enfatizando en sus diferencias. Esta comparación nos permite determinar con precisión y de forma detallada el ámbito de aplicación específico de cada una de estas acciones, proporcionando al lector las herramientas necesarias para distinguir claramente entre ellas.

Sin embargo, más allá de sus diferencias y aplicaciones específicas, también hemos explorado la complementariedad entre estas dos acciones. Como se ha detallado anteriormente, en ciertos contextos, la petición de herencia y la reivindicación pueden ser acciones sucesivas necesarias para garantizar una justa y efectiva participación del heredero en el patrimonio hereditario. Hemos analizado las circunstancias en las que es viable plantear las acciones de forma sucesiva y los motivos por los cuales no es viable ejercerlas de forma simultánea, evitando así la indebida acumulación de pretensiones.

Este capítulo, por lo tanto, no solo clarifica las distinciones y aplicaciones individuales de la petición de herencia y la reivindicación, sino que también resalta

cómo, en la práctica, estas acciones pueden entrelazarse para asegurar la protección integral de los derechos de los herederos en el proceso sucesorio. Esta comprensión integral de las acciones de petición de herencia y reivindicación es esencial para una navegación efectiva y justa dentro del marco legal del derecho sucesorio ecuatoriano.

## **CAPÍTULO 5**

### **5. ANÁLISIS DE CASOS PARTICULARES Y REVISIÓN DE NORMATIVA INTERNACIONAL**

#### **5.1 Análisis de casos particulares**

Una vez realizado el estudio doctrinario, teórico y normativo de las acciones de petición de herencia y reivindicación, así como expuestas las semejanzas y diferencias identificables entre ambas instituciones, corresponde emprender la revisión de casos suscitados dentro del sistema judicial del Ecuador, a efectos de determinar los criterios jurisprudenciales manejados desde una perspectiva práctica. En este sentido, se hará la revisión de dos casos de relevancia, uno de la petición de herencia y el otro respecto de la reivindicación de bienes hereditarios. A continuación, presentamos una examinación de cada uno de los casos.

##### **5.1.1 JUICIO No. 0036-2017 - Corte Nacional de Justicia**

###### **5.1.1.1 Resumen del caso**

El proceso mencionado corresponde a una acción de petición de herencia, planteada por Ketty Natalia Mendoza Albán, en contra de su hermano Octulio Edgar Mendoza Albán; en este sentido, la parte actora propone la petición de herencia, con motivo de que los bienes que en vida hubieren pertenecido a la madre de la actora, la señora Orfilia Mercedes Albán Otoya, se encontraban bajo la posesión de su hermano, el señor Octulio Edgar Mendoza Alban.

La accionante demanda la restitución de los bienes que hubieran sido de su causante, los cuales corresponden a las tierras y fincas denominadas: “*Las Mercedes, La Corona y San Carlos*”; adicionalmente, se demanda la restitución del ganado vacuno, caballar, mular y avícola existente en las fincas, así como la reposición de los frutos generados por la herencia, como, por ejemplo, el dinero por la venta de las tierras con sus intereses.

Cabe mencionar que la controversia se origina por una venta realizada entre la *de culius* y el demandado, el señor Octulio Edgar Mendoza Alban. Dicha venta se efectuó, mediante escritura pública Nro. 83, en fecha 02 de febrero del año 1984, y en

virtud de ella, se transfirió la propiedad de las tierras “*Las Mercedes, La Corona y San Carlos*” que pertenecieron a la causante; de manera que, a través de este negocio jurídico, la causante habría transferido la propiedad de estos inmuebles a su hijo, el señor Octulio Edgar Mendoza Alban. Sin embargo, la parte actora, presento la alegación de que las escrituras adolecen de alteraciones, pues las escrituras de compraventa y de aclaración de compraventa les faltan firmas y sellos necesarios, e incluso se alegó la existencia de una escritura sin foliar en el libro de protocolo correspondiente.

Motivo por el cual, según la teoría del caso presentada por la parte actora, la venta de las tierras efectuada entre su causante y el demandado, adolece de nulidad, en vista de las irregularidades identificadas en las escrituras de compraventa. Por lo tanto, y ante la nulidad de la venta, dichos bienes hubieren pertenecido al patrimonio de la causante al momento de su muerte. Por lo que, estos bienes se deberían haber repartido entre los herederos, en virtud de un proceso de sucesión intestada; motivo por el cual, y a efectos de obtener la restitución de los bienes hereditarios, se propone la petición de herencia en contra de Octulio Edgar Mendoza Albán y se plantea la pretensión de la restitución de los bienes identificados, así como de los frutos que se hubieran devengado durante la posesión del demandado.

En contraposición a ello, la parte demandada presento la argumentación de que se adquirieron los bienes mientras la *de cuius* se encontraba en vida. Por lo que, el demandado no ocupaba las tierras en calidad de heredero, sino de comprador de dichos bienes. Motivo por el cual, la parte demandada refuta la teoría del caso, manifestando que la causante habría transmitido en vida los bienes objeto de la controversia, y que, ante ello, al no existir un patrimonio hereditario que repartirse, mal se podría solicitar la petición de herencia.

En el contexto de la controversia mencionada, y ante las teorías contrarias presentadas por cada una de las partes, el juzgador de primera instancia rechazó la pretensión de la parte actora, toda vez que el objeto de la *litis* no era la nulidad del instrumento público continente de la venta de las tierras, sino la restitución de los bienes hereditarios. Por lo que, ante la validez de la compraventa que habría servido como título traslativo de dominio, mal se podría considerar a las tierras objeto de la controversia como bienes hereditarios. En este sentido, la petición de herencia no es

la vía legal pertinente para demandar la nulidad de un instrumento público; por lo que, se resolvió de manera favorable a la parte demandada.

Ante ello, la parte actora presenta el recurso de apelación, por lo que, el proceso llegó a conocimiento de la Sala Única Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas. No obstante, en fecha 28 de diciembre del 2016, el tribunal de segunda instancia confirmó la sentencia expedida por el tribunal *a quo*.

La accionante, ante la resolución desfavorable expedida en segunda instancia, interpone el recurso extraordinario de casación, alegando una falta de aplicación de una serie de artículos 29.11 inciso 1 de la Ley Notarial, así como de los artículos 1718 y 1740 del Código Civil. Según la parte accionante, en caso de haberse aplicado la normativa invocada, la escritura continente del título de compraventa no habría adolecido de nulidad, sino de inexistencia jurídica. Por lo que, ante la falta de existencia del negocio jurídico señalado, el demandado no habría ocupado las tierras en calidad de comprador, sino de heredero.

Por otra parte, el accionante señala que no se consideraron los certificados emitidos por los bancos de Esmeraldas, que acreditan que la causante no tenía cuentas de ahorro ni corrientes en las instituciones financieras de la provincia. Ante ello, la accionante señala que el dinero habría sido ocupado por el demandado, toda vez que él vivía con su madre. Así, también, el ganado se seguía reproduciendo, y el demandado ocupaba el dinero de los frutos que generaba el ganado, dinero que, según la parte actora, pertenecía a su madre; y, ante su muerte, ese dinero habría pasado a pertenecer a la masa hereditaria. Por lo que, según la teoría del caso manejada por la parte actora, dicho dinero se debería haber repartido entre los herederos.

En esta misma línea, el accionante señala que la sentencia recurrida incurre en un vicio *citra petita*. Ello se alega bajo fundamento de que la Sala omitió resolver sobre la falta de firmas y demás irregularidades señaladas por la accionante. Así como respecto del dinero no recibido por parte de la madre. Por lo que, la parte accionante presentó una argumentación, según la cual, el Tribunal habría omitido considerar a la escritura como inexistente, aclarando expresamente que no demanda la nulidad del instrumento público, sino que pretende que se reconozca su inexistencia, ante el presunto incumplimiento de las solemnidades exigidas por la Ley para su nacimiento a la vida jurídica.

