



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

Modalidad de Estudios a Distancia

CARRERA DE DERECHO



TÍTULO
**NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 1029 DEL CÓDIGO CIVIL EN
CUANTO A REGULAR LA CUOTA HEREDITARIA EN CASOS DE
HEREDEROS CON DISCAPACIDAD**

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN
DEL TÍTULO DE ABOGADA

DIRECTOR:

Dr. Galo Blacio Aguirre

AUTORA:

Daysi María del Cisne Román Yáñez

**Loja – Ecuador
2014**

CERTIFICACIÓN

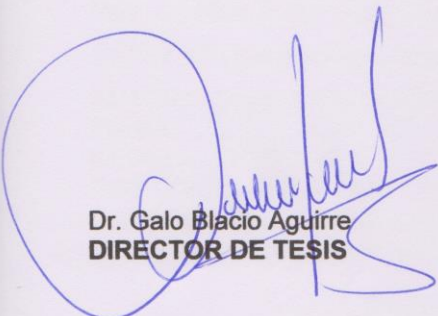
Yo, **Dr. Galo Blacio Aguirre**

CATEDRÁTICO DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Que la presente tesis titulada **"NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 1029 DEL CÓDIGO CIVIL EN CUANTO A REGULAR LA CUOTA HEREDITARIA EN CASOS DE HEREDEROS CON DISCAPACIDAD"** desarrollado por la señora **Daysi María del Cisne Román Yáñez**, ha sido elaborado bajo esta dirección, respondiendo a los requisitos de fondo y de forma que exigen los respectivos reglamentos e instructivos. Por ello autorizo su presentación y su sustentación.

Loja, 08 de julio de 2014



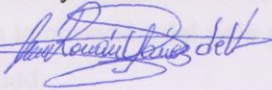
Dr. Galo Blacio Aguirre
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, **Daysi María del Cisne Román Yáñez**, declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el repositorio Institucional-biblioteca Virtual.

AUTORA: Daysi María del Cisne Román Yáñez

FIRMA: 

CÉDULA: 110331212-8

FECHA: Loja, julio de 2014

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 08 días del mes de julio del dos mil catorce, firma la autora:

AUTORA: Daysi María del Cisne Román Yáñez

FIRMA: 

CÉDULA: 110331212-8

DIRECCIÓN: Loja, Eduardo Kignan y Acaiso.

CORREO ELECTRÓNICO: gronigrom@ yahoo.com

TELÉFONO: 072582148 **CELULAR:** 0991412478

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Gato Sisto Aguirre

TRIBUNAL DE GRADO:

Dr. Mg. Augusto Añudillo Oñeveda

(Presidencia)

Dr. Mg. Igor Eduardo Vivanco Müller

(Vocal)

Dr. Mg. Paz Piedad Rengel Maldonado

(Vocal)

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.


Yo, **Daysi María del Cisne Román Yánez** declaro ser autor de la Tesis titulada: titulada **“NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 1029 DEL CÓDIGO CIVIL EN CUANTO A REGULAR LA CUOTA HEREDITARIA EN CASOS DE HEREDEROS CON DISCAPACIDAD”** Como requisito para optar al Grado de: **ABOGADA:** autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la Tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 09 días del mes de julio del dos mil catorce, firma la autora:

AUTORA: Daysi María del Cisne Román Yánez

FIRMA: 

CÉDULA: 110331212-8

DIRECCIÓN: Loja, Eduardo Kigman y Acacias.

CORREO ELECTRÓNICO: dromanyanez@yahoo.com

TELÉFONO: 072562148 **CÉLULAR:** 0991412478

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Galo Blacio Aguirre.

TRIBUNAL DE GRADO:

Dr. Mg. Augusto Astudillo Ontaneda

Dr. Mg. Igor Eduardo Vivanco Muller.

Dr. Mg. Paz Piedad Rengel Maldonado

(Presidente)

(Vocal)

(Vocal)

AGRADECIMIENTO

Dejo constancia de mi gratitud perenne a la Universidad Nacional de Loja, especialmente a la Modalidad de Estudios a Distancia y a la Carrera de Derecho, en la persona de sus dignísimas autoridades.

De igual manera manifiesto mi imperecedero agradecimiento a todos los renombrados docentes que con generosidad y sapiencia me han brindado sus conocimientos a lo largo de mi formación profesional en el amplio campo del Derecho, de manera especial dejo sentada mi gratitud al Doctor Galo Blacio Aguirre; quien con sabiduría y evidente generosidad orientan la dirección de esta tesis.

La Autora

DEDICATORIA

A mi querida madrecita Chelita quien me ha enseñado a tener un carácter fuerte, inquebrantable y lleno de amor y paciencia para derrotar la adversidad y para alcanzar la dicha con mi familia y por sus bendiciones constantes he logrado alcanzar un objetivo más en mi vida, como es la de graduarme de Abogada.

A mi esposo Crosby Saúl, amigo y compañero incondicional, por su paciencia y amor que me ha brindado todos estos años.

A mis hijos, Camila, Romina y Crosby David, razón de mi existir, que dieron sentido a mi vida y fueron el impulso para buscar ser mejor cada día.

A mis hermanos Chad, Alex, Vinicio e Isabel, a mis sobrinos que los amo con toda mi alma y que han sido mi pilar para seguir siempre adelante.

A ellos con todo mi amor.

Daysi María del Cisne Román Yánez

1. TÍTULO

**NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 1029 DEL CÓDIGO CIVIL EN
CUANTO A REGULAR LA CUOTA HEREDITARIA EN CASOS DE
HEREDEROS CON DISCAPACIDAD**

2. RESUMEN

El tema escogido para esta tesis enuncia: “NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 1029 DEL CÓDIGO CIVIL EN CUANTO A REGULAR LA CUOTA HEREDITARIA EN CASOS DE HEREDEROS CON DISCAPACIDAD”; en la misma se plantearon como objetivo “Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario del Código Civil, Art. 1029, sobre la cuota hereditaria establecida en la partición de bienes, considerando el caso de los discapacitados”. De igual manera la hipótesis enuncia “La falta de una cuota hereditaria mayor, no permite que el heredero con discapacidad pueda llevar una buena calidad de vida, debido a los requerimientos especiales que su condición le exigen”.

Para poder llegar a comprobar cada una de estas expresiones, realicé una investigación bibliográfica que sirvió de fundamento para nuestra investigación de campo misma que se sustentó con la opinión de los profesionales de la rama del Derecho, que brindaron un aporte valiosísimo y que permitió establecer la necesidad de incrementar la cuota hereditaria para las personas con discapacidad de acuerdo al grado de dificultad que se presenten.

Queda establecido por lo tanto, que la investigación enmarcada en un profundo análisis jurídico doctrinario, goza de la validez y confiabilidad que los criterios profesionales de abogados con vasta experiencia, para finalmente presentar las conclusiones, recomendaciones y la reforma jurídica al Código de la Niñez y Adolescencia que propongo como alternativa de solución a esta problemática.

ABSTRACT

The chosen topic for this thesis enunciates: "NECESSITY TO REFORM ART. 1029 OF THE CIVIL CODE As for REGULATING THE HEREDITARY QUOTA IN CASES OF HEIRS WITH DISCAPACIDAD"; in the same one they thought about as objective to "Carry out a juridical, critical and doctrinal study of the Civil Code, Art. 1029, on the hereditary quota settled down in the partition of goods, considering the case of the discapacitados." In a same way the hypothesis enunciates "The lack of a hereditary bigger quota, it doesn't allow that the heir with discapacidad can take a good quality of life, due to the special requirements that his condition demands" him/her.

To be able to end up checking each one of these expressions, I carried out a bibliographical investigation that served as foundation for our same field investigation that was sustained with the opinion of the professionals of the branch of the Right that you/they offered a valuable contribution and that it allowed to establish the necessity to increase the hereditary quota for people with discapacidad according to the grade of difficulty that they show up.

It is established therefore that the investigation framed in a doctrinal deep juridical analysis, enjoys of the validity and dependability that the professional approaches of lawyers with vast experience, for finally to present the conclusions, recommendations and the artificial reformation to the Code of the Childhood and Adolescence that I propose as solution alternative to this problem.

3. INTRODUCCIÓN

El Estado tiene la obligación de precautelar y garantizar todos los derechos de todos los ciudadanos, y las personas con discapacidad, como grupo especial, tienen derecho a un tratamiento también especial. Es por esto, que con la finalidad de realizar un estudio serio sobre la temática, he decidido afrontar el tema “NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 1029 DEL CÓDIGO CIVIL EN CUANTO A REGULAR LA CUOTA HEREDITARIA EN CASOS DE HEREDEROS CON DISCAPACIDAD”.

La investigación jurídica tiene un rol preponderante, por lo que debemos hacer un análisis profundo acerca del alcance y contenido de las leyes vigentes en el país, ya que por sus innumerables vacíos, permite que se violenten derechos que han sido alcanzados con gran sacrificio y lucha. La importancia de este tema radica en base a la necesidad de lograr una distribución más equitativa de los bienes, considerando las condiciones físicas y humanas por las que atraviesan los herederos y que esta cuota les permita mejorar en algo su calidad de vida.

Para esta investigación, se siguieron los postulados exigidos en el Reglamento de la Universidad Nacional de Loja, para este tipo de trabajos. En primer lugar, se presenta la parte preliminar en la que se hace conocer la certificación, autoría dedicatoria, agradecimiento y tabla de contenidos.

Seguidamente se menciona un resumen con los aspectos fundamentales que conllevó la ejecución de este trabajo. A continuación consta la presente introducción para seguir con la revisión bibliográfica que sustenta el estudio de la reincidencia, enmarcados en la problemática planteada de la siguiente manera:

En el marco conceptual, se mencionan definiciones básicas necesarias para la comprensión del tema como por ejemplo: el patrimonio, el testamento, partición, sucesión, inventarios, etc.

El marco doctrinario se enfoca a hacer una revisión de los criterios de diferentes tratadistas sobre el tema, iniciando con, la posesión sucesoria, los bienes, obligaciones y derechos transmisibles por causa de muerte, etc.

Finalmente el marco jurídico que se enfoca en el tratamiento de la legislación en diferentes cuerpos legales que rigen en el país, entre los que cito: la Constitución de la República del Ecuador, el Código Civil, Ley de Discapacidades; y por último la legislación comparada.

En una fase siguiente, se realizó la recopilación de información en la investigación de campo, realizada a profesionales y docentes de la rama del Derecho y que debido a su gran experiencia, fueron aporte valiosísimo en la comprensión y estructura de la propuesta.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. PATRIMONIO

El conjunto de bienes, créditos y derechos de una persona y su pasivo, deudas u obligaciones de índole económica. Bienes o hacienda que se heredan de los ascendientes. Bienes propios, adquiridos personalmente por cualquier título. Los bienes propios, espiritualizados antes y luego capitalizados y adscritos a un ordenado, como título y renta para su ordenación. "Conjunto de los derechos y de las cargas, apreciables en dinero, de que una misma persona puede ser titular u obligada y que constituye una universalidad jurídica. La palabra se emplea alguna vez para designar una masa de bienes que tiene una afectación especial; por ejemplo, una fundación".

4.1.2. TESTAMENTO.

Declaración de la última voluntad, relativo a los bienes y otras cuestiones, reconocimientos filiales, nombramientos de tutores, regulaciones o confesiones, disposiciones funerarias.

4.1.3. PARTICIÓN.

La partición es la división de algo en dos o más partes. Distribución. Reparto. Separación, división y repartimiento que de una cosa común, como herencia, condominio, bienes sociales o cosa semejante, se hace entre las personas a quienes corresponde.

En lo Civil la partición evoca la adjudicación de algo, hasta entonces pro indiviso, entre varios, ya posea la estabilidad de un condominio voluntario que se resuelve disolver, ya corresponda a una interinidad, como la característica entre los coherederos desde la muerte del causante hasta la partición sucesoria. No se opone ello a que subsiste al indivisión como permanente y más bien como indefinida, por circunstancias de irrenunciabilidad definitiva e imprescriptibilidad para pedir la partición.

Con carácter general en los patrimonios se producen al disolver las relaciones personales por obra de la muerte, que instaura la sucesión universal consiguiente; pero practicable en vida también, por efecto del divorcio o de la simple separación de bienes, que es la partición del antes patrimonio común y la clarificación de los privativos.

En otros aspectos la partición se utiliza en tratos y negociaciones muy variados como punto medio de las posiciones contrapuestas hasta

entonces, que llevan a promediar los precios en las enajenaciones y a buscar fórmulas de conciliación ante exigencias litigiosas, para arribar a una transacción.

Partición por Donación.- distribución que de sus bienes pueden hacer el padre, la madre u otros ascendientes a favor de sus hijos o nietos, y que constituye una especie de sucesión anticipada, con entrega efectiva de bienes.

4.1.4. LA SUCESIÓN

Sucesión significa “situarse una persona en lugar de otra y seguir su condición; conforme a una acepción jurídica es situarse una persona en lugar de otro en lo que se refiere al ejercicio de derechos y obligaciones que le han sido transferidos o transmitidos por su antecesor”¹.

La sucesión por causa de muerte “es el modo normal de adquirir el derecho real de herencia, el fallecimiento del causante da origen a la sucesión mediante la cual el heredero adquiere el derecho real de herencia”².

Sucesión es “la sustitución de una persona por otra, reemplazo de una cosa por cosa o sea es la transmisión de derechos u obligaciones entre

¹ Bossano V. Guillermo. Manual de Derecho Sucesorio, Edición Año 1973. Pág. 6

² Enciclopedia Jurídica OMEBA, Segunda Edición, Año 1989. Pág. 422

vivos o por causa de muerte”³.

Como podemos darnos cuenta que en esta institución jurídica se puede suceder a:

a) A título Universal.- Es la que comprende la totalidad de un patrimonio o parte proporcional del mismo, la sucesión universal equivale a la herencia en sentido estricto y el sucesor universal al heredero. (Art. 1015)⁴

b) A título Singular.- La del legatario, que hereda una cosa determinada o determinable, y nunca la totalidad, ni una parte de la herencia aunque haya los llamados legatarios de parte alícuota, en realidad herederos.

4.1.4.1. SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE.

Sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio de todos los bienes, derechos y obligaciones transmisibles de una persona difunta o de una cuota de ellos como la mitad, un tercio, un quinto, o de una o más especies o cuerpos ciertos, como tal caballo, tal casa o de una o más especies indeterminadas de cierto género, como un caballo, tres vacas, seiscientos dólares de Estados Unidos de América, cuarenta quintales de trigo.

³ Cabanellas Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Año 2002. Pág. 82

⁴ Código Civil. 2001

El derecho civil se ocupa fundamentalmente de la familia y del patrimonio, y es a través de éstas dos columnas que se desarrolla el proceso jurídico en éste ámbito.

Mientras la persona tiene vida, es sujeto activo de deberes y derechos; es decir, es árbitro de su propios destino. Pero en el momento que fallece, desaparece su voluntad de hacer y crear, y entonces surgen consecuencias de su condición de titular de derecho de dominio sobre su patrimonio.

Tanto el derecho civil tradicional como el clásico, garantiza los derechos de la familia, por ser la célula social básica, y es obvio considerar que el patrimonio de las personas fallecidas pasará a manos de quienes por vínculo de sangre, estaban ligados al causante.

4.1.4.2. CLASES DE SUCESIÓN.

La sucesión por causa de muerte puede ser: legal, testamentaria o mixta.

- a) Sucesión legal:** Es aquella que se rige por las normas jurídicas previstas en la Legislación de un País dada la importancia de la institución y los efectos que se derivan del fallecimiento de las personas naturales del Estado cuenta con un orden jurídico

preestablecido, el mismo que debe regir cuando la persona que fallece no ha otorgado testamento, ha dispuesto parcialmente de sus bienes por acto testamentario, y si ha testado no lo ha hecho con sujeción al derecho.

b) Sucesión testada: Se denomina así cuando el causante ha dispuesto de sus bienes mediante testamento eficaz. Este acto jurídico está definido como la declaración de última voluntad, unipersonal, más o menos solemne, que está sometida al cumplimiento de formalidades establecidas por las normas jurídicas correspondientes de acuerdo a cada una de sus clases.

c) Sucesión Mixta: Se denomina así a la sucesión que debe llevarse a cabo aplicando en parte las disposiciones del testamento, y en lo no previsto, las normas jurídicas aplicables a la sucesión intestada. Este tipo de sucesión, tiene lugar cuando el testador no ha dispuesto de todos sus bienes por testamento.

Por cierto, todo lo relacionado con las normas de sucesión se rigen por el derecho, esto quiere decir, que en el caso de la sucesión testada, por ejemplo, ésta sería eficaz si al otorgar el testamento se lo ha hecho conforme a Ley.

4.1.5. DECLARACIÓN DE APERTURA DE SUCESIÓN Y FORMACIÓN DE INVENTARIOS

Es el acto jurídico o más propiamente judicial por el cual a petición de toda persona que tenga interés en una sucesión o de oficio el Juez competente, en vista de la partida de defunción, procede a pronunciarse, porque se halla cumplida dicha fase del derecho sucesorio y aleatorio irreversiblemente ordena que se formen los inventarios de los bienes sucesorios, existiendo dos clases de inventarios en esta materia.

- a) Los inventarios ordinarios y
- b) Los inventarios solemnes

Inventarios ordinarios propiamente son aquellos ya descritos en los cuales el perito o peritos preparan detalladamente la enumeración de todo cuanto constituye el patrimonio sucesorio, con indicación precisa del activo y pasivo y su correspondiente avalúo comercial debiendo presentar el informa veraz al juez de la causa.

Inventarios solemnes son aquellos en los que intervienen el perito o peritos, el secretario de correspondencia judicatura al tenor de lo que prescribe el Art. 632 del Código de Procedimiento Civil. Los demás ascendientes o descendientes, los colaterales y extraños.⁵

⁵ LARREA Olguín Juan. Derecho Civil del Ecuador. 1ra. Edición.

Sin embargo para la apertura de sucesión y formación de inventarios se requiere una serie de solemnidades y requisitos que la ley prevé para su ejecución y llevar a cabo la terminación de estos procesos por transmisión de derechos y obligaciones.

4.1.5.1. REQUISITOS DEL BENEFICIO DE INVENTARIO

Como toda escritura jurídica, para que produzca sus efectos para que se perfeccione, requiere de formalidades sin las cuales no valoraría y estos son cinco a saber.

- Que el sucesor que se acoge a tal beneficio sea heredero, testamentario o abintestato.
- Que el heredero impetre a su favor de modo expreso dicho amparo.
- Que el heredero no haya aceptado antes expresa o tácitamente la asignación a título universal.
- Que los inventarios sean solemnes.
- Que se formen inventarios fieles.⁶

4.1.6. LEGADOS

El Dr. Manuel Ozorio señala: “Los legados es una disposición testamentario realizada en beneficio de una o varias personas por el cual

⁶ PARRAGUEZ Luis. Manual de Derecho Civil

el causante determina un bien concreto a título gratuito de sus bienes y derechos, y cosas que están en el comercio”⁷.

Podemos alegar que el legado es una asignación de una cosa o de un derecho que el causante ha concedido de su patrimonio como un acto de su última voluntad en su testamento a título singular o gratuito.

En el Código Civil en su Art. 998 en su segundo inciso señala: “La herencia o legado se difiere al heredero o legatario en el momento de fallecer la persona de cuya sucesión se trata, es el heredero o legatario, no es llamado condicionalmente, o en el momento de cumplirse la condición si el llamamiento es condicional”⁸.

Entendemos que este artículo, la herencia se difiere al momento de la muerte del causante. Ya que la asignación de sus bienes están a título universal o singular de un bien determinado.

“Son legatarios a título singular aunque en el testamento se les de la calidad de herederos o se les asigne con otros términos, no obstante el legatario no representa a la persona del testador, como tampoco tiene

⁷ OZORIO Manuel. Diccionario Jurídico. Pág. 416

⁸ Código Civil. Art. 998

más carga o derechos testamentarios que los que han sido expresados, otorgados o establecidos”⁹.

Podemos afirmar que el legado es una asignación de una cosa o de un derecho que el causante ha concedido de su patrimonio como un acto de su última voluntad en su testamento a título singular o gratuito.

4.1.7. HEREDERO Y LEGATARIO

Nuestro Código establece dos categorías de sucesores *mortis causa*: los herederos y los legatarios.

El heredero es un sucesor universal. El heredero es el llamado a recibir la sucesión y, conforme al concepto romano, continúa la persona del causante, tiene vocación al todo y su responsabilidad puede extenderse *ultra vires*. Los romanos llamaban heredero tanto al que tenía su llamado de la ley como al instituido por una disposición de última voluntad. Distinta solución ofreció el derecho medieval, donde no se admitía otra posibilidad de heredero típico que la de aquel que procedía de la sangre, y no del testador, concepto acuñado por los juristas franceses. El Código Napoleón mantuvo la diferencia entre el heredero propiamente dicho y el instituido en tal por el causante, llamado legatario universal. Para el

⁹ LARREA Olguín Juan, Derecho Civil del Ecuador. Pág. 231

derecho francés hay cuatro clases de sucesores: a) el heredero propiamente dicho, b) el legatario universal, que corresponde a nuestro heredero instituido, c) el legatario a título universal, que corresponde a nuestro legatario de parte alícuota y d) el legatario a título singular. *"El heredero debe cumplir las obligaciones que gravan la persona o el patrimonio del causante. Habiendo el acreedor aceptado al heredero como deudor no hay interés recursivo ni legal que justifique la extensión de la condena al titular de registro fallecido porque el heredero continúa la persona del difunto y es propietario acreedor o deudor de todo lo que el difunto era propietario acreedor o deudor, y el acreedor goza contra el heredero de los mismos medios de ejecución que contra el difunto".*

La otra categoría claramente definida es la del legatario, el cual se muestra como un sucesor singular que no va a continuar la persona del causante, no va a confundir su patrimonio con el de aquel, que va a recibir un objeto determinado y cuya responsabilidad habrá de extenderse únicamente al valor de la cosa legada.

4.1.8. HERENCIA

“La herencia se entiende como la transmisión de los derechos activos y pasivos que una persona tiene en vida a otra que sobrevive, en la cual el

testador a la ley llama para recibirlos entendiéndose como el conjunto de los bienes que tiene uno al tiempo de su muerte”.¹⁰

Consideramos que la herencia es la transmisión de derechos y obligaciones del causante a sus sucesos entendiéndose que es a título universal ya sea por medio de un testamento y por la ley. Siendo un derecho real distinto al de dominio que se tiene sobre el patrimonio del difunto, o sobre una cuota de él, sin respecto a otra persona determinada.

Así mismo para el tratadista Juan Larrea Olguín: considera que la “la Herencia está representada por la masa hereditaria, por el patrimonio del causante, con ella se alude el conjunto de bienes que forman la universalidad”¹¹.

Entendemos que es el derecho de herencia distinto al dominio porque se tiene sobre el patrimonio del difunto sobre una cuota de él, la universalidad de hecho y de derecho se caracteriza por el contenido de todos los bienes que la componen.

Una de las de adquirir el dominio es la sucesión por causa de muerte que se puede dar a través de las siguientes figuras jurídicas: Herencias y legados.

¹⁰ CABANELLAS Guillermo. Diccionario Enciclopédica de Derecho Usual. Pág. 260

¹¹ LARREA Olguín Juan. Derecho Civil, Sucesión por causa de muerte. Pág. 329

Entendiéndose por sucesión a la transmisión de derechos u obligaciones, entre vivos o por causa de muerte, siendo la transferencia de los derechos activos o pasivos que componen la herencia de una persona muerta a la persona que sobrevive, a la cual la ley o el testador llama para recibirla.

La sucesión constituye el cambio meramente subjetivo en una relación jurídica que se comprende tanto intervivos como la mortis causa.

Dentro de la sucesión determinamos tres elementos: personales, reales y formales.

La voz “herencia”, se suele usar en un sentido objetivo o subjetivo, en el primero la herencia está representada por la masa hereditaria, por el patrimonio del causante, con ella se alude el conjunto de bienes que conforma la universalidad, el segundo es un derecho real que consiste en la facultad o aptitud de una persona para suceder en el patrimonio del causante o en una cuota de él”¹².

“Es por ello que concebimos que la sucesión es una forma de adquirir el dominio, través de la transmisión de derechos y obligaciones por causa de muerte a través de herencias y legados, a la que la ley se determina

¹² PARRAGUEZ Luis. Manual de Derecho Civil.

esa relación jurídica que comprende elementos y formalidades, para llevar a cabo la ejecución real de todo el acervo líquido del patrimonio del causante.

4.1.9. PERSONAS CON DISCAPACIDAD.

Para efectos del cumplimiento de las disposiciones legales vigentes en el Ecuador, se considera persona con discapacidad a toda persona que, como consecuencia de una o más deficiencias físicas, mentales y/o sensoriales, congénitas o adquiridas, previsiblemente de carácter permanente se ve restringida en al menos un treinta por ciento de su capacidad para realizar una actividad dentro del margen que se considera normal, en el desempeño de sus funciones o actividades habituales.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. LA POSESIÓN DE BIENES SUCESORIOS.