Previo a resolver sobre el fondo del asunto, el Tribunal expone diversos criterios de carácter jurisprudencial, los cuales son de relevancia para la acción de petición de herencia. En este sentido, como primer punto a destacar, el Tribunal señala expresamente que se trata de una acción de carácter real, lo cual resulta importante destacar en vista de la discusión doctrinaria, previamente estudiada, respecto de la naturaleza de esta acción.

Por otra parte, el Tribunal ratifica a nivel jurisprudencial, la condición subjetiva establecida por el artículo 1287 para quien ostenta la legitimación pasiva de esta acción; es decir, se reconoce expresamente que la petición de herencia se podrá dirigir únicamente contra quien ocupa la herencia en calidad de heredero, o pretendiendo tener tal calidad, mientras desconoce la condición de heredero del actor.

El Tribunal, por otra parte, cita que la petición de herencia no constituye una acción que nace de la sucesión del causante, sino que, por el contrario, se origina como consecuencia de la apertura de la herencia y por la posterior aceptación por parte del causante. En esta misma línea, el Tribunal realiza una puntualización de fundamental importancia al momento de distinguir a la petición de herencia de la reivindicación aplicada en materia sucesoria, toda vez que se manifiesta que el heredero no reivindica bienes concretos y determinados, actuando en calidad de sucesor del causante, ejercitando la acción reivindicatoria que a éste le hubiera correspondido en vida. Sino que, por el contrario, reclama la restitución de la masa hereditaria, fundado en su cualidad de heredero.

#### **5.1.1.2 Decisión de la Corte Nacional**

El Tribunal, manifiesta que, dentro del caso analizado, la parte actora, de forma errónea, plantea como pretensión el reclamo de supuestos derechos sobre bienes que, habiendo pertenecido a su causante, fueron enajenados mientras ella vivía. Por lo que, con esta sencilla puntualización, resulta suficiente para establecer que los bienes reclamados, no forman parte de la masa hereditaria. Por lo tanto, la accionante no tiene ningún derecho sobre los bienes objeto del litigio, por lo que, la acción no prospera. En este sentido, se rechaza la pretensión de la parte accionante, y la Corte decide no casar la sentencia dictada por el Tribunal de inferior instancia.

## **5.1.2 JUICIO No. 332-2011**

### **5.1.2.1 Resumen del caso**

El caso en cuestión corresponde a una acción de reivindicación, seguida conjuntamente por las hermanas Kathia Nicolina y Rosa Mildred Mandarano Ponce, en contra de Aida Genoveva Mora Mora. La controversia se origina en virtud de que, las hermanas, que conforman la parte accionante, habrían realizado la posesión efectiva sobre el patrimonio hereditario dejado por su padre, y, por lo tanto, su causante, el señor Nevio Mandarano Lillo. Dentro de este patrimonio hereditario, se encuentra un bien inmueble, el cual consiste en un departamento y un parqueadero, ubicados en un conjunto habitacional denominado como “Torre Gran Derby”; de igual manera, cabe mencionar que las accionadas, adquirieron mediante un contrato de compraventa, el porcentaje perteneciente a sus hermanos, los señores Nervio Carmine y Gianni Fernando Mandarano Ponce; de manera que, las accionantes alegan ser propietarias del 100% del bien inmueble; el 50% adquirido por su condición de herederas del causante, y el otro 50% adquirido a través de un contrato de compraventa celebrada con sus hermanos, quienes son los herederos restantes del mismo causante.

Como consecuencia de ello, las actoras alegan tener el cien por ciento de los derechos y acciones relativos al mentado departamento. En tal sentido, las accionantes señalan que su padre, en el afán de precautelar los intereses de sus hijas, disolvió a la sociedad conyugal existente entre su segunda esposa, y con la sociedad conyugal disuelta, adquirió en vida el departamento previamente mencionado; ante lo cual, el bien inmueble no habría entrado a la sociedad conyugal, y, por lo tanto, su segunda esposa no contaba con ningún derecho respecto del inmueble.

La controversia se origina al momento de la muerte del causante, ante lo cual, las herederas se acercaron ante la accionada, la viuda del causante, para solicitarle la entrega del departamento. Ante lo cual, la cónyuge sobreviviente se habría negado a proceder con la entrega del departamento a las herederas del causante. Por lo que, las herederas, ante dicha situación, y actuando de forma conjunta, presentaron la demanda de reivindicación para obtener la restitución del bien inmueble hereditario.

En este contexto, las accionantes plantearon como pretensión: a) la restitución del inmueble detallado en la demanda, con la inclusión de los inmuebles por adherencia y por destinación identificados dentro del departamento; b) la condena a

daños y perjuicios provenientes de la posesión de mala fe por parte de la demandada; c) que la demandada cancele los frutos generados por el inmueble, así como las demás prestaciones mutuas; d) el pago de las costas procesales a cargo de la demandada; e) El pago de los honorarios de su abogado defensor.

Ante ello, la demandada interpone las excepciones de: a) falta de personería jurídica; b) improcedencia de la acción o demanda; c) nulidad de la demanda; d) falta de derecho de las actoras; 3) violación del proceso debido; f) falta de causa lícita y objeto lícito; ,g) subsidiariamente se alega el amparo posesorio, alegando que se ha venido poseyendo el bien de forma regular, pacífica, ininterrumpida y ejerciendo actos de amo y señor del inmueble, desde hace diez años aproximadamente antes de la presentación de la demanda.

Traba la litis al detalle de lo expuesto, el Tribunal de primera instancia reconoce que la propiedad de parte de las accionantes, en su calidad de herederas del causante; sin embargo, se alega que, al tratarse de un bien hereditario, se encuentra bajo la competencia de “diferentes jueces de lo Civil”. En este sentido, se manifiesta que, al tratarse de un bien inmueble de carácter hereditario, se tendría que resolver, en primer lugar, si el bien es susceptible de ser inventariado dentro de la extinta sociedad conyugal que tuvo el causante con la demandada.

Por otra parte, el Tribunal de primera instancia manifiesta que, al tratarse de un bien hereditario, la resolución a la que se llegue puede afectar derechos de terceros. Motivo por el cual, pese a que la acción se dirige contra la actual poseedora del bien, se debería haber citado por la prensa a los herederos desconocidos y en forma personal o por boleta de los herederos conocidos, para, de esta manera, precautelar sus potenciales intereses dentro del proceso. Por lo que, ante esta omisión, el Tribunal de primera instancia se inhibe de conocer el asunto, toda vez que el proceso no se ha instaurado adecuadamente, y declara como no procedente a la acción.

Resulta relevante recordar que el caso analizado se sustancio con la normativa procesal anterior, es decir, bajo las reglas del Código de Procedimiento Civil (1987); en cuyo sentido, en este proceso no existía la etapa de saneamiento, que actualmente, existe para los procesos de carácter civil. De manera que, este tipo de vicios procesales, que en el sistema actual se pueden resolver o subsanar en la etapa de saneamiento, bajo el sistema procesal anterior, podían desembocar en este tipo de sentencias

inhibitorias, en las cuales el Juez omite analizar el fondo del asunto, toda vez que se ha violentado una norma procesal que le impide resolver sobre sustancia del caso.

Por lo que, ante la sentencia de primera instancia inhibitoria, las accionantes presentan el recurso de apelación, no obstante, el Tribunal de segunda instancia resolvió rechazar el recurso, ratificando la sentencia dictada en primera instancia. El Tribunal de segunda instancia ratifica la sentencia *a quo*, con fundamento en la omisión de las solemnidades mencionada en el párrafo anterior. Por otra parte, uno de los jueces que conforma el Tribunal emitió un Voto Salvado; el cual, de igual manera, declara como sin lugar a la acción, pero lo hace por motivos diferentes. El voto salvado señala que, las accionantes habrían adquirido el 50% de los derechos y acciones del departamento, mediante compraventa, compareciendo a dicho negocio jurídico en calidad de casadas y con la sociedad conyugal vigente.

Ante ello, el Voto Salvado señala que, para una correcta conformación del litis consorcio, deberían haber comparecido los cónyuges de las accionantes; recordemos que en la época en la que se emitió la sentencia, en caso de no existir estipulación en contrario, corresponderá al marido la administración de la sociedad conyugal; por lo que, ante ello, el Juez declara como improcedente la acción, en virtud de una incorrecta conformación de la parte accionante.

Ante dicha resolución desfavorable, las accionantes plantean el recurso de casación sobre la sentencia de segunda instancia, mismo que es rechazado por la Corte Nacional, por una incorrecta interposición del recurso de casación; en virtud de la cual, según el Tribunal, los revindicantes, ahora casacionistas, no habrían argumentado, con rigurosidad jurídica, la supuesta vulneración de normas constitucionales sobre las cuales plantearon el recurso de casación sobre la sentencia. En este sentido, el Tribunal manifiesta que las casacionistas se limitaron a alegar imputaciones vagas, sin describir de forma clara y precisa la argumentación que fundamenta el recurso de casación; ante ello, señalan que el Tribunal se encuentra en imposibilidad de establecer si se ha infringido la ley en la sentencia impugnada. Por lo que, basándose en estos vicios argumentativos, el Tribunal decide no casar la sentencia.

Una de las particularidades del presente caso, es que, pese a haberse agotado los recursos ejercitables por parte de las reivindicantes, la controversia no termina con la resolución de la Corte Nacional; ello en razón de que en fecha 23 de octubre del año

2014, aproximadamente diez años después de la interposición de la primera demanda, las reivindicantes interponen una nueva acción en contra de la poseedora del inmueble, y de su hijo, quien habita también en el inmueble

En este sentido, se plantea una nueva acción solicitando la reivindicación del inmueble objeto del litigio en contra de la viuda del causante y de su hijo. Ante lo cual, la accionada presentó la argumentación de que esta demanda se fundamenta en la misma causa, razón y derecho, que la demanda planteada anteriormente en el año 2002, y que fue rechazada tanto por los jueces de primera y segunda instancia, como por la Corte Nacional de Justicia en razón del recurso extraordinario de casación propuesto por los accionantes. Por lo que, plantea la excepción de “litispendencia”.

La demandada señala también que los demandantes carecen de derecho para solicitar la reivindicación del inmueble; ello en virtud de que no ostentan una parte indivisa sobre cada uno de los bienes de la comunidad, sino una expectativa de derechos sobre los mismos derivada de su calidad de herederos; no obstante, ella se ejerce en condición de comuneros, sobre la masa hereditaria *pro indiviso*. Por lo que, hasta antes de la partición y adjudicación, se cuenta únicamente con una cuota ideal, pero no sobre ningún bien concreto. Por lo tanto, la demandada concluye que las herederas carecen de derecho para reivindicar. Por lo que, en vista de la argumentación presentada, plantea también las excepciones de falta de derecho de las accionantes, así como improcedencia de la acción y violación de trámite al debido proceso.

Adicionalmente, los demandados proponen una reconvencción en contra de las accionantes, solicitando que se declare la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, fundamentada en una supuesta posesión del inmueble por el tiempo de 15 años, de forma pacífica, pública e ininterrumpida. De igual manera, se señala que, durante este periodo, los costos de conservación y mantenimiento del inmueble, han sido cancelados por ellos, así como las alícuotas correspondientes. Las reivindicantes contestan a dicha reconvencción señalando que se ha producido la interrupción civil de la supuesta posesión, en razón de la primera demanda planteada. Por lo que, los poseedores del inmueble no cumplen con la posesión por el tiempo y de la manera, que la ley exige para que pueda proceder la prescripción.

La excepción de litispendencia, según la argumentación presentada por el Tribunal, busca evitar que sobre una misma cosa, existan decisiones contradictorias,

de manera que, para que exista lisis pendencia primero debe comprobarse la existencia de dos causas iguales, con los mismos sujetos, pretensión y objeto; y en segundo lugar, que se encuentre pendiente ante el un Juez distinto en la misma instancia; en este sentido, se señala que este no es el caso del presente proceso, toda vez que la causa a la que cita la parte demandada ya ha sido resuelta.

En este sentido, cabe mencionar que no es procedente alegar “cosa juzgada”, toda vez que en el proceso anterior no compareció el conyuge de una de las accionantes, que si comparece en esta nueva causa; de igual manera, en el proceso anterior no se demandó al hijo de la poseedora, el señor Mikel Jaramillo Mora. De manera que, al no existir identidad subjetiva, no sería procedente alegar cosa juzgada; las otras excepciones son también rechazadas ya que, es posible reivindicar un bien proindiviso; y dado que en este caso comparecen todos los comuneros, las excepciones abducidas por la demandada se tornan improcedencia.

#### **5.1.2.2 Decisión**

Por lo expuesto, el Juzgador considera que la acción interpuesta por los reivindicantes cumple con los requisitos exigidos por la Ley, y que se ha demostrado la propiedad sobre el inmueble, así como la posesión ilegítima por parte de los demandados. Por lo que, ante ello, acepta la pretensión planteada por los reivindicantes, y ordena la restitución del inmueble. Por otra parte, rechaza el pago de los frutos y de las prestaciones exigidas por parte de los accionantes, toda vez que no se ha podido probar su existencia.

De igual manera, se rechaza la reconvenición planteada por los poseedores del inmueble, toda vez que el causante falleció en fecha 02 de agosto del 2021, y la presente acción se citó en fecha 13 de abril de 2015; por lo que, en vista de que la citación interrumpe la prescripción, no se ha cumplido con el tiempo exigido por la ley para que opere la prescripción extraordinaria de dominio.

## **5.2 Revisión de normativa internacional**

Cómo último punto a desarrollar dentro del presente trabajo, resulta pertinente revisar otras legislaciones, a efectos de determinar la regulación aplicable en otros sistemas jurídicos. Por lo que, a continuación, se presenta el estudio de las siguientes legislaciones:

### **5.2.1. Análisis de la legislación argentina**

El Código Civil de Argentina (1889) proporciona una breve regulación respecto de la petición de herencia; esta acción se regula dentro del libro IV del Código Civil, cuyo título es “Derechos Reales y Personales”; en cuyo sentido, el derecho sucesorio argentino, presenta una particularidad en relación con el derecho sucesorio del Ecuador; y esta es que el proceso de sucesión y las solemnidades exigibles van a variar dependiendo de la calidad del heredero en cuestión. Los artículos 3410, 3412, 3413, 3414 y 3415 del Código Civil de Argentina (1889) establecen de manera precisa las circunstancias bajo las cuales diferentes tipos de herederos pueden entrar en posesión de la herencia y, por consiguiente, ejercer acciones legales vinculadas con la misma. En este sentido, hay dos posibles situaciones:

#### **1. Posesión Hereditaria Inmediata: Descendientes, Ascendientes y Cónyuge**

Según el artículo 3410 del Código Civil de Argentina (1889), cuando la sucesión involucra a descendientes, ascendientes y cónyuges, estos herederos adquieren la posesión hereditaria de manera inmediata, desde el día de la muerte del causante. Este acto se lleva a cabo sin necesidad de formalidad o intervención judicial alguna. Esta posesión instantánea habilita a los herederos para ejercer acciones legales relacionadas con la herencia, como la acción reivindicatoria o la petición de herencia, sin requerir ningún trámite adicional.