La posesión de bienes sucesorios están enmarcados de manera real y efectiva por el poseedor legal de la herencia, es decir, el legítimo heredero, que, otorgado el derecho de conformidad con la Ley que resultará la declaratoria de derecho o posesión efectiva, a la postre

resulta ser el poseedor material de los bienes sucesorios dejados por el difunto.

En la práctica resultaría que haya a la vez un poseedor legal de la herencia o legítimo heredero y, al mismo tiempo, un poseedor material, el que sin ser realmente heredero, ocupe la herencia y la posea como tal; y, uno o más poseedores efectivos que nada posee efectivamente, pero que se aprovechan de éste instrumento legal, para urdir litigios, y por ende atropellando el derecho y las leyes.

4.2.2. BIENES, DERECHOS Y OBLIGACIONES TRANSMISIBLES POR CAUSA DE MUERTE.

Por regla general se transmiten todos los bienes, derechos y obligaciones que están en el comercio y son susceptibles de aprobación; empero, por excepción no son transmisibles entre otros los siguientes bienes:

- a) Los bienes que la naturaleza ha hecho comunes para los seres vivientes como el mar, la atmósfera, el sol; los bienes nacionales públicos o de uso público, como los nevados, las calles, plazas; los bienes destinados a cultos religiosos; y las partes de un todo que al desintegrarse pierde su esencia.

- b) Los derechos personalísimos que se extinguen con la muerte de la persona, como el derecho de alimentos; la expectativa del fiduciario;

los derechos de usufructo, uso y habitación, según los artículos 364, 775 y 833 del Código Civil; igualmente son intransmisibles los derechos que se deriven del contrato de sociedad, porque éstos entes colectivos se constituyen a base de la agrupación de personas de confianza.

c) No es transmisible la solidaridad. Art. 1539 del Código Civil.

4.2.3. CARACTERÍSTICAS Y ELEMENTOS DE LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE

Las conceptualizaciones sobre la sucesión por causa de muerte son diversas, sin embargo todas coinciden en su contenido esencialmente.

Para Manuel Osorio la sucesión, es la continuación de una persona en lugar de otra. En sentido específico en el derecho se refiere a la sustitución de los herederos en la titularidad de los bienes patrimoniales de un causante, esto es, de una persona a quien le corresponde representar por razones de parentesco, matrimonio o unión de hecho o por disposición testamentaria.

La sucesión por causa de muerte constituye también un modo derivativo y gratuito de adquirir la propiedad, desde cuyo punto de vista está considerada como un derecho real.

Representa además una institución jurídica tradicional del derecho civil, que regla todo lo concerniente a los órdenes de sucesión, los derechos de las personas para heredar, los derechos y acciones susceptibles de transmisión, las formas de suceder y los requisitos subjetivos de los herederos.

La sucesión por causa de muerte tiene aplicación con el deceso del causante.

Las características de la sucesión por causa de muerte están prescritas en las normas del Libro III del Código Civil ecuatoriano y que las presentamos de manera resumida a continuación:

a) La sucesión por causa de muerte es un modo derivativo, *mortis causae*, de adquirir el dominio a título gratuito. Para regularlo la ley toma en cuenta tres intereses en juego: el del causante, el familiar y el social. El Código Civil recoge el interés personal del causante en cuanto establece, en principio la libertad de testar. Con ella se rescata el deseo y la tendencia individuales a disponer de nuestros bienes como bien deseemos y a que nuestra voluntad vaya más allá de nuestros días. También acoge el Código el interés familiar, en cuanto la familia es el núcleo que ha coadyuvado estrechamente con el causante para la formación del patrimonio. En su beneficio contiene las reglas de la sucesión intestada y para su protección crea una especie particular de

sucesión denominada forzosa, en cuya virtud obliga a que el testador haga determinadas asignaciones que, inclusive, prevalecen sobre sus disposiciones testamentarias expresas. El Código también precautela el interés social al impedir que, a falta de testamento o de parientes, la herencia quede sin titular y al ordenar, en consecuencia, que el Estado sea el sucesor universal.

b) La sucesión por causa de muerte es un título para adquirir la posesión. En efecto, según el art. 737 la posesión de la herencia se adquiere desde el momento en que es deferida, aunque el asignatario lo ignore. El sucesor puede añadir la posesión de su antecesor (con todos sus vicios) o iniciar la posesión con él (arts. 732, 2400). Para disponer de los bienes inmuebles singulares que conforman la herencia debe comprobarse que se hallan cumplidos los requisitos exigidos por el art. 704, esto es, que el testamento se encuentre inscrito, que, evidentemente, tales inmuebles se hallen inscritos a nombre del causante y que, si la disposición no es de consumo entre todos los herederos, se encuentre inscrita la partición.

Efectuada la partición, la posesión se radica exclusivamente sobre los bienes adjudicados a cada uno de los asignatarios, cada uno de los cuales se presume haber poseído el o los bienes adjudicados, desde la muerte del causante, esto es durante todo el tiempo de la indivisión (art. 738).

Durante la indivisión existe, pues, la posesión legal de la herencia, que la tiene el heredero, aunque lo ignore. Junto a ella, puede existir la posesión de dicho derecho por quien se considere heredero sin serlo. Esta posesión le puede permitir adquirir la herencia por prescripción. Por último, los bienes singulares que conformaban el patrimonio del causante también pueden ser objeto de posesión por el heredero, por quien pretenda ser heredero o por quien se considere dueño. Esta posesión de los bienes individuales permite la adquisición del dominio de tales bienes singulares por prescripción.

Hasta 1921, el Código exigía la sentencia de posesión efectiva para poder disponer de los bienes inmuebles que formaban parte de la herencia. Las discusiones generadas por esta institución y la posición de Víctor Manuel Peñaherrera¹³, quien inclusive preconizaba, con el singular acierto y precisión con que solía exponer sus tesis, que debía desaparecer, determinaron que, a través de una reforma al Código de Enjuiciamientos Civiles, se suprimiera esa exigencia. En efecto, la ley reformativa al Código de Procedimiento Civil de 7 de octubre de 1921 (R.O. N° 324, Octubre 11, 1921) dispuso en su art. 13 que se añadiera después del art. 750 del Código citado el siguiente: "La posesión efectiva no es necesaria para la validez de las ventas, hipotecas u otros contratos relativos a los bienes hereditarios", norma que ya no subsiste. Al efectuarse en 1950 la

¹³ JURISTA - AUTOR DE LA LEY DE JORNALEROS O DE ABOLICION DEL CONCERTAJE.- 1865. Quito – Ecuador.

quinta edición del Código Civil se eliminó la norma que había constado en el ordinal primero del art. 677 del Código Civil que exigía el decreto de posesión efectiva para que los herederos pudieran disponer de bienes inmuebles. Hoy, pues, aunque subsiste la figura de la posesión efectiva de los bienes hereditarios (que, como bien decía Peñaherrera ni es posesión, ni es efectiva), ella no constituye un requisito para disponer de bienes inmuebles que conforman la herencia.

Al abrirse la sucesión, salvo en el caso de asignación bajo condición suspensiva, pues, el heredero adquiere la denominada posesión legal de la herencia, aunque lo ignore. "He aquí, comenta Eduardo Carrión Eguiguren¹⁴, que el heredero, sin que existan ni el corpus ni el animus, adquiere la posesión de la herencia". Por ello, luego de analizar los criterios de Pothier y Ruggiero sostiene que la "disposición del art. 737 según la cual la posesión de la herencia se adquiere desde el momento en que es deferida, aunque el heredero lo ignore, es más bien una ficción legal de corpus y animus introducida por el legislador para evitar que haya solución de continuidad entre la posesión del difunto y la del heredero".

No sólo éste es el objetivo de la posesión legal de la herencia. Su razón de ser comprende también el ubicar, como se ha dicho antes, a la adquisición de la herencia por prescripción dentro del sistema general del

¹⁴ **CARRION Eguiguren** Eduardo, "CURSO DE DERECHO CIVIL. DE LOS BIENES", Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quinta Edición., 1987

Código. Por ello, para adquirir por prescripción la herencia se requiere poseerla por el tiempo de quince años. Contra la posesión legal del heredero sólo cabe, pues, en principio, la prescripción adquisitiva extraordinaria, así como contra el poseedor del dominio sobre inmuebles con título inscrito sólo cabe también quince años de posesión para adquirir el bien por prescripción.

La sucesión por causa de muerte es, pues, el título para adquirir la posesión legal de la herencia, la posesión real de ella y de los bienes que la componen, y la posesión de los bienes legados, una vez que sean entregados.

La denominada posesión efectiva constituye el reconocimiento escrito por parte del juez de que a una o más personas se les transmitieron los derechos del difunto, aparentemente, reconocimiento o declaración que debe inscribirse en el Registro de la Propiedad. Es la sentencia del juez, en el ejercicio de la jurisdicción voluntaria, en cuya virtud declara a una o más personas, aparentemente, heredera o herederas de otra y ordena que tal declaración se inscriba en el citado Registro. Esta sentencia no concede, no da, no quita ninguna posesión. Su objetivo es mantener, si es que concuerda con la realidad, la historia del dominio inscrito, y habilitar al heredero putativo que tenga buena fe, a adquirir la herencia por prescripción ordinaria, si es que, al propio tiempo, tiene la posesión de la herencia.

Los elementos de la sucesión son:

- a) personales: el autor, causante o de cujus, el transmitente; y el adquirente: el sucesor, heredero, causahabiente, legatario;
- b) reales, los derechos, obligaciones, bienes o acciones que se transmiten;
- c) formales, medio o vínculo de la transmisión: el contrato, el testamento, la ley, el acto unilateral consolidado como posesión preferente o ganada por prescripción.

4.2.4. FASES DEL PROCESO DE SUCESIÓN.

En técnica jurídica se reconocen como fases del proceso de sucesión las siguientes: la delación, la apertura de la sucesión y la aceptación o repudio de la herencia.

La apertura de la sucesión, establece el momento en que se produce la transmisión de los bienes, derechos y acciones a los sucesores, según nuestra legislación debe llevarse a cabo en el lugar del último domicilio del causante y en la fecha de su fallecimiento. Los derechos de los sucesores se rigen por las Leyes y más normas jurídicas vigentes al tiempo de aquel deceso.

La delación, es el actual llamamiento a los sucesores del causante para que ejerza la titularidad del patrimonio dejado por éste. También tiene lugar ese acto, al tiempo del fallecimiento del *cujus*.

La aceptación o repudio de la herencia. Los sucesores con derecho a heredar pueden aceptar o repudiar libremente los derechos y acciones en los bienes del causante. Si no tienen la libre administración de sus bienes, pueden hacerlo por medio de sus representantes legales. La aceptación de una herencia o legado a nombre de un incapaz, debe hacerse con beneficio de inventario, y el repudio, si vale más de veinte mil sucres, con autorización judicial.

No se puede aceptar o repudiar condicionalmente, ni hasta o desde cierto día.

Se puede aceptar expresa o tácitamente.

Se presume la aceptación de la asignación hereditaria si el heredero o legatario vende o enajena de cualquier modo el objeto patrimonial correspondiente o cuando ejerce cualquier acto como heredero o legatario.

Los asignatarios están obligados en virtud de demanda de cualquier persona interesada a declarar si acepta o repudia la herencia o legado,

dentro de los cuarenta días subsiguientes al de la citación, salvo los casos especiales de ausencia del país o de ubicación de los bienes en distintas provincias, en cuyas circunstancias el plazo se extiende hasta un año.

a) De la capacidad para heredar.

La capacidad para heredar, en el derecho sucesorio, equivale a la existencia legal de la persona natural o jurídica.

En los sujetos humanos se denomina a la capacidad para heredar capacidad jurídica, de goce o receptiva de derechos. Aquellas que tienen todas las personas naturales por razón de su existencia.. Por excepción, también tiene derecho el hijo póstumo siempre que llegue a existir dentro de los trescientos días siguientes a la muerte del causante.

Todas las personas naturales tenemos derecho a heredar, sin perjuicio de que los incapaces legales, esto es, quienes por razones de su edad u otras circunstancias establecidas en el ordenamiento jurídico no pueden ejercer sus derechos y acciones por si mismos ni pueden contraer obligaciones, deben ejercer los derechos y acciones por medio de sus representantes legales.

b) De la dignidad para heredar:

La dignidad, es concebida como la aptitud ética y la relación moral e idónea entre el sucesor y el causante.

c) De las incapacidades Para Heredar:

Las incapacidades pueden ser de dos clases absolutas y relativas.

Son incapaces absolutos para heredar: quienes no alcancen existencia real o jurídica al tiempo de abrirse la sucesión o de cumplirse la condición suspensiva, o hasta trescientos días después del fallecimiento del causante. En el caso de las personas jurídicas, las agrupaciones o colectividades que no hubieren obtenido su constitución legal.

Son incapaces relativos para herederas: quienes por ejercer funciones especiales, en algunas circunstancias y por razones de orden público no pueden recibir herencias ni legados, como el caso del confesor o de los ministros de cualquier otro culto religioso que hubieren confesado o brindado asistencia religiosa en la última enfermedad del testador; y del notario para recibir asignaciones en testamento que se hubiere otorgado ante él. Se los denomina en las doctrinas incapaces relativos porque tienen inhabilidad solamente para recibir ese tipo de asignaciones, siendo absolutamente capaces para todo lo demás.

Las incapacidades relativas tienen lugar solamente en las sucesiones testadas.

4.2.5. SUCESIÓN INTESTADA

Como ya es conocimiento de todos que la sucesión intestada es aquella en la que el causante de la sucesión no ha otorgado testamento alguno o “aquella que opera en virtud de llamamientos legítimos, sin intervenir la voluntad del causante expresada en su testamento válido.” O si bien lo hizo este no es válido por no estar apegado a derecho o porque sus cláusulas ya no puedan tener eficacia. Es pues en estos momentos nuestro objeto de estudio esas causas que motivan la sucesión intestada.

En virtud al art. 981 de nuestro código civil entendemos pues que las leyes serán las que reglaran pero no lo hizo conforme a derecho o si bien sus disposiciones no han tenido efecto como antes se menciona. En caso pues de que esto suceda se aplicara lo regulado en el art. 988.

El motivo o causa más común que da pie a este tipo de sucesión intestada, abintestato o legitima, es que el causante no haga testamento, siendo pues intestada toda la sucesión. También podríamos observar el caso en que el causante disponga solamente de un parte de sus bienes y no de la otra por lo tanto será su sucesión parte testada y parte intestada o abintestato como lo reconoce el art. 953 en tal caso de los bienes que el causante no halla dispuesto como sabemos será la ley la que se

encargue de su repartimiento.

El segundo motivo como antes lo mencionábamos es que el causante otorgo testamento pero este no lo hizo conforme a derecho, entonces la sucesión también se vuelve intestada. Entonces un testamento sin observancia de las solemnidades que la ley establece deberá ser declarado nulo, al esto suceder quedara la sucesión como intestada.

Como tercer causa que da lugar a este tipo de sucesión tenemos que las disposiciones testamentarias no pueden surtir efecto como por ejemplo los herederos o legatarios son indignos por las causas reguladas en la ley; o por incapacidad de estos en virtud de lo dispuesto; o bien porque el heredero o legatario ha fallecido antes del causante.

4.2.6. EI CONADIS Y SUS FUNCIONES

El Consejo Nacional de Discapacidades CONADIS, con domicilio principal en la ciudad de Quito, es una persona jurídica de derecho público, autónoma con patrimonio y presupuesto propio.

El CONADIS ejercerá las funciones y atribuciones que le asigna esta ley dentro de un régimen administrativo y económicamente descentralizado,

mediante el traspaso de responsabilidades y recursos a sus comisiones provinciales y cantorales.

Son funciones del CONADIS:

- a) Formular las Políticas Nacionales relacionadas con las discapacidades y someterlas para la aprobación del Presidente de la República;
- b) Planificar acciones que permitan el fortalecimiento de los programas de prevención, atención e integración de las personas con discapacidad;
- c) Defender jurídicamente los derechos de las personas con discapacidad;
- d) Realizar investigaciones y coordinar las acciones que, en relación con las discapacidades, realicen organismos y entidades de los sectores público y privado; y,
- e) Vigilar por el eficaz cumplimiento de ésta ley y exigir la aplicación de la sanción a quienes la incumplan.

4.2.7. DERECHOS Y BENEFICIOS DE LOS DISCAPACITADOS.

Sin perjuicio de los derechos establecidos en la Constitución, en las leyes y en convenios internacionales, el estado reconocerá y garantizará a las personas con discapacidad las siguientes:

a) **Accesibilidad.-** Se garantiza a las personas con discapacidad la accesibilidad y utilización de bienes y servicios de la sociedad, evitando y suprimiendo barreras que impidan o dificulten su normal desenvolvimiento e integración social. En toda obra pública que se destine a actividades que supongan el acceso de público, deberán preverse accesos, medios de circulación, información e instalaciones adecuadas para personas con discapacidad. La misma previsión deberá efectuarse en los edificios destinados a empresas privadas de servicio público, con los que exhiban espectáculos públicos y en las unidades sociales y recreativas para uso comunitario, que en adelante se construyan, reformen o modifique.

Los municipios, con asesora del CONADIS y el Instituto ecuatoriano de Normalización (INEN), dictarán las ordenanzas respectivas que permitan el cumplimiento de éste derecho; las que establecerá sanciones y multas por la inobservancia de estas normas. Adicionalmente, los municipios establecerán un porcentaje en sus presupuestos anuales para eliminar las barreras existentes.

b) **Acceso a la Salud y rehabilitación.-** Los servicios de salud deberán ofrecerse en igualdad de condiciones a todas las personas con discapacidad que los requieran, serán considerados como

actos discriminatorios, el negarse a prestarlos o proporcionarlos de inferior calidad.

El Ministerio de Salud Pública, establecerá los procedimientos de coordinación y supervisión para las unidades de salud pública a fin de que brinden los medios especializados de rehabilitación y determinará las políticas de prevención y atención congruente con las necesidades reales de la población y normará las acciones que en éste campo realicen otras instituciones y organismos públicos y privados.

- c) **Acceso a la Educación.-** Acceso a la educación regular en establecimientos públicos y privados, en todos los niveles del sistema educativo nacional, con los apoyos necesarios, o en servicios de educación especial y específica para aquellos que no puedan asistir a establecimientos regulares de educación, en razón del grado y características de su discapacidad.

- d) **Accesibilidad al empleo.-** Las personas con discapacidad tienen derecho a no ser discriminadas, por su condición, en todas las prácticas relativas al empleo, incluyendo los procedimientos para la aplicación, selección, contratación, capacitación, despido e

indemnización de personal y en cuanto a todos los demás términos, condiciones y privilegios de los trabajadores.

- e) **Accesibilidad en el transporte.-** Las personas con discapacidad tienen derecho a la utilización normal del transporte público, para lo cual las compañías, empresas o cooperativas de transporte progresivamente implementaran unidades libres de barreras y obstáculos que garanticen el fácil acceso y circulación en su interior con personas con movilidad reducida y deberán contar en todas sus unidades, con dos asientos identificados con el símbolo internacional de discapacidad.

Los organismos competentes para regular el tránsito en las diferentes circunscripciones territoriales en el ámbito nacional, vigilarán el cumplimiento de la disposición anterior, e impondrán una multa equivalente de 12 dólares de los estados Unidos de América en caso de inobservancia; y,

- f) **Accesibilidad a la Comunicación.-** Las personas con discapacidad tienen derecho a acceder de acuerdo a las circunstancias, a la información emitida a través de los medios de comunicación colectiva nacional, para lo cual la Superintendencia de telecomunicaciones, en coordinación con las asociaciones de

medios de comunicación nacional y el CONADIS, promoverá la eliminación de barreras en la comunicación, respecto a la difusión de información y la incorporación de recursos tecnológicos y humanos que permitan la recepción de los mensajes y el acceso a los sistemas de comunicación y señalización, como lengua de señas ecuatorianas, generación de caracteres, sistema Braille, u otros, que permitan a las personas con discapacidad el derecho a la información y a la comunicación. Los medios de comunicación social televisivos deberán progresivamente incorporar en sus noticieros la interpretación de lengua de señas ecuatoriana o generación de caracteres, para que las personas sordas tengan acceso a la información, al igual que los programas producidos por las entidades públicas.

El Estado reconoce el derecho de las personas sordas al uso de la “Lengua de Señas Ecuatoriana”, a la educación, bilingüe u oralista y auspicia la investigación y difusión de las mismas.

Las instituciones públicas, privadas y mixtas están obligadas a adecuar sus requisitos y mecanismos de selección de empleo, para facilitar la participación de las personas con discapacidad en igualdad de oportunidades y equidad de género. El Servicio de Capacitación Profesional (SECAP) y más entidades de

capacitación deberán incorporar personas con discapacidad a sus programas regulares de formación y capacitación y establecerán, en coordinación con el Ministerio de trabajo y Empleo y la Asesoría del CONADIS, programas especiales en casos que así lo justifiquen. Los servicios públicos de colocación del ministerio de trabajo y Empleo fomentarán la inserción laboral de las personas con discapacidad.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. REQUISITOS SUBJETIVOS PARA HEREDAR

Los asignatarios para heredar deben cumplir dos requisitos: capacidad y dignidad.

Según el Art. 1004 del Código Civil todas las personas son capaces y dignas para suceder. Por excepción se ha previsto en el derecho incapacidades e indignidades.

Artículo 1012. Es asimismo indigno de suceder al impúber, demente o sordomudo, el ascendiente o descendiente, que, siendo llamado a sucederle abintestato, no pidió que se le nombrará tutor o curador, y permaneció en esta omisión un año entero; a menos que aparezca haberle sido imposible pedirlo por sí o por procurador.¹⁵

¹⁵ Código Civil Ecuatoriano. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2012

Artículo 1023. Son llamados a la sucesión intestada los hijos del difunto, sus ascendientes, sus padres, sus hermanos, el cónyuge sobreviviente y el Estado.¹⁶

Artículo 1028. Los hijos excluyen a los demás herederos, sin perjuicio de la porción conyugal.¹⁷

Artículo 1029. Si el difunto hubiere dejado más de un hijo, la herencia se dividirá entre ellos, por partes iguales¹⁸.

Artículo 1043. No son hábiles para testar:

1. El menor de dieciocho años (...).¹⁹

Artículo 1194. Asignaciones forzosas son las que el testador está obligado a hacer, y que se suplen cuando no las ha hecho, aún con perjuicio de sus disposiciones testamentarias expresas.²⁰

Asignaciones forzosas son:

1. La porción conyugal;
2. Las legítimas; y,
3. La cuarta de mejoras, en las sucesiones de los descendientes.

¹⁶ Código Civil Ecuatoriano. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2012

¹⁷ Código Civil Ecuatoriano. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2012

¹⁸ Código Civil Ecuatoriano. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2012

¹⁹ Código Civil Ecuatoriano. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2012

²⁰ Código Civil Ecuatoriano. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2012

Artículo 1205. Son legitimarios:

1. Los hijos; y,
2. Los padres.²¹

Nuestro Código Civil en los Art. 1010 prevé varios casos de indignidad:

Art. 1010.- Son indignos de suceder al difunto como herederos o legatarios, y no tendrán derecho a alimentos:

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

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

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

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

5o.- El que dolosamente ha detenido u ocultado el testamento; presumiéndose dolo por el mero hecho de la detención u ocultación.

4.3.2. ORDENES DE SUCESIÓN.

Nuestro derecho establece cuatro órdenes de sucesión:

²¹ Código Civil Ecuatoriano. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2012

a) primera Orden de Sucesión: Los hijos y más descendientes por derecho de representación y de transmisión.

b) Segundo Orden de Sucesión: A falta de hijos y más descendientes, suceden al causante los ascendientes de grados más próximo y el cónyuge; la herencia se dividirá en dos partes, una para los ascendientes y otra para el cónyuge; no habiendo padres o ascendientes, toda la herencia corresponderá al cónyuge; y no habiendo éste, corresponderá a los padres o ascendientes.

Cuando concurrieren dos o más ascendientes del grado más próximo, la herencia se dividirá por partes iguales; y habiendo un solo ascendiente del grado más próximo, sucederá éste en todos los bienes de la porción correspondiente a los ascendientes. Lo que se dice del cónyuge, se aplica a quien hubiere convivido en unión de hecho del causante.

c) Tercer Orden de Sucesión: Si el difunto no hubiere ninguno de los herederos expresados en los Arts. anteriores, le sucederán sus hermanos, personalmente, y los sobrinos, hijos de los hermanos fallecidos; y concurrencia con éstos, el Estado, cuya cuota será la mitad de la porción de la porción correspondiente a los sobrinos; si

hubiere un solo sobrino; un tercio, si hubiere dos; y un cuarto, si hubiere tres o más.

d) Cuarto Orden de sucesión: A falta de todos los herederos anteriormente designados, sucederá al causante, en todos sus bienes el estado.

El viudo o viuda del causante tiene derecho a la porción conyugal, que consiste en la cuarta etapa de los bienes del causante, en todos los órdenes de sucesión, cuando ese cónyuge carece de lo necesario para su congrua sustentación; y si éste tuviere bienes, pero no de tanto valor solo tendrá derecho al complemento²².