#### **2. Posesión Hereditaria Mediante Autorización Judicial: Otros Herederos**

En contraste, los artículos 3412, 3413 y 3414 del Código Civil de Argentina (1889) establecen que otros herederos que no sean descendientes, ascendientes o cónyuges deben solicitar y obtener lo que se conoce como "posesión judicial" para ejercer acciones legales en el ámbito sucesorio. La posesión judicial se entiende como la autorización formal otorgada por un juez competente, que permite a estos herederos acceder a la herencia. Sin esta autorización, los herederos se encuentran imposibilitados para iniciar cualquier acción legal relacionada con los bienes hereditarios o para ser parte demandada en casos que involucren acreedores hereditarios u otros interesados en la sucesión, tal como lo establece el artículo 3414 del Código Civil de Argentina (1889).

En resumen, de este punto, el Código Civil de Argentina (1889) establece un sistema dual en el que la necesidad de intervención judicial para entrar en posesión de la herencia y ejercer acciones legales relacionadas con esta varía en función de la relación del heredero con el causante. Mientras los descendientes, ascendientes y cónyuges pueden actuar de manera inmediata y sin formalidades, otros herederos requieren una autorización judicial explícita para ejercer derechos relacionados con la herencia.

Para el ejercicio de las acciones de petición de herencia y reivindicación, en el sistema judicial argentino, será pertinente contar con autorización judicial, cuando el heredero no tenga la calidad de descendiente, cónyuge o ascendente del causante. De manera que, herederos colaterales, como hermanos, tíos o sobrinos, no podrán ejercer acción alguna, sin haber realizado previamente la posesión judicial.

El Código Civil de Argentina (1889), a partir del artículo 3421, ofrece una regulación detallada sobre la petición de herencia, presentando características en gran medida equivalentes al sistema normativo del Ecuador. Al igual que en la legislación ecuatoriana, la petición de herencia en Argentina se configura como una acción de carácter universal, destinada a recuperar la totalidad de los bienes que componen la herencia en cuestión.

De manera idéntica a la regulación del Ecuador, la petición de herencia es una acción que únicamente puede plantearse en contra del poseedor, que fundamenta su posesión, alegando un título de heredero universal del causante. En cuyo sentido, el artículo 3423 del Código Civil argentino (1889) establece dos posibles legitimados pasivos de la petición de herencia: 1) Contra un heredero de grado más lejano: En este caso, la acción se dirige contra un heredero que, aunque legalmente reconocido, se encuentra en un grado de parentesco más distante respecto del accionante. 2) Contra un heredero de igual grado: Aquí, la acción se presenta contra otro heredero que ostenta un grado de parentesco igual al del accionante y que, además, reconoce el ejercicio del derecho del accionante sobre la herencia.

Tanto en la legislación argentina como en la ecuatoriana, la distinción entre la buena y la mala fe del poseedor de la herencia tiene implicancias significativas con relación al tratamiento de los frutos y las mejoras de la herencia. En particular, esta

distinción afecta las obligaciones mutuas entre las partes en litigio, así como las posibles indemnizaciones a las que puedan tener derecho.

Según el artículo 3428 del Código Civil de Argentina (1889), un poseedor de herencia se considera de buena fe si, por error de hecho o de derecho, cree que es el legítimo propietario de la sucesión. La ley también reconoce un matiz específico en el caso de parientes más lejanos que toman posesión de la herencia debido a la inacción de un pariente más próximo. En tales circunstancias, no se les considera de mala fe, aunque tengan conocimiento de la existencia de un heredero más cercano. Por otro lado, un poseedor se clasifica como de mala fe si, conociendo la existencia del pariente más próximo, también sabe que este último no se ha presentado a reclamar la herencia debido a ignorancia sobre su derecho a la misma.

En relación con la reivindicación aplicada sobre bienes sucesorios, el Código Civil de Argentina (1889) presenta una regulación breve, sin llegar a tocar los aspectos particulares de la acción, aplicables en materia del derecho sucesorio. En este contexto, consideramos relevante hacer referencia al artículo 2764, el cual establece que las universalidades de bienes no pueden ser objeto de la reivindicación, reconociendo así a nivel normativo lo expuesto durante el presente trabajo.

Como conclusión, consideramos que pese a las diferencias en cuanto a la estructuración del Código Civil del Ecuador y el de Argentina, la regulación disponible en materia de las acciones de petición de herencia y la reivindicación aplicada en materia sucesoria es similar. Ello lo afirmamos en vista de la reducida regulación identificable en ambos códigos, la cual no presenta una verdadera profundización en torno a las acciones mencionadas.

### **5.2.2. Análisis de la legislación española**

En el caso del Código Civil de España (1889), la figura de la petición de herencia y la reivindicación aplicada en materia sucesoria son instituciones brevemente reguladas y con notables diferencias con sistemas como los de Argentina y Ecuador.

En este sentido, el Código Civil de España (1889) no regula expresamente a la petición de herencia; sin embargo, en su articulado se la hace referencia, en diversas ocasiones. En este sentido, es relevante hacer referencia al artículo 1021, el cual

establece que, si alguien reclama judicialmente una herencia que ha estado en posesión de otro por más de un año y gana el caso, no tiene la obligación de hacer inventario para disfrutar de la herencia y solo será responsable de las cargas hereditarias con los bienes que reciba.

Esta es la única regulación específica que proporciona el Código Civil de España (1889), de manera que, no existe un cuerpo normativo que regule a la figura de manera profunda o detallada. Sin embargo, de la casi inexistente regulación identificada, es posible afirmar que, para España, no aplica la limitación relativa a la legitimación pasiva previamente identificada. En este sentido, la petición de herencia en España no aplica exclusivamente contra aquellos que fundamentan su posesión alegando título de herederos, sino al contrario, es aplicable contra cualquier persona que posea la herencia, independientemente del título que alegue para justificar su posesión, si es que alega título alguno.

Es pertinente también hacer referencia al Código Civil de Cataluña (2002), el cual brevemente regula a la petición de herencia; en este sentido, el artículo 465-1 del Libro Cuarto. Según el primer apartado del artículo 465-1 del Código Civil de Cataluña (2002), la acción de petición de herencia puede dirigirse contra cualquier persona que posea la herencia "en todo o en parte, a título de heredero o sin alegar ningún título."

Este aspecto es especialmente relevante porque flexibiliza y amplía el rango de personas contra las cuales se puede ejercer esta acción. En sistemas legales donde se requiere que el demandado posea la herencia "a título de heredero", la acción quedaría limitada a personas que se consideran herederos, ya sea por disposición testamentaria o por ley. Sin embargo, en España, incluso si la persona en posesión de la herencia no alega tener un título de heredero, todavía puede ser objeto de esta acción.

El artículo mentado expande la acción de petición de herencia a otros posibles sujetos. No solo es aplicable contra el heredero aparente o el poseedor actual, sino también contra sus sucesores y contra aquellos que se hallen en posesión de la totalidad o una cuota de la herencia. Esto refleja un alcance más amplio para proteger los derechos de los herederos legítimos, abarcando incluso transacciones que podrían haberse realizado tras la posesión inicial de la herencia.

Por último, el artículo mencionado del Código Civil de Cataluña (2002), establece que la petición de herencia es una acción imprescriptible, sin perjuicio de que los bienes particulares que integran a la masa hereditaria puedan ganarse individualmente por prescripción.