En los casos que le corresponde heredar al Estado, es beneficiaria de los bienes sucesorios la Junta de Defensa nacional desde 1942, por la reforma jurídica dada entonces con el propósito de incrementar el patrimonio y presupuesto de las Fuerzas Armadas para la defensa territorial. Con anterioridad, en 1904, el Congreso asignó las herencias que correspondían al estado a los colegios del domicilio del causante para fomentar la educación; y en 1935, por la creación de la Caja del Seguro Social, que dio origen al IESS, tales asignaciones fueron destinadas a esta institución, para beneficio de los jubilados y trabajadores.

²² Art. 1196 al 1203 del Código civil.

4.3.3. LOS ÓRDENES DE LA SUCESIÓN INTESTADA.

La vocación sucesoria entendida como la aptitud que adquiere una persona en razón de un vínculo familiar o de afinidad que se creó en vida entre el causante y el causahabiente, es la razón por la cuál éste último es llamado a suceder. Al tratar el presente trabajo de la sucesión intestada o legítima, la vocación sucesoria o causa de la sucesión en este caso sería las personas que al fallecimiento del autor de la sucesión serán llamadas a sucederle respecto de la clase de parentesco (causante-causahabiente) que ha establecido previamente la ley.

Cuando el Código Civil establece el tipo de parientes que tienen derecho a la sucesión legítima, lo hace formando con ellos varios grupos, que esquematiza bajo una numeración correlativa, estos grupos son denominados Órdenes. Las órdenes de sucesión, es aquel grupo de parientes que excluye a otro conjunto de parientes de la sucesión, pero que, a su vez, puede ser excluido por otro conjunto de parientes.

Según Eduardo Zannoni, “la vocación legítima se basa en la prelación o sucesión de órdenes de llamamiento, y dentro de cada orden, el grado de parentesco con el causante; que los parientes que integran un orden ulterior en la prelación, no actualizan su vocación sino a falta de todo pariente en el orden preferente” , es decir, en otras palabras que se debe

de respetar el orden establecido para cada grupo y sólo expresamente a falta de personas incluidas en un orden primario irían los que le continúan o siguen.

La composición de los órdenes de la sucesión abintestato, es diferente en cada país, según el sistema que cada una de sus respectivas legislaciones haya adoptado para su formación, al igual que el tipo de sistema adquirido depende de aspectos de organización social, política y económica de cada Estado que favorezca cada Estado.

Doctrinariamente los sistemas de conformación de cada orden son los siguientes:

1) El Sistema de Clases: Este consiste en que el legislador escoge a los parientes que van a formar parte de cada grupo exclusivamente según su preferencia, pero siguiendo la presunta afección del difunto, no atiende a un criterio normativo, como por ejemplo que todos los parientes comprendidos en un orden tuvieran el mismo grado de parentesco con el de *cujus*.

2) El Sistema Lineal: Se refiere a que las órdenes se forman agrupando en cada uno parientes que pertenecen todos a la misma línea, sin

importar que fueren de distintos grados, resultando de esta manera que todos los descendientes forman un orden, los ascendientes otro etc. Al cónyuge lo adjuntan a alguna de esas líneas, pero en este sistema no toda la línea hereda, sino sólo los parientes más cercanos en grados del causante, los hijos excluyen a los nietos etc.; y

3) El Sistema parental o por parentelas: En este último sistema cada orden se constituye por parientes que pertenecen todos a la misma parentela, que es un grupo de personas que descienden todas del más próximo ascendiente común. La parentela rige el parentesco en el derecho germano, que por consiguiente no se basa en líneas y grados, que es en lo que se basa nuestro sistema.

El factor común en los tres sistemas antes explicados es que todos colocan en el primer orden a los descendientes del autor de la herencia, esto porque las legislaciones han aceptado que el afecto que una persona tiene por sus hijos e hijas es más intenso que el que les pueda tener a sus ascendientes y consecuentemente que el que les guarda a sus parientes lejanos, motivo por el cual ninguna legislación ha podido prescindir enteramente del afecto presunto del de cujus en la formación de las órdenes, independientemente que sistema haya sido adoptado.

Nuestro Código Civil optó por el sistema de clases, para formar las órdenes de la sucesión intestada. El hecho de que en nuestros órdenes se encuentren parientes que pertenecen a distintas líneas, y en uno de ellos hasta parientes que tenían distinto grado de parentesco con el causante, es el que indica que fueron agrupados según preferencia legislativa, característica del sistema de clases, lo que se confirma cuando se reformaron las disposiciones que regulan la sucesión legítima, por ley de 4 de agosto de 1902, formándose los órdenes nuevos. La Constitución de la República de reformó tácitamente el CC en lo relativo a los hijos fuera del matrimonio y a los adoptivos, lo mismo hizo el órgano legislativo a través de la reforma aplicada. Ahora haremos un breve análisis de los siete órdenes de la sucesión intestada en nuestra normativa civil en base al Art. 1021 y siguientes:

1) “Los hijos, el padre, la madre y el cónyuge, y en su caso el conviviente sobreviviente”; En el primer orden encontramos tanto hijos e hijas sin hacer diferencia por su filiación, el padre no importando si es legítimo o natural, la madre y el cónyuge, y si en un determinado momento no se encuentra éste último el conviviente sobreviviente, según lo establecido en el articulado del Código Civil.

2) “Los abuelos y demás ascendientes; los nietos y el padre que hay

reconocido voluntariamente a su hijo”; en este segundo orden encontramos a los ascendientes de la persona del causante, al igual que al padre que voluntariamente haya reconocido a su hijo. Recordando la línea de sucesión ascendiente es aquella que liga a una persona con aquellos de los que desciende (nietos, padres, abuelos, bisabuelos etc.).

3) “Los hermanos”; Dentro del tercer orden encontramos a los hermanos y interpretando la literalidad del precepto, comprendemos de que no interesa si son hermanos sólo maternos o carnales (de doble vínculo) o sólo paternos, ni si son de unión matrimonial o no.

4) “Los sobrinos”: Al igual que en el anterior orden no importa las circunstancias por las cuales estas personas son sobrinas o sobrinos del autor de la herencia.

5) “Los tíos”; la explicación para esta orden es la misma que la anterior, no hay distinción especial, de si son legítimos e ilegítimos uterinos.

6) “Los primos hermanos”; Ahora ya no se les exige la calidad de legítimos.

No habiendo pariente consanguíneo dentro del cuarto grado ni descendientes legítimos de ellos, la herencia se destinara al Estado, partiendo de la presunción de que una persona que no tiene este tipo de parientes suele disponer de su fortuna a favor de los institutos de beneficencia o de enseñanza o de otras fundaciones de utilidad pública.

La razón por la cual el legislador no concede derechos sucesorios abintestato, ni en forma directa ni indirecta, a los parientes del causante más allá del cuarto grado de consanguinidad en la línea colateral (hermanos, primos, sobrinos y tíos) fue porque estas personas son desconocidas para el autor de la herencia, y que presumiendo de que este no hubiere tenido parientes inmediatos, no les hubiese dejado nada de su herencia, prefiriendo dejar sus bienes a una fundación de utilidad pública.

Cabe destacar que antes de las reformas mencionadas con anterioridad se concedían derechos hereditarios en la sucesión intestada hasta el sexto grado de consanguinidad en la línea colateral, tenían derecho los primeros hermanos (hijos de dos hermanos), segundos los hijos de dos primos hermanos; y en el último orden se sucedía al fisco.

4.3.3. EL DISCAPACITADO Y SUS DERECHOS EN LA CONSTITUCIÓN.

El discapacitado es una persona que tiene impedida o entorpecida alguna de las actividades cotidianas consideradas normales, por alteración de sus funciones intelectuales o físicas.

El Estado garantizará la prevención de las discapacidades y la atención y rehabilitación integral de las personas con discapacidad, en especial en casos de indigencia. Conjuntamente con la sociedad y la familia, asumirá la responsabilidad de su integración social y equiparación de oportunidades.

El estado establecerá medidas que garanticen a las personas con discapacidad, la utilización de bienes y servicios, especialmente en las áreas de salud, educación, capacitación, inserción laboral y recreación y medidas que eliminen las barreras de comunicación, así como las urbanísticas, arquitectónicas y de accesibilidad al transporte, que dificulten su movilización. Los municipios tendrán la obligación de adoptar éstas medidas en el ámbito de sus atribuciones y circunscripciones.

Las personas con discapacidad tendrán tratamiento preferente en la obtención de créditos, exenciones y rebajas tributarias, de conformidad con la Ley.

Se reconoce el derecho de las personas con discapacidad, a la comunicación por medio de formas alternativas, como la lengua de señas ecuatoriana para sordos, oralismo, el sistema Braille y otras.

La ley sobre discapacidades se fundamenta en el principio constitucional de igual ante la Ley, y en lo establecido en la Constitución de la República.

4.3.4. OBJETIVOS DE LA LEY DE DISCAPACIDAD.

Son objetivos de ésta Ley:

- a) Reconocimiento pleno de los derechos que corresponden a las personas con discapacidad.
- b) Eliminar toda forma de discriminación por razones de discapacidad y sancionar a quienes incurrieren en esta prohibición;
- c) Establecer un sistema de prevención de discapacidades.
- d) Crear mecanismo para la atención e integración social de las personas con discapacidad atendiendo las necesidades particulares de cada sexo; y,
- e) Garantizar la igualdad de oportunidades para desempeñar un rol equivalente al que ejercen las demás personas y la participación

equitativa de hombres y mujeres en las instancias de decisión y dirección.

4.3.4. PARTICIÓN DE HERENCIA POR COMISARIO.

La distribución del haber hereditario hecha por persona especialmente designada por el testador y que no puede ser uno de los coherederos, para evitar la parcialidad, o la desconfianza que inspiraría a los demás. El Código Civil español la prevé expresamente en su artículo 1.057, al decir que el testador, por acto ínter vivos o mortis causa, puede encomendar, para después de su muerte la simple facultad de hacer la partición a cualquier persona distinta de uno de los herederos. La determinación de que ha de ser la mera distribución de los bienes, excluye el que este extraño pueda designar los herederos, prohibición absoluta para evitar el llamado testamento por comisario.

La partición por comisario es lícita aunque haya heredero menores de edad o sujetos a tutela; pero, en tal caso el comisario ha de inventariar los bienes de la herencia, con citación de los coherederos, acreedores y legatarios.

En cuanto al término en que el comisario debe efectuarse la partición, ante el silencio legal, y no habiendo previsión tampoco del testador, se

recurre a interpretación analógica con respecto al albaceazgo y se señala como el lapso de un año.

Los herederos han de pasar por la partición del Comisario siempre que no se quebranten las porciones que les correspondan como herederos forzoso o como testamentarios; pero sin litud de queja por los bienes adjudicados si cubren el valor correspondiente.

4.3.5. PARTICIÓN DE LA HERENCIA POR EL JUEZ.

Corresponde efectuarse judicialmente la distribución de un haber hereditario en los siguientes casos:

- 1º cuando existan menores y no estén representados por sus padres;
- 2º si alguno de los coherederos es incapaz;
- 3º si se encuentran ausentes;
- 4º cuando terceros fundándose en un interés jurídico amparado, se oponen a la partición privada, sobre todo acreedores de la herencia;
- 5º por discrepar los herederos mayores de edad y presentes.

La partición es judicial por la aprobación que de ella hace el juez o el tribunal, pero no porque personalmente la realice éste o aquel. Uno u otro encomiendan la práctica de las operaciones particionales a uno o más

contadores partidores, designado en la junta que a tal efecto convoca el juez. En caso de discordia entre los contadores, se nombre un letrado dirimente. Los contadores son auxiliados por peritos tasadores, si tienen necesidad los primeros de los segundos, cosa poco frecuente. Realizadas las operaciones, sus resultados se exponen a los interesados en la secretaría del respectivo tribunal, para que las aprueben o impugnen. Por último, el juez resuelve de conformidad con los partidores recogiendo las observaciones hechas por los interesados o según estime procedente de acuerdo a la Ley. Todo esto lo realiza el Juez conforme lo establece nuestro Código Civil en sus Artículos 1338 y siguientes y los artículos 639 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

4.3.6. PARTICIÓN DE LA HERENCIA POR EL TESTADOR.

La distribución mortis causa que de sus bienes haga una persona a favor de sus herederos, siempre que respete la porción legal que a los sucesores forzosos corresponde.

Toda persona puede por testamento, además de designar la cuantía en la que nombra heredero o legatario a otro adjudicarle los bienes que estime conveniente. De existir discrepancia entre las porciones o cuotas que el testador señale (por ejemplo un tercio a cada uno de sus tres herederos voluntarios) y los bienes que concretamente le separe (por ejemplo, tal

finca, que valga la mitad del patrimonio), ha de estarse por la adjudicación específica; ya que ésta particulariza de manera más concluyente la voluntad del testador, además de que él puede poseer una valoración equivocada de cada uno de sus bienes.

La partición o adjudicación de bienes a los herederos debe hacer el testador en el propio testamento o en acto posterior que reúna las formalidades para otorgarle validez. De discrepar las dos declaraciones de voluntad, se estará a lo posterior que es la Ley en materia testamentaria.

Cabe así mismo que una persona haga la partición de sus bienes por acto entre vivos, para que tenga eficacia antes de su muerte; en tal caso se habla de partición por donación.

4.3.7. PARTICIÓN DE LA HERENCIA POR LOS HEREDEROS.

Establecida legalmente la transmisión del patrimonio del causante, desde el instante de su muerte a sus sucesores, y erigidos ellos si aceptan la sucesión en titulares de los derechos transmitidos, en el carácter de dueños pueden disponer de lo suyo en todo momento, de no haber circunstancias obstativas, en especial por incapacidad de los herederos o por derechos ajenos más fuertes sobre los bienes relictos.

De no haber dispuesto el concreto reparto de sus bienes el testador, de no haberlo encomendado a otra persona y de no existir menores, incapaces o ausentes, pueden los propios herederos efectuar la distribución de los bienes relictos. Aunque deben atenerse en principio, si tratan de mantener sus derechos legales o testamentarios, a las porciones legítimas o las voluntariamente señaladas por el testador, cabe también que los herederos se repartan el haber hereditario de la manera más arbitraria que quepa, siempre que acepten debidamente ilustrados, tal situación.

Tal determinación es absolutamente lícita y jurídica dado que los herederos, una vez que aceptan, y ello ha de preceder forzosamente a la partición, ya han sucedido al causante y se han convertido en propietarios de los bienes dejados por él. Por tanto, no proceden sino a dividir lo suyo; y en esto, teniendo capacidad y voluntad, cada cual puede renunciar a lo que quiera y aceptar lo que cualquiera de los coherederos (mejor copropietario) le ceda o done.

Si los herederos no se entienden sobre el modo de hacer la partición les queda a salvo el derecho de distribuir los bienes conforme a lo prevenido para los juicios de testamentaria o ab intestado.

4.3.8. REGLAS RELATIVAS A LA SUCESION INTESTADA EN EL CÓDIGO CIVIL

Para regular la sucesión intestada, el Código Civil, establece los siguientes artículos:

Art. 1021.- Las leyes reglan la sucesión en los bienes de que el difunto no ha dispuesto, o si dispuso, no lo hizo conforme a derecho, o no han surtido efecto sus disposiciones.

Art. 1022.- La ley no atiende al origen de los bienes, para reglar la sucesión intestada, o gravarla con restituciones o reservas.

Art. 1023.- Son llamados a la sucesión intestada los hijos del difunto, sus ascendientes, sus padres, sus hermanos, el cónyuge sobreviviente y el Estado.

Art. 1024.- Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representación.

La representación es una ficción legal en que se supone que una persona tiene el lugar y por consiguiente el grado de parentesco y los derechos hereditarios que tendría su padre o madre, si éste o ésta no quisiese o no pudiese suceder.

Se puede representar al padre o madre que, si hubiese querido o podido suceder, habría sucedido por derecho de representación, con la limitación señalada en el Art. 1026.

Art. 1025.- Los que suceden por representación heredan en todos los casos por estirpes, es decir, que cualquiera que sea el número de los hijos que representan al padre o madre, toman entre todos, por iguales partes, la herencia o la cuota hereditaria que correspondería al padre o madre representado.

Los que no suceden por representación suceden por cabezas, esto es, toman entre todos y por iguales partes la porción a que la ley los llama; a menos que la misma ley establezca otra división diferente.

Art. 1026.- Solamente hay lugar a la representación en la descendencia del difunto o de sus hermanos.

Art. 1027.- Se puede representar al ascendiente cuya herencia se ha repudiado.

Se puede asimismo representar al incapaz, al indigno, al desheredado, y al que repudió la herencia del difunto.

Art. 1028.- Los hijos excluyen a los demás herederos, sin perjuicio de la porción conyugal.

Art. 1029.- Si el difunto hubiere dejado más de un hijo, la herencia se dividirá entre ellos, por partes iguales.

Art. 1030.- Si el difunto no ha dejado posteridad, le sucederán sus ascendientes de grado más próximo, y el cónyuge. La herencia se dividirá en dos partes, una para los ascendientes y otra para el cónyuge.

No habiendo padres o ascendientes, toda la herencia corresponderá al cónyuge.

No habiendo cónyuge, toda la herencia corresponderá a los padres o ascendientes.

Si la filiación del difunto se hallare establecida sólo respecto de uno de sus padres, éste recibirá la porción correspondiente.

Si la filiación se hallare establecida respecto de ambos padres, la porción correspondiente a ellos, se dividirá entre los dos por partes iguales.

Cuando concurrieren dos o más ascendientes del grado más próximo, los asignatarios de la herencia se dividirán por partes iguales; habiendo un

solo ascendiente del grado más próximo, sucederá éste, en todos los bienes o en toda la porción hereditaria de los ascendientes.

Art. 1031.- Si el difunto no hubiere dejado ninguno de los herederos expresados en los artículos anteriores, le sucederán sus hermanos, ya sea personalmente, o ya representados de acuerdo con el Art. 1026, y conforme a las reglas siguientes:

1a.- Si el difunto hubiere dejado solamente hermanos carnales o solamente medios hermanos, cada uno de ellos recibirá partes iguales; y,

2a.- Si el difunto hubiere dejado uno o más hermanos carnales y también uno o más medios hermanos, cada uno de los primeros recibirá una cuota igual al doble de la de cada uno de los segundos.

Por consiguiente, la herencia se dividirá en tantas partes cuantos fueren los medios hermanos, más el doble del número de hermanos carnales; así cada uno de éstos recibirá dos de dichas partes, y cada uno de los medios hermanos recibirá una de tales partes.

Art. 1032.- En concurrencia con sobrinos del causante, el Estado sucederá de acuerdo con las siguientes reglas:

La cuota del Estado se deducirá de la porción de bienes que corresponda a los sobrinos, y hecha esta deducción el resto constituirá un nuevo acervo divisible entre los sobrinos, de acuerdo con las reglas generales.

La cuota del Estado será la mitad de esa porción, si hubiere un solo sobrino; un tercio, si hubiere dos; y un cuarto, si hubiere tres o más.

Art. 1033.- A falta de todos los herederos abintestato designados en los artículos precedentes, sucederá el Estado.

Art. 1034.- Cuando en un mismo patrimonio se ha de suceder por testamento y abintestato, se cumplirán las disposiciones testamentarias, y el remanente se adjudicará a los herederos abintestato, según las reglas generales.

Pero los que suceden a un tiempo por testamento y abintestato, imputarán a la porción que les corresponda abintestato lo que recibieren por testamento, sin perjuicio de retener toda la porción testamentaria, si excediere a la otra.

Prevalecerá sobre todo lo dicho la voluntad expresa del testador, en lo que de derecho corresponda.

Art. 1035.- Los extranjeros son llamados a las sucesiones abintestato abiertas en el Ecuador, de la misma manera y según las mismas reglas que los ecuatorianos.

Art. 1036.- En la sucesión abintestato de un extranjero que fallezca dentro o fuera del territorio de la República, tendrán los ecuatorianos, a título de herencia, de porción conyugal o de alimentos, los mismos derechos que, según las leyes ecuatorianas, les corresponderían sobre la sucesión intestada de un ecuatoriano.

Los ecuatorianos interesados podrán pedir que se les adjudique, en los bienes del extranjero existentes en el Ecuador, todo lo que les corresponda en la sucesión de dicho extranjero.

Esto mismo se aplicará, en caso necesario, a la sucesión de un ecuatoriano que deja bienes en país extranjero.

4.4. DERECHO COMPARADO

Al respecto del tema en estudio debemos hacer apuntes sobre lo señalado en los ordenamientos jurídicos civiles de otras naciones con respecto a si hay alguna preferencia en el derecho de sucesión que apunte a las características de sexo u orden en tiempo en que deben

concurrir los herederos para tener acceso a la herencia, debemos hacer un apunte importante en razón de estos temas de importancia y es que por la misma evolución del derecho a través del tiempo están figuras han llegado a ser derogadas ya que en la actualidad se tiene por iguales a los hijos frente a sus padres y no hay preferencias determinadas por el derecho en razón del sexo o edad.

Derecho Mexicano.

En primer lugar hablaremos del derecho mexicano el cual llama a la sucesión intestada, legítima o abintestato para nuestra legislación únicamente como legal, en el art. 1599 el cual dispone que la sucesión será legal en los casos, que el testamento no se hizo, es nulo o perdió validez; cuando el testador no dispuso de todos sus bienes que también está en nuestra legislación cuando es parte testada y parte intestada; cuando no se cumpla la condición puesta al heredero; y cuando el heredero muere antes del testador. Todos estos casos regulados igualmente en nuestra legislación.

Ahora para hacer otra comparación observaremos lo dispuesto por la legislación mexicana, la cual establece en el artículo 1607 del Código Civil mexicano, establece lo siguiente: “si a la muerte de los padres quedaren solo los hijos, la herencia se repartirá entre todos por partes iguales” con

lo anteriormente expuesto podemos observar que en el caso de muerte sin que hayan mas herederos que los hijos estos sucederán en partes iguales sin mencionar alguna preferencia hacia alguno de ellos en razón del sexo o la edad, por ello mismo podemos decir que la disposición es similar a las anteriores ya que otorga igualdad a los hijos al momento de la sucesión.

Derecho Español.

Dentro de la legislación española también encontramos la sucesión intestada en el Capítulo III del Código Civil Español a partir del art. 912 y regula cuatro causas por las que se habrá lugar la sucesión intestada en primer lugar al igual que nuestra legislación cuando no se hizo testamento, cuando este es nulo o a perdido su validez, en concordancia también con lo dispuesto en la legislación mexicana; también será intestada cuando existe testamento pero este no dispone de la totalidad de los bienes por lo tanto la parte de que el causante no ha hecho repartición será intestada; cuando el heredero no cumple con la condición impuesta, o este muere antes del testador, o la repudia sin tener sustituto o sin lugar a derecho de acrecer, y cuando el heredero es incapaz, podemos ver que la legislación española va de la mano con tanto con la mexicana como con la nuestra al darle lugar a la sucesión intestada en los mismos casos que la legislación Salvadoreña.

La excepción es el Código Civil de España, el que para el caso de nuestra investigación, fue la una legislación que encontramos tuviere reconocidas y en vigencia tales instituciones.

En el Código Civil Español, encontramos regulada la institución de la restitución, en el Título III denominado De las sucesiones, Capítulo II, Sección Quinta de las legítimas. Art. 812, según tal disposición los ascendientes (es decir, padre, madre, abuelo, abuela, bisabuela etc.) excluyendo a otros parientes (sean hijos, hijas, hermanos, hermanas etc.) sucederán en los bienes donados por ellos, a sus descendientes, cuando estos hayan muerto antes que ellos (ósea antes que los ascendientes).

Por otra parte encontramos, la institución de la Reserva, en sus dos formas ya antes estudiadas, es decir la Reserva Ordinaria y la Reserva Extraordinaria, la primera de estas se encuentra en mismo Título que la Restitución, Capítulo V, Disposiciones comunes a las herencias por testamento o sin él. Sección segunda, De los bienes sujetos a Reserva. En los artículos 968-980, siendo los más relevantes los artículos. 968 , 969 y 980 por cuanto en estos se contempla la regla de la Reserva que hemos explicado en el trabajo y cuando procederá, siendo las demás disposiciones dirigidas esclarecer la concurrencia, procedimiento y finalización de este tipo de Reservas.

Y Finalmente es en el Art. 811, donde encontramos las Reservas extraordinarias, explicada anteriormente.

Para iniciar haremos la comparación con lo establecido por el derecho civil español el cual en el artículo 931 del Código Civil establece textualmente lo siguiente: “Los hijos y sus descendientes suceden a sus padres y demás ascendientes sin distinción de sexo, edad o filiación”, el artículo es lo suficientemente claro al establecer la igualdad de los hijos al momento de la sucesión intestada y cierra la posibilidad a que en caso de muerte intestada haya preferencias hacia alguno de los hijos en razón de sexo o edad, haciendo una comparación con lo dispuesto por nuestro Código Civil hacemos referencia a lo dispuesto por el artículo 983 el cual establece lo siguiente “En la sucesión intestada no se atiende al sexo ni a la primogenitura” , con esto podemos observar que nuestro código establece lo mismo que el español solo que en manera de redacción distinta pero con una dirección similar ya que lo que se pretende es la no exclusión de los hijos en razón de sexo o edad para acceder a la sucesión.