Respecto de la reivindicación, no se ha identificado artículo alguno del Código Civil de España (1889), que haga referencia a la acción aplicada sobre bienes que forman parte de un proceso sucesorio. Sin perjuicio de ello, como conclusión, la legislación española, sin proporcionar una regulación profunda sobre el tema, acoge las tendencias más modernas en torno a la legitimación pasiva. En este sentido, no se establece limitación alguna respecto de a quien se puede demandar, y adicionalmente, en el caso del Código Civil Catalán (2002), se establece expresamente que la petición de herencia es una acción imprescriptible, acogiendo así un enfoque proteccionista en torno al heredero.

### **5.2.3. Análisis de la legislación mexicana**

En el marco legal del Código Civil Federal de México (1928), la figura de la "petición de herencia" no se reconoce ni se regula de manera expresa. No obstante, su existencia puede deducirse de una serie de artículos, particularmente los artículos 1649 a 1652. Cabe partir por el análisis del artículo 1650 del Código Civil Federal de México (1928), el cual, aunque no utiliza el término "petición de herencia", su contenido ciertamente apunta hacia un mecanismo que cumple con los efectos propios de esta acción. El artículo establece que cualquier heredero puede reclamar "la totalidad de la herencia que le corresponde conjuntamente con otros,". Esta posibilidad de reclamar la totalidad de la herencia refleja el objeto principal que normalmente se asocia con la acción de petición de herencia: obtener el reconocimiento judicial del derecho sobre la herencia.

Lo que resulta especialmente destacable es que el artículo no pone limitaciones específicas en cuanto a la legitimación pasiva; es decir, no se requiere que el demandado alegue un título de heredero para justificar su posesión de los bienes hereditarios. Esto sugiere un enfoque más flexible, que podría facilitar el proceso de reclamación de herencia en casos donde existan disputas o ambigüedades sobre la titularidad de los bienes en cuestión. De manera que, se acoge el enfoque identificado

en la legislación española, lo que implica la consecuencia lógica de distanciarse de la regulación identificable en nuestro sistema.

Por otra parte, en cuanto a la figura del albacea, el Artículo 1651 establece que, en caso de haberse nombrado un albacea, este deberá ser el encargado de promover la reclamación de la herencia. Si el albacea se muestra moroso en llevar a cabo esta tarea, los herederos tienen el derecho de solicitar su remoción. Este papel del albacea resalta la importancia de tener una figura encargada de gestionar los bienes y derechos de la herencia, así como de garantizar que los herederos reciban lo que les corresponde.

### **5.3 Conclusión del capítulo cinco**

En este capítulo, hemos realizado una revisión de sentencias judiciales en el Ecuador, enfocándonos en un caso de petición de herencia y otro de reivindicación de bienes sucesorios. Este análisis nos ha permitido evaluar los criterios y enfoques empleados por los funcionarios jurisdiccionales en la práctica ecuatoriana, proporcionando una perspectiva valiosa sobre cómo se aplican estas acciones en casos reales.

Además, se ha llevado a cabo un examen del derecho comparado, explorando cómo diferentes sistemas jurídicos abordan estas acciones. Esta revisión internacional nos ha permitido concluir que, a nuestro criterio, los sistemas jurídicos que ofrecen una mejor protección en el contexto de la petición de herencia y la reivindicación de bienes sucesorios tienden a ser aquellos con menor regulación específica. Esta observación sugiere que una mayor flexibilidad legal podría facilitar una mejor protección y adaptabilidad en los casos en los cuales la petición de herencia resulta aplicable, ante la falta de trabas legales y de las potenciales limitaciones al ámbito de protección de las acciones que una regulación detallada pueden traer consigo.

En conjunto, este capítulo ofrece una comprensión ampliada de las acciones de petición de herencia y reivindicación, tanto en el contexto ecuatoriano como en una perspectiva más amplia, internacional.

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

El Derecho Civil representa una estructura que otorga solidez y coherencia al sistema jurídico aplicable al derecho privado. Uno de esos pilares esenciales es la regulación relativa al nacimiento y a la transferencia del dominio; en este contexto, la sucesión por causa de muerte se destaca como uno de los sistemas de mayor complejidad y relevancia. Aunque en su esencia, la sucesión por causa de muerte no es más que uno de los "modos de adquirir el dominio", su complejidad y sus implicaciones, la posicionan como uno de los mecanismos de transmisión de propiedad de mayor relevancia del derecho civil.

La figura del heredero resalta como una institución de relevancia para la transmisión patrimonial; resulta imperativo contar con una regulación clara y precisa, que proporcione un marco normativo suficiente para precautelar adecuadamente los derechos del heredero. Por lo que, para garantizar una adecuada tutela de los derechos e intereses del heredero, es esencial que el sistema normativo prevea y estructure acciones legales, específicas, que respondan a las particularidades y circunstancias propias del contexto sucesorio.

Dentro de este contexto, la petición de herencia y la reivindicación, aplicada en el contexto de bienes hereditarios, constituyen dos de los principales mecanismos, previstos por la legislación, para precautelar la propiedad hereditaria. Si bien, estas acciones, persiguen propósitos distintos y precautelan circunstancias diferentes, comparten el rasgo esencial de ser mecanismos judiciales orientados a proteger el derecho del heredero. La petición de herencia, otorga al heredero el mecanismo para integrarse en la masa hereditaria, entendida como una universalidad jurídica, mientras que la reivindicación aplicada en derecho sucesorio constituye la vía procesal adecuada en caso de que el objetivo sea recuperar un bien específico.

Ante la importancia de contar con una regulación adecuada respecto de las acciones mencionadas, a primera vista, se puede considerar que la regulación del Código Civil respecto de la materia, puede resultar insuficiente para proporcionar un mecanismo judicial de eficacia, a la altura de la relevancia del tema objeto de la regulación. Sin embargo, al desarrollar el presente trabajo de investigación, y en vista de la comparación realizada con otros sistemas normativos identificables, hemos

llegado a la conclusión de que no existe correlación entre la cantidad de regulación disponible, y la calidad de la misma.

Esto lo afirmamos en vista de que, la regulación identificada en otros sistemas normativos, como lo es el caso del sistema español o del mexicano, pese a contar con una regulación más reducida, ambigua y dispersa sobre la materia, proporciona un régimen de mayor protección respecto de los derechos sucesorios de los herederos. Ello específicamente, con relación al aspecto de la legitimación pasiva, en cuyo sentido, se ha podido identificar que, en los sistemas de carácter primordialmente romanista, como el del Ecuador, el argentino, o en el caso de sistemas como el de Colombia o el de Chile, el ámbito de aplicación de la petición de herencia se encuentra limitado únicamente a cuando el poseedor alegue título de heredero para justificar su posesión.

Mientras que, en el caso de otros sistemas, como el español o el mexicano, se ha podido identificar la ausencia de esta limitación a nivel normativo, ante lo cual, nuestro criterio es que, en estas legislaciones, el ámbito de protección de estas acciones es mayor. Explicamos esta postura considerando que, si en nuestro sistema un demandado en una petición de herencia invoca un título diferente al de heredero para justificar su posesión, de una interpretación literal de la norma, se desprende que la petición de herencia no sería la vía adecuada. Aquella situación, en nuestra opinión, coloca al heredero en una situación de vulnerabilidad, toda vez que la legislación establece una limitación innecesaria que limita el ámbito de la acción prevista para precautelar su derecho hereditario. En cambio, al adoptar el enfoque de otras legislaciones, las cuales pese a proporcionar una regulación más reducida, no acogen tal limitación, por lo que, el título que alegue el demandado se vuelve irrelevante para el caso.

Por lo que, a modo de conclusión, y de forma contraria a la hipótesis planteada inicialmente, no consideramos que el camino para alcanzar una regulación eficaz sobre el tema, sea desarrollar exhaustivamente el detalle de las acciones estudiadas, sino al contrario, se debe perseguir contar con una regulación sólida y escueta, que no necesariamente regule el detalle y los pormenores de cada una de las acciones; sino que el contrario, proporcione las bases para su aplicación, mientras que los pormenores, sean estudiados por la doctrina.