El Código Civil Español, en su art. Art.3549, expone una definición del derecho de representación el cual dice “La representación es el derecho por el cual los hijos de un grado ulterior son colocados en el grado que ocupaba su padre o madre en la familia del difunto, a fin de suceder

juntos en su lugar a la misma parte de la herencia a la cual el padre o la madre habrían sucedido”. Como podemos observar la legislación española solo establece que la representación es utilizada por los hijos, no refiriéndose como nuestra legislación que lo hace de manera más amplia al decir “una persona”.

Derecho Chileno y Derecho Colombiano

En la actualidad, en ordenamientos jurídicos como el de Chile y Colombia, ya no existen estas Instituciones, de restitución y reserva, al igual que en nuestro código y cabe decir que con iguales o similares palabras, así el Código Civil de la república de Chile, en el Libro III denominado “De las sucesiones por causa de muerte”, en el Título II, Reglas relativas a la sucesión intestada. En el art. 981 que reza de la siguiente manera: “la ley no atiende al origen de los bienes para reglar la sucesión intestada, gravarla con restituciones o reservas”. La misma disposición encontramos en el Código Civil de la República de Colombia, en el Art. 1038. Y así comparando con otras legislación, nos damos cuenta que esa misma disposición la encontramos en la mayoría de legislaciones modernas.

Derecho Argentino.

En la legislación argentina encontramos regulada este tipo de sucesión a partir del art. 3545 y en la disposiciones generales del derecho de

sucesión nos menciona que habrá lugar a la sucesión legítima o intestada en caso de que el causante no disponga de sus bienes. Pero no encontramos causas taxativas de los motivos que dan lugar a la sucesión intestada. Cosa que en nuestra legislación es completamente diferente puesto tenemos ya reguladas las causas por las cuales habrá lugar a la sucesión intestada.

En el derecho argentino con fuertes tendencias romanísticas ha organizado el cómputo del parentesco sobre la base lineal al igual que su llamamiento. En el Art. 346 del Código Civil argentino establece “La proximidad del parentesco se establece por líneas y grados”, según el Art. 349 hay tres líneas “la línea descendente, la línea ascendente y la línea colateral”, según el Art. 3, 566 el primer orden está integrado por descendientes del causante, trátase de sus hijos matrimoniales o extra-matrimoniales; según el Art. 3, 567 el orden está integrado por los ascendientes fueren o no matrimoniales, ellos heredan a falta de descendientes; según el Art. 3, 572 cuando no hay descendientes ni ascendientes los cónyuges heredan recíprocamente; el orden de los parientes colaterales se integra por los que se encuentran dentro del cuarto grado de consanguinidad. Vemos como entonces a diferencia del nuestro el Sistema lineal agrupa a todos los parientes de una misma línea en un orden determinado.

Derecho Boliviano

En lo que respecta al derecho comparado, las causas o supuestos en los que se hace posible la representación, en las diversas legislaciones, podemos establecer, en el Código Civil de Bolivia, se regula en el artículo 1089, como causas de representación: desheredado, indigno de suceder, renuncie a la herencia o premuera a la persona de cuya sucesión se trata. Infiriendo por lo tanto que son las mismas causales que nuestra legislación.

Derecho Salvadoreño

En la doctrina encontramos que la representación opera solo en los casos de premoriencia, desheredación o incapacidad para suceder. De lo anterior podemos inferir que existe un cierto grado de correspondencia entre lo que expone el autor Federico Piug, con lo que regula el Código Civil Salvadoreño en el Art 987, faltando a lo que expone esto: la repudiación y la indignidad, por cual podemos establecer que los supuestos en los que es aplicable la representación conforme a nuestro ordenamiento jurídico son:

- Por Premoriencia del asignatario, siendo para este caso aplicable el art. 984 C., en el cual el legislador utilizó la frase “si este o esta... no pudiese

suceder”, siendo entonces que si el asignatario le premuere al causante, no es posible que este le suceda, lo cual es deducible por simple lógica, en este caso quienes sucederán serán los descendientes del premoriente.

- Por Incapacidad, siendo en este caso que el incapaz es respecto al causahabiente con el primer causante.

- Por Indignidad del representado, al igual que en la incapacidad, el indigno no debe ser el propio representante, ya que si fuese así, la mayoría de los autores han considerado que la indignidad personal del representante debe privarlo del derecho de representación, debido a que el perdón no puede concederlo el ofendido.

- La repudiación de la herencia, en este caso, si el llamado originalmente a suceder, repudia la asignación, no afecta a que sus descendientes, puedan aceptar, lo que aquel repudio.

Lo anteriormente expuesto tiene su asidero legal en el art. 987 del Código Civil Salvadoreño.

En referencia a la representación podemos determinar que el representante debe cumplir con ciertos requisitos, los cuales se encuentran en el art. 986 C. y estos son:

- Que sea descendiente del representado; o bien hermano del causante: tomando en consideración la definición de representación, la cual podemos decir que es el Derecho por el cual los hijos y descendientes son colocados en el grado que ocupaba su padre o madre en la familia del difunto, a fin de recoger la parte que a aquellos hubiera correspondido en la herencia, y la representación que se acuerda en la línea colateral sólo se concede a los hijos y descendientes de los hermanos del causante.

- Que tenga vocación hereditaria propia o personal: “quien es heredero por Derecho de representación es tan heredero como quien lo es por Derecho propio, razón por la cual debe necesariamente existir a su favor el fundamento en que se apoya el Derecho hereditario intestado, que como se sabe, consiste en el vinculo de familia, establecido por la Ley conforme a los principios básicos de la sociedad que está destinada a regir”.

En la persona del Representado deben concurrir también ciertos requisitos:

- Que haya prefallecido con respecto al de cuius. En efecto está en la ficción en cuya virtud los descendientes de un grado ulterior son colocados en el grado que ocupaba su ascendiente en la familia del

difunto a fin de suceder juntos en su lugar en la misma parte de la herencia a la cual el ascendiente habría sucedido, como lo dispone el Art. 984 c.

- Que tenga vocación hereditaria propia o personal: Es menester que se trate de una persona que ocupaba o tenía un grado en la familia del difunto y que, además hubiera parte en la herencia de éste; dicho en otros términos, es preciso que se trate de una persona que tendría vocación hereditaria.

Según lo establecido en el Art. 991 del Código Civil Salvadoreño establece como se procede en el caso del séptimo orden, “En el caso del número 7 del artículo 988, corresponde la mitad de la herencia a la Universidad Nacional y a la otra mitad al hospital u hospitales del departamento en que el difunto hubiere tenido su último domicilio. Si no hubiere ningún hospital en dicho departamento, o si el difunto no hubiere tenido nunca domicilio en el territorio de la República, dicha mitad corresponderá al Hospital de San Salvador”. Cabe mencionar que como en San Salvador existen varios hospitales, esta mitad tendría que distribuirse entre todos ellos, en el entendido de que se trata de los que son sostenidos con fondos del Estado.

5. MATERIALES Y METODOS

Todo proceso investigativo que persigue la verdad con carácter de científico, debe ejecutarse bajo la normatividad de la investigación científica utilizaremos los siguientes procesos, métodos, procedimientos y técnicas:

Método científico, debido al tipo de investigación realizada, puesto que se tratará con elementos empíricos y datos sujetos a medición, mediante la práctica y aplicación de procedimientos y técnicas válidas científicamente, y que servirán para establecer con claridad las conclusiones.

Utilizaré el método Inductivo, cuyos procedimientos que lo integran son la Observación, el análisis y la Síntesis, en referencia a la aplicación de este último me servirá para proponer las posibles soluciones del problema o a explicarlos en nuevos conceptos o leyes científicas.

Análisis y síntesis que me servirán para llevar a la verificación de la hipótesis y los objetivos para llegar a conclusiones, sugerencias y proposiciones de solución del problema planteado.

El Método deductivo proceso analítico y sintético, en el que seguiré los pasos del mismo y que son la aplicación, comprensión, y demostración.

Aplicaremos algunos métodos particulares, como el método histórico descriptivo para analizar la evolución del Derecho Civil en el Ecuador.

El método analítico comparativo, para estudiar la legislación extranjera en cuanto a la aplicación de las medias cautelares en sus procedimientos procesales civiles.

Técnicas

Fichas bibliográficas en referencias a datos de identificación de los textos de consulta.

Fichas nemotécnicas, en las que constará la teoría de los textos, en transcripciones textuales, de comentario, de resumen, de interpretación y de criterio personal.

En la investigación empírica, utilizaremos también la técnica de recolección bibliográfica, apoyándonos en material impreso obtenido en diferentes bibliotecas de la ciudad.

Las técnicas de campo como:

La encuesta, que se aplicaran a treinta profesionales del derecho, Abogados en libre ejercicio en nuestra ciudad.

Entrevistas a cinco especialistas en Derecho, jurisconsultos conocedores de la problemática planteada.

6. RESULTADOS

6.1. Aplicación de Encuestas.

De la población de nuestra investigación se ha conseguido obtener los siguientes datos, las mismas que han sido cuidadosamente recopiladas y procesada, conforme se demuestra en los resultados dados a cada una de las variables de investigación.

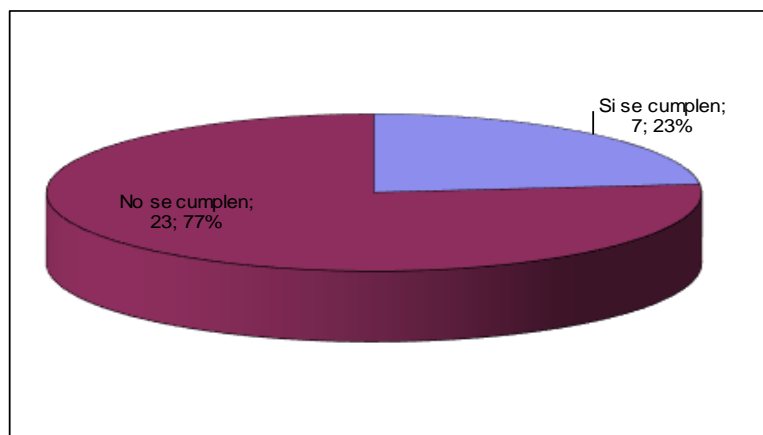
1. En la actualidad y en nuestro diario vivir, se cumple con lo dispuesto en la legislación sobre discapacidad?

Cuadro Nro. 1

| RESPUESTA | f | PORCENTAJE |
|---------------|----|------------|
| Si se cumplen | 7 | 23 % |
| No se cumplen | 23 | 77% |
| Total | 30 | 100% |

Fuente: Encuestas a profesionales de Derecho
Elaboración: Daysi Román

Gráfico N. 1



Análisis

Según el cuadro No. 1, son 7 encuestados que afirman que si se cumple con lo dispuesto en la legislación sobre discapacidad, que representan el 23 % del universo poblacional; y 23 responden que no se cumplen con lo dispuesto en la Legislación sobre discapacidad. Que equivalen al 77 % de los encuestados.

Con lo que se demuestra con claridad que la legislación que protege a los discapacitados se sigue violentando en nuestra sociedad.

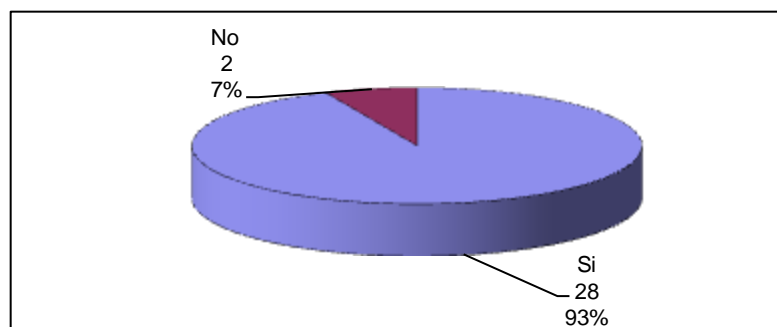
2.- ¿Considera usted que el discapacitado debe recibir consideración especial por su condición, en los casos de herencias?

Cuadro Nro. 2

| RESPUESTA | f | PORCENTAJE |
|-----------|----|------------|
| Si | 28 | 93 % |
| No | 2 | 7% |
| Total | 30 | 100 % |

Fuente: Encuestas a profesionales de Derecho
Elaboración: Daysi Román

Gráfico N. 2



Análisis

Según el cuadro No.2, son 28 encuestados que están de acuerdo que al discapacitado merece consideración especial en los casos de herencias, que representan el 93 % del universo poblacional; y 2 no están de acuerdo que al discapacitado se le hagan consideraciones especiales establece porque afirman que ya gozan de otros derechos, que equivalen al 7 % de los encuestados.