Ello en vista de la naturaleza cambiante del derecho, según la cual, es posible identificar avances e innovaciones en la doctrina; por lo que, atar la estructuración de las acciones estudiadas a una regulación minuciosa o excesiva, puede resultar contraproducente, ya que es posible incurrir en limitaciones que restringen su ámbito de aplicación. Mientras que, al contrario, en el caso de legislaciones menos exhaustivas, se amplía su campo de aplicación, dando como consecuencia una regulación que otorga una mayor protección, y en consecuencia, cumple de mejor manera con su objetivo fundamental.

A partir de las conclusiones establecidas, se propone, como recomendación, llevar a cabo una revisión exhaustiva de la regulación actual para identificar y eliminar cualquier restricción normativa que limite innecesariamente el ámbito de las acciones relacionadas con la transmisión hereditaria; específicamente dentro de la legitimación pasiva en torno a la petición de herencia. Nuestro criterio es que las legislaciones deben buscar la simplicidad y claridad, evitando normativas excesivamente detalladas que establezcan restricciones contraproducentes. Es preferible contar con directrices sólidas y concisas, que propongan un campo de aplicación mayor.

Se propone que los pormenores y detalles no cubiertos por la legislación sean objeto de estudio y desarrollo por parte de la doctrina, permitiendo así una adaptación y evolución más ágil frente a los avances dogmáticos. Las regulaciones respecto de acciones similares dentro del ámbito del derecho privado deben diseñarse de manera que permitan adaptabilidad, teniendo en cuenta la naturaleza cambiante del derecho y la necesidad de mantenerse actualizado ante las innovaciones doctrinales.

El Derecho Civil, en su labor de regular las relaciones privadas entre individuos, no solo ha de ser estático, sino adaptativo y evolutivo. La sucesión por causa de muerte, siendo uno de sus pilares, resalta la imperiosa necesidad de un enfoque que combine solidez normativa con la flexibilidad que permita la evolución y adaptación jurídica. Las acciones relacionadas con la transmisión hereditaria, dada su trascendencia en la vida de las personas, demandan una regulación que anteponga la protección efectiva de los derechos hereditarios. Por tanto, es esencial que las legislaciones actuales, inspiradas en las mejores prácticas internacionales y en la constante renovación doctrinal, busquen un equilibrio entre claridad y la flexibilidad,

asegurando que nuestro sistema funcione como un marco jurídico ágil, claro y justo dentro del ámbito sucesorio.

## REFERENCIAS

Aguirre Herrera, R. E., & Ponce Villacís, M. C. (2020). ANÁLISIS DEL RÉGIMEN ECUATORIANO FRENTE AL DERECHO SUCESORIO: ESTUDIO COMPARATIVO DEL RÉGIMEN INTERNO FRENTE A LA LEGISLACIÓN ESTADOUNIDENSE EN EL ESTADO DE LUISIANA Y PROPUESTA DE REFORMA EN RELACIÓN A LAS ASIGNACIONES FORZOSAS EN EL ECUADOR. *UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES*.  
<https://repositorio.uisek.edu.ec/bitstream/123456789/3733/1/RUB%C3%89N%20ENRIQUE%20AGUIRRE%20HERRERA.pdf>

Alessandri, A., Somarriva, M., & Vodanovic, A. (1993). *Tratado de los derechos reales*. SCRIBD. <https://es.scribd.com/doc/86291133/Alessandri-Somarriva-Vodanovic-Tratado-de-Los-Derechos-Reales-Tomo-i#>

Aliaga Castillo, C., & Fernández Arce, C. (s.f.). *Derecho de Acrecer*. Dialnet. Retrieved April 16, 2023, from <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/7792602.pdf>

Álvarez, G. M. (2015). *UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA ÁREA SOCIOHUMANÍSTICA*. UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA ÁREA SOCIOHUMANÍSTICA. Retrieved April 16, 2023, from [https://dspace.utpl.edu.ec/bitstream/123456789/12640/1/Alvarez\\_Nunez\\_German\\_M\\_arcelo.pdf#page15](https://dspace.utpl.edu.ec/bitstream/123456789/12640/1/Alvarez_Nunez_German_M_arcelo.pdf#page15)

Andrade Mayorga, S. H., & Storini, C. (2016). *Delimitación de la tutela del derecho de propiedad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional ecuatoriana*. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador. Retrieved July 11, 2023, from <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/5378/1/T2096-MDP-Andrade-Delimitacion.pdf>

Aquino Granados, M. L. (2011). La sucesión intestada o legal. *Universidad Rafael Landívar, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*.  
<https://biblio3.url.edu.gt/Tesis/2011/07/01/Aquino-Monica.pdf>

Arjona Guajardo, J. L. (2012). *Derecho de representación sucesoria y repudiación estudio sobre la operatividad del derecho de representación en el Código*

*civil español, en caso de repudiación del sujeto llamado a una herencia.* Dialnet.  
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3985586.pdf>

Atarihuana, E. C., & Machado, J. (2020, agosto). *EFFECTOS JURÍDICOS Y PATRIMONIALES DEL REPUDIO A LA HERENCIA FRENTE A SUCESTORES.* Repositorio PUCE. Retrieved April 16, 2023, from <http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/18537/Disertaci%C3%B3n%20final%20Elizabeth%20Atarihuana.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Atria, F. (2016, octubre 18). El sistema de acciones reales, parte especial: acción reivindicatoria, publiciana y del art. 915. *Revista Ius et Praxis.*  
<https://scielo.conicyt.cl/pdf/iusetp/v23n2/0718-0012-iusetp-23-02-00147.pdf>

Avendaño, J., & Avendaño, F. (2017). *Derechos Reales.* Fondo Editorial.  
<https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170673/01%20Derechos%20reales%20con%20sello.pdf>

Ayón, T. A. (1979). *Testamentos Privilegiados.* Testamentos Privilegiados. Retrieved April 16, 2023, from <https://ri.ues.edu.sv/id/eprint/26487/1/10112401%20OPTIMIZADO.pdf>

Bonnecase, J. (1999). *Tratado elemental de derecho civil.* México: Oxford University Press. [http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04\\_5919.pdf](http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_5919.pdf)

Bossano, Guillermo. (1974). *Manual de Derecho Sucesorio.* Quito: CASA DE LA CULTURA ECUATORIANA.

Bossano, Guillermo. (1983). *Manual de Derecho Sucesorio.* Quito: Universidad Católica del Ecuador, Quinta Edición.

Cabanellas, G. (1974). *Diccionario de Derecho Usual.* Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L.

Cabezas Martínez, N. P., & Salah Abusleme, M. A. (2015). *Prestaciones Mutuas y Acciones Posesorias Especiales.* Universidad de Chile.  
<https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/134227/Prestaciones-mutuas-y-acciones-posesorias-especiales%20T.I.pdf?sequence=1>

Cardona Higuít, S., & Zapata Serna, G. (2021). *ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA Y SUS POSIBLES LAGUNAS LEGALES S.* Repositorio Institucional de

la Universidad Pontificia Bolivariana. Retrieved April 25, 2023, from <https://repository.upb.edu.co/bitstream/handle/20.500.11912/8982/Acci%C3%B3n%20de%20petici%C3%B3n%20de%20herencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Cardona Higuít, S., & Zapata Serna, G. (2021). *ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA Y SUS POSIBLES LAGUNAS LEGALES S*. Repositorio Institucional de la Universidad Pontificia Bolivariana. Retrieved April 25, 2023, from <https://repository.upb.edu.co/bitstream/handle/20.500.11912/8982/Acci%C3%B3n%20de%20petici%C3%B3n%20de%20herencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Castan Tobeñas, J. *Derecho Civil. Tomo III*. Madrid: Instituto Editorial Reus.

Caycedo Tribín, C. F., & Lara Galvis, A. M. (200). *DERECHO CIVIL BIENES – DERECHOS REALES*. Universidad de la Sabana. Centro de Investigaciones Socio - Jurídicas.

<https://intellectum.unisabana.edu.co/bitstream/handle/10818/5266/129862.PDF?sequence=1&isAllowed=y>

Cevallos Saltos, K. L., & Robayo Campaña, C. M. (2016). *LA REIVINDICACION DE UN INMUEBLE Y LA MERA TENENCIA*. DSpace de Uniandes. Retrieved July 3, 2023, from <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/4304/1/PIUAMDC022-2016.pdf>

Claro Solar, Luis (1992): *Explicaciones de Derecho civil chileno y comparado, Tomos IX y XIII* (Bogotá - Santiago, Editorial Jurídica de Chile, reimpresión de la segunda edición).

Corral Talciani, H. (2022, Agosto 2). *EL DERECHO REAL DE HERENCIA: ¿DUPLICIDAD ARTIFICIAL DE DERECHOS O DERECHO REAL EN COSA UNIVERSAL PROPIA?* SciELO Chile. Retrieved April 5, 2023, from [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S071834372022000200103&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S071834372022000200103&lng=pt&nrm=iso&tlng=pt)

Da Silva, R. A. (2013, January 3). *Princípio da saisine no direito sucessório - Jus.com.br*. Jus Navigandi. Retrieved April 6, 2023, from <https://jus.com.br/artigos/23378/a-formula-da-saisine-no-direito-sucessorio>

DERECHO UNEI. (s.f.). *Las fases del fenómeno sucesorio*. Derecho UNED. Retrieved April 16, 2023, from <https://derechouned.com/libro/sucesiones/3528-las-fases-del-fenomeno-sucesorio>

Domínguez Guillén, M. C. (s.f.). *Manual de Derecho Sucesorio*. Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia. Retrieved April 16, 2023, from <http://rvlj.com.ve/wp-content/uploads/2019/06/MANUAL-DE-DERECHO-SUCESORIO-final-547-577.pdf>

Echeverria, M. (2011). *RESUMEN DE DERECHO SUCESORAL*. Universidad Libre Colombia. Retrieved April 16, 2023, from [https://www.unilibre.edu.co/cartagena/pdf/investigacion/libros/derecho/COMPENDIO\\_DE\\_DERECHO.pdf](https://www.unilibre.edu.co/cartagena/pdf/investigacion/libros/derecho/COMPENDIO_DE_DERECHO.pdf)

Echeverria Esquivel, M., & Echeverria Acuña, M. (2011). *Compendio de Derecho Sucesoral*. Universidad Libre Colombia. [https://www.unilibre.edu.co/cartagena/pdf/investigacion/libros/derecho/COMPENDIO\\_DE\\_DERECHO.pdf](https://www.unilibre.edu.co/cartagena/pdf/investigacion/libros/derecho/COMPENDIO_DE_DERECHO.pdf)

Erazo, J. E., & Tipantasig, T. (2016). *UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO*. UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO. Retrieved July 3, 2023, from <https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/18023/1/FJCS-DE-895.pdf>

Erazo Oña, J. E., & Tipantasig, T. (2016). “*ACCIÓN REIVINDICATORIA DE DOMINIO Y LOS PRECEDENTES EN EL DERECHO CIVIL ECUATORIANO EN EL CANTÓN SALCEDO*”. UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO. Retrieved July 11, 2023, from <https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/18023/1/FJCS-DE-895.pdf>

Fabara Torres, A. (2016, marzo 29). *La Teoría de Aubry y Rau | PDF | Subrogación | Bienes (Ley)*. Scribd. Retrieved April 16, 2023, from <https://es.scribd.com/document/444294363/314725171-LA-TEORIA-A-DE-AUBRY-Y-RAU-docx>

Fernández Gómez, J. A. (n.d.). En torno a la acción de petición de herencia. *Revista General de Derecho*.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4164887>

González Pacanwoska, I. (1993). *Notas sobre el justo título para usucapir y la sucesión mortis causa*. Dialnet. Notas sobre el justo título para usucapir y la sucesión mortis ... unirioja.es <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo>

González Rueda, L. M., Guzmán Rivas, M. B., & balladares Saballos, R. (2019). *Acción de Petición de Herencia en el Derecho Civil sustantivo y adjetivo nicaragüense: Derecho de oposición*. Universidad Centroamericana. <http://repositorio.uca.edu.ni/5058/1/UCANI5709.pdf>

Gullon Ballesteros, A. (1959). La acción de petición de herencia. *Universidad de Sevilla*. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2774355.pdf>

Gutiérrez Barrenengoa, A., & Monje Balmaseda\*, O. (2004). *La Administración y representación de la herencia yacente en el Derecho español*. Ulpiano.

[http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RUVM/3/uvvm\\_2004\\_3\\_9-55.pdf](http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RUVM/3/uvvm_2004_3_9-55.pdf)

Hornero Méndez, C. (2016). La sucesión mortis causa. Conceptos generales. Estructura y dinámica del proceso sucesorio. *Univesitat Oberta de Catalunya*. [https://openaccess.uoc.edu/bitstream/10609/139946/6/Derecho%20civil%20IV\\_Modul7\\_La%20sucesion%20mortis%20causa.pdf](https://openaccess.uoc.edu/bitstream/10609/139946/6/Derecho%20civil%20IV_Modul7_La%20sucesion%20mortis%20causa.pdf)

Juricic, D., & Rojas, N. (2004). *CAPITULO TERCERO: MODOS DE ADQUIRIR EL DOMINIO*. U-Cursos. Retrieved April 16, 2023, from [https://www.u-cursos.cl/derecho/2008/2/D122A0416/1/material\\_docente/bajar%3Fid\\_material%3D192004](https://www.u-cursos.cl/derecho/2008/2/D122A0416/1/material_docente/bajar%3Fid_material%3D192004)

León Robayo, E. I. (2006). La posesión de los bienes inmateriales. *Revista de Derecho Privado*. Universidad los Andes, 36(junio 2006), 71-116. <https://www.redalyc.org/pdf/3600/360033184002.pdf>

Martínez Alfaro, J. (1996). *El concepto de la universalidad*. Universidad Nacional Autónoma de México. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3968/17.pdf>

Mayordomo Tello, P. (2019). *Causas de Indignidad Para Suceder y Causas de Desheredación*. Universidad Pontificia. Facultad de Derecho. <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/29420/TFG-MayordomoTello,Paula.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Morales, J. (s.f.). *Derecho Romano*.

Morales, J. (s.f.). *Derecho Sucesorio*.

Mosquera, M. d. R., & Jara, F. (2020, octubre 2). *El Proceso de Sucesión en el Código Civil Ecuatoriano*. Retrieved April 16, 2023, from <http://45.238.216.13/ojs/index.php/EPISTEME/article/view/2109/1497>

Muñoz, L. M. (2020). - *Revista Estudiantil de Derecho Privado*. - Revista Estudiantil de Derecho Privado. Retrieved April 14, 2023, from <https://red.uexternado.edu.co/algunas- anotaciones-sobre-la-prescripcion-adquisitiva>

Otaduy, J., Viana, A., & Sedano, J. (s.f.). *Diccionario General del Derecho Canónico*. Mons G.Paolo Montini. Retrieved April 16, 2023, from [http://www.monsmontini.it/pdf2018/90\)%20Ficcion%20Juridica.pdf](http://www.monsmontini.it/pdf2018/90)%20Ficcion%20Juridica.pdf)

Orbe C., Héctor F. (1989). *Derecho de Sucesión*. Guayaquil: Editorial Imprenta, Tomo II.

Ovsejevich, L. (1964). Petición de Herencia. *Enciclopedia Jurídica OMEBA*, Tomo XXII, 306 a 323. [https://www.fundacionkonex.org/upload/descargar\\_archivo/?file=20160330044121e33612ba682a8a48b64a47b6324af090.peticon%20de%20herencia%20-%20dr%20luis%20ovsejevich.pdf](https://www.fundacionkonex.org/upload/descargar_archivo/?file=20160330044121e33612ba682a8a48b64a47b6324af090.peticon%20de%20herencia%20-%20dr%20luis%20ovsejevich.pdf)

Parraguez Ruiz, Luis. (2014). *Guía para el curso del Derecho Sucesorio*. Quito: Universidad San Francisco de Quito.

Pantoja Murillo, C. G. (2014). El Heredero Aparente. *Revista Juidical, Costa Rica*, Nro. 113, 213-241. [https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs\\_juds/Revista%20113/PDFs/11\\_archivo.pdf](https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/Revista%20113/PDFs/11_archivo.pdf)

Peña Olivar, M., & Sánchez Calero Arribas, B. (2018, julio 17). *LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA*. UVaDOC Principal. Retrieved April 24, 2023, from [https://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/31447/TFG-D\\_0688.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/31447/TFG-D_0688.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Peñailillo Arévalo, D. (2012). *Los bienes, la propiedad y otros derechos reales*. Editorial Jurídica de Chile. [https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/59402566/Los\\_Bienes\\_\\_Daniel\\_Penailillo20190526-44864-11l4jrx-libre.pdf?1558918655=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DLOS\\_BIENES.pdf&Expires=1680672838&Signature=TtQLSBW72UYahLxL-Z~eSqbro6HWIcMWON19NY13](https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/59402566/Los_Bienes__Daniel_Penailillo20190526-44864-11l4jrx-libre.pdf?1558918655=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DLOS_BIENES.pdf&Expires=1680672838&Signature=TtQLSBW72UYahLxL-Z~eSqbro6HWIcMWON19NY13)

Pintado, J. R. (2011, abril). *LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS Y LA NORMATIVA JURÍDICA*. Repositorio PUCE. Retrieved April 16, 2023, from <http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/4779/TESIS.pdf?sequence>

Puig Peña, F. (1963). *Tratado de Derecho Civil Español*. Anuario de derecho civil.

Ramos Pazos, R. (2010). *Sucesión Por Causa De Muerte*. Editorial Jurídica de Chile. [https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/38220945/60706\\_1-4\\_libre.pdf?1437184279=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DRENE\\_RAMOS\\_PAZOS\\_SUCESION\\_POR\\_CAUSA\\_DE\\_M.pdf&Expires=1681347029&Signature=dB8YB1Fewzo4ig3PJ8kbGcKfjFbX~TGA84VwR7dbpnHyGo0vo433H](https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/38220945/60706_1-4_libre.pdf?1437184279=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DRENE_RAMOS_PAZOS_SUCESION_POR_CAUSA_DE_M.pdf&Expires=1681347029&Signature=dB8YB1Fewzo4ig3PJ8kbGcKfjFbX~TGA84VwR7dbpnHyGo0vo433H)

Rodríguez Grez, P. (1994). *Instituciones de Derecho Sucesorio: Pérdida, Defensa y Pago de las Asignaciones. Ejecutores Testamentarios. Partición*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

Rozas Vial, F. (1998). *Los Bienes*. Lexis Nexis.

Salazar Esparza, M. I. (2016). *DETERMINACIÓN DEL ASIGNATARIO DENTRO DE LAS SUCESIONES TESTAMENTARIAS*. Pontificia Universidad Católica del Ecuador. <http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/12504/TESIS.pdf?sequence=1>

Sánchez González, M. P. (2018). *Límites constitucionales a la libertad de testar*. Marcial Pons. <https://www.marcialpons.es/media/pdf/9788491235811.pdf>

Sepúlveda, M. A. (2014). *La Tradición del Derecho Real de Herencia en Chile*. Corporación Chilena de Estudios de Derecho Registral. <https://www.sepulvedayescudero.cl/wp-content/uploads/2019/12/rvpdf3-A.pdf>

Simarro & García Abogados. (2023, June 29). *Nuda propiedad, usufructo y pleno dominio: concepto y diferencias*. Simarro Abogados. Retrieved July 16, 2023, from <https://simarroabogados.com/blog/diferencias-nuda-propiedad-usufructo-pleno-dominio/>

Smayevsky, M. (n.d.). ACCIONES REALES: SU AMBITO DE APLICACIÓN. *Derecho* UBA. <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/32/acciones-reales-su-ambito-de-aplicacion.pdf>

Somarriva Undurruaga, Manuel. (1996). *Derecho Sucesorio*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, Quinta Edición.

Soza, M. d. I. A. (2004). *La Cesión del "Derecho Real" de Herencia y de una Cuota Hereditaria*. SciELO Chile. Retrieved April 4, 2023, from [https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-09502004000200004&script=sci\\_arttext](https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-09502004000200004&script=sci_arttext)

Tenera Barrios, F., & Mantilla Espinosa, F. (2006, junio). El concepto de derechos reales. *Revista de Derecho Privado*. <https://www.redalyc.org/pdf/3600/360033184003.pdf>

Trujillo Paltán, G. E. (2020). *La Indignidad Para Suceder En Casos de Abandono y Violencia Al Causante En Condición De Vulnerabilidad*. UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES "UNIANDES". <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/11138/1/PIUAAB010-2020.pdf>

Universidad Estatal de Milagro. (2019). *Régimen Jurídico de los Bienes*. UNEMI ONLINE. Retrieved July 14, 2023, from [https://sga.unemi.edu.ec/media/recursotema/Documento\\_2020330223949.pdf](https://sga.unemi.edu.ec/media/recursotema/Documento_2020330223949.pdf)

Vasconcelos Allende, G. (2017). *Sucesiones Legítima y Mixta*. Universidad Nacional Autónoma de México. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/juridica/article/download/11335/10382>

VASQUEZ, M. F. (2021). *LA POSESIÓN EFECTIVA, UN JUSTO TÍTULO Y SUS EFECTOS JURÍDICOS FRENTE A TERCEROS O LEGATARIOS*. Repositorio Universidad Católica de Cuenca. Retrieved April 16, 2023, from <https://dspace.ucacue.edu.ec/bitstream/ucacue/12198/1/Trabajo%20De%20Titulacion%20Posesion%20Efectiva%20Mateo%20Vasquez.pdf>

Velázquez Sagastume, L. E. (2011). *La Capacidad Para Suceder*. Universidad Rafael Landívar. <http://biblio3.url.edu.gt/Tesis/2011/07/01/Velasquez-Luis.pdf>

Vivas Tesón, I. (n.d.). LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA: UNA BREVE CRÓNICA JURISPRUDENCIAL. *Crónica Jurisprudencial*. <file:///C:/Users/Sofia/Downloads/La%20acci%C3%B3n%20de%20petici%C3%B3n%20de%20herencia....PDF>

Yacelega Troya, P. A., & Benavides Benalcázar, M. (2013). “*LA APERTURA DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA EN LA LEGISLACIÓN CIVIL ECUATORIANA Y SUS EFECTOS JURÍDICOS*”. UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES "UNIANDES”. <https://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/3004>

Zannoni, E. (1983). *Derecho civil, derecho de las sucesiones*. Astrea.

Zermeño Infante, A. (2018). *Algunos Aspectos de la Sucesión*. UNAM. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-mexicana-derecho/article/view/14055>