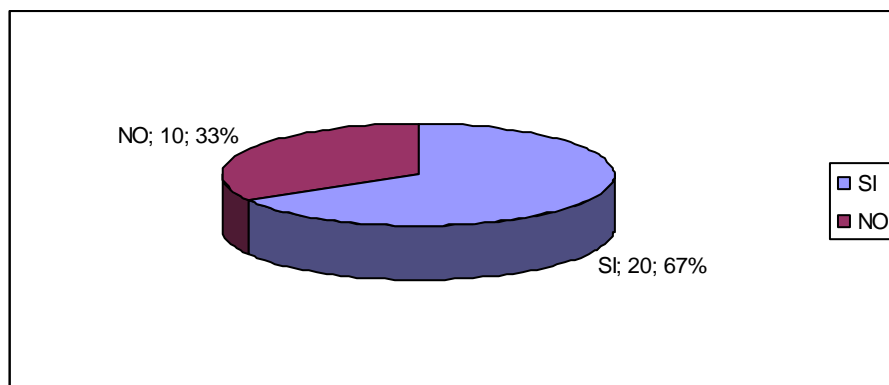
3.- ¿Considera usted que la actual norma en la que se establece la cuota hereditaria, vulnera el derecho de atención preferente que se garantiza en la Constitución?

Cuadro Nro. 3

| RESPUESTA | f | PORCENTAJE |
|-----------|----|------------|
| SI | 20 | 67 % |
| NO | 10 | 33 % |
| Total | 30 | 100% |

Fuente: Encuestas a profesionales de Derecho
Elaboración: Daysi Román

Gráfico N. 3



Análisis

Según el cuadro No.3, son 20 encuestados que consideran que se vulnera el derecho de atención preferente a los discapacitados, que representan el 67 % del universo poblacional; y 10 consideran que no se vulnera ningún derecho, porque ya gozan de otros derechos, que equivalen al 33 % de los encuestados.

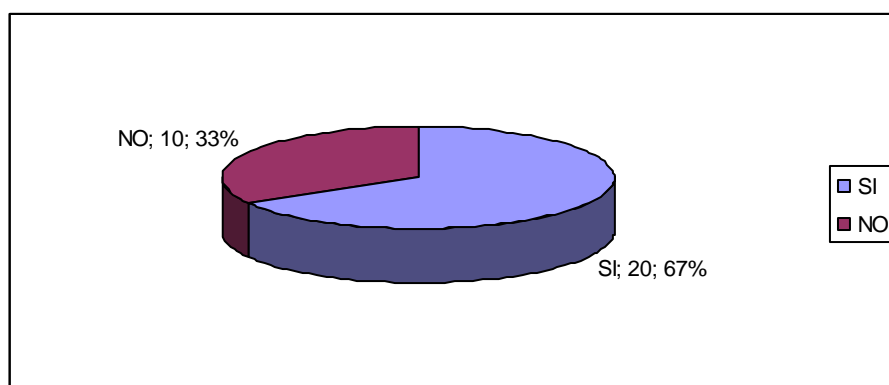
4.- Considera usted que al conceder mayor cuota hereditaria a un discapacitado, se mejoraría la calidad de vida de este grupo de personas?

Cuadro Nro. 4

| RESPUESTA | f | PORCENTAJE |
|-----------|----|------------|
| SI | 20 | 67 % |
| NO | 10 | 33% |
| Total | 30 | 100% |

Fuente: Encuestas a profesionales de Derecho
Elaboración: Daysi Román

Gráfico N. 4



Análisis

Según el cuadro No.4, son 20 encuestados afirman que al conceder mayor cuota hereditaria, se estaría garantizando los derechos establecidos en la Constitución de la República para este grupo de personas, que representan el 67 % del universo poblacional; y 10 no están de acuerdo a que se les asigne una mayor cuota hereditaria, que equivalen al 33 % de los encuestados, ya que según su criterio todos los herederos tienen los mismos derechos a recibir partes iguales de la herencia.

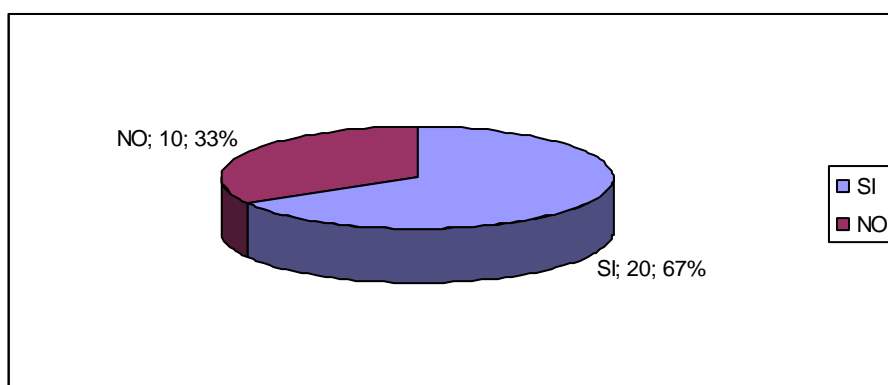
5.- Estima procedente que se reforme el Art. 1029 del Código Civil, sobre la asignación de una mayor cuota hereditaria al discapacitado, en la sucesión por causa de muerte?

Cuadro Nro. 5

| RESPUESTA | No. DE ENCUESTADOS | PORCENTAJE |
|-----------|--------------------|------------|
| SI | 20 | 67 % |
| NO | 10 | 33% |
| Total | 30 | 100% |

Fuente: Encuestas a profesionales de Derecho
Elaboración: Daysi Román

Gráfico N. 5



Según el cuadro No.5, son 20 encuestados estima procedente que se reforme el Art. 1347 del Código Civil, sobre la asignación de una mayor cuota hereditaria al discapacitado, en la sucesión por causa de muerte, que representan el 67 % del universo poblacional; y 10 no estiman procedente que se reforme el Art. 1347 del Código Civil, sobre la asignación de una cuota hereditaria al discapacitado, en la sucesión por causa de muerte, que equivalen al 33 % de los encuestados.

7. Discusión

7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS:

- **GENERAL:** Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario del Código Civil, Art. 1029, sobre la cuota hereditaria establecida en la partición de bienes, considerando el caso de los discapacitados.

Con la investigación realizada se ha cumplido con el objetivo general propuesto, al analizar, jurídica, crítica y específicamente, ya que se hizo una revisión pormenorizada de todos los aspectos conceptual, doctrinario y jurídico del tema, criterios y normas que han respaldado el fundamento de esta investigación.

ESPECIFICOS:

- 1.- Determinar si la forma de repartición vigente en el Código Civil, vulnera el derecho a la atención preferente que garantice una adecuada calidad de vida del discapacitado.

Con las respuestas obtenidas en la encuesta, se cumple con éste objetivo específico, ya que para el criterio mayoritario, la mayor cuota hereditaria garantizaría y mejoraría la calidad de vida de las personas con

capacidades especiales, haciendo prevalecer su derecho a recibir atención preferente.

2.- Establecer una tabla equitativa de acuerdo al grado de discapacidad del heredero, que sirva de fundamento al mejoramiento de su cuota hereditaria.

Este objetivo será verificado al momento de presentar la reforma jurídica al artículo 1029, en donde se fijará una tabla equitativa de acuerdo a la condición del heredero.

3. Presentar una reforma jurídica al Código Civil en su artículo 1029, en lo referente a la fijación de la cuota hereditaria al discapacitado.

De igual manera, este objetivo se verificará con la propuesta de reforma que se presentará al presentar las recomendaciones de este trabajo.

7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS:

La falta de una cuota hereditaria mayor, no permite que el heredero con discapacidad pueda llevar una buena calidad de vida, debido a los requerimientos especiales que su condición le exigen

Al realizar este trabajo investigativo, se pudo comprobar que al quedar desprotegida la persona con capacidades especiales, esta requiere de mayores recursos para mantener una adecuada calidad de vida, por lo tanto al no poseerlos, este no puede desarrollarse a plenitud y estaría sujeto a múltiples restricciones.

7.3. FUNDAMENTO JURÍDICO QUE SUSTENTA LA REFORMA.

El planteamiento de reformar en el Código Civil un artículo con respecto a asignar una mayor cuota hereditaria al discapacitado, tiene los siguientes fundamentos:

1.- Nuestra Constitución de la República, manifiesta que el Estado reconocerá y hará valer los derechos que tiene las personas con discapacidad, adoptando medidas que aseguren la atención preferente para su plena integración social, garantizando por lo tanto al discapacitado una vida de respeto, uso y goce.

2.- En la legislación sobre discapacidades, se protege a estas personas; establece un sistema de prevención de discapacidades, atención e integración de personas con discapacidad que garantice su desarrollo y evite que sufran toda clase de discriminación, incluida la de género.

3.- Nuestro Código Civil a través del juicio de partición, reconoce el derecho que, todos los herederos tienen, incluyendo al heredero discapacitado, sus acreedores y todos los que posean en la sucesión, algún derecho declarado por las leyes, y puedan pedir legalmente la división de los bienes dejados por el causante.

Ni en el Código Civil ni en ninguna otra ley existe un artículo legal donde se le asigna al heredero discapacitado una mayor cuota hereditaria, a más, de la que le corresponde como heredero, en la partición de bienes en la sucesión por causa de muerte.

A pesar de garantizar al discapacitado una igualdad de género, otorgarle beneficios y preferencias, nadie se ha preocupado por asegurar su futuro, pues la irresponsabilidad de los padres y de los legisladores al dictar las leyes han descuidado el derecho preferente que tienen los discapacitados y que deberían ser considerados de manera prioritaria y de primera clase, dentro de la sucesión y partición de bienes; pues al incrementar una cuota hereditaria mayor al discapacitado se esta asegurando su situación económica–social.

8. CONCLUSIONES

1. El Código Civil no contempla disposición alguna, en cuanto se trate de asignar al discapacitado una mayor cuota hereditaria.

2.- La legislación sobre discapacidades, tampoco incluye alguna disposición para que en la partición de bienes, el heredero discapacitado, tenga derecho preferente y de primera clase para que se le asigne además de su cuota hereditaria, un porcentaje sobre los bienes del causante.

3.- El heredero discapacitado, requiere de mayor recursos para mantener una adecuada calidad de vida.

4.- Al no darse una mayor cuota hereditaria en los casos de herederos con discapacidad, se está vulnerando el derecho de este grupo de personas a tener una atención preferente que les garantice el desarrollo normal de su vida.

5.- Es necesaria una reforma al Código Civil, en donde se establezca mayor cuota hereditaria para el heredero que sufra algún tipo de discapacidad.

9. RECOMENDACIONES

1.- A las Autoridades de las distintas Universidades del país, que fomenten el proceso investigativo jurídico, de tal manera que se logren detectar hechos que violentan los derechos de las personas.

2.- El Consejo Nacional de Discapacidades CONADIS debe presentar proyectos de reforma con artículos pertinentes al Código Civil, para que al discapacitado pueda asignársele una mayor cuota hereditaria dentro de la partición de bienes en la sucesión por causa de muerte.

3.- Que la Asamblea Nacional, realice las respectivas modificaciones a la Ley de Discapacidades, para que esté en concordancia con los mandatos constitucionales y los demás cuerpos legales.

4.- Que la Asamblea Nacional, establezca una tabla en la que se regule un porcentaje de acuerdo al tipo de discapacidad que presente la persona, para recibir mayor cuota hereditaria.

5.- Que la Asamblea Nacional, reforme el artículo 1029 del Código Civil, fijando mayor cuota hereditaria para las personas con discapacidad.

9.1. PROYECTO DE REFORMA LEGAL

ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR

Considerando:

QUE, uno de los sectores de la sociedad ecuatoriana, que merecen atención prioritaria del Estado Ecuatoriano, son las personas que sufren discapacidades de carácter físico o mental.

Que la Constitución de la República, establece con claridad, la atención preferente para las personas con discapacidad,

Que el Código Civil, por su complejidad, oscuridad e imprecisión en la aplicación de ciertas normas legales, requiere de algunas modificaciones y ajustes tendientes a armonizar de mejor manera determinadas disposiciones en él contenidas;

Que a pesar de la existencia de normas legales que garantizan el desarrollo y mejoramiento de la calidad de vida de los discapacitados, no existe consideración en los casos de herencia para los discapacitados.

En uso de las atribuciones que le concede la Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 120, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO CIVIL

Sustituir el Art. 1029 del Código Civil dice: Art. 1029.- Si el difunto hubiere dejado más de un hijo, la herencia se dividirá entre ellos, por partes iguales.

Por el siguiente: “Si el difunto hubiere dejado más de un hijo, antes de proceder a la partición, se verificará la condición física de cada uno de los herederos.

De darse el caso de que uno de los herederos presentare algún tipo de discapacidad, la repartición se fijará de acuerdo a la siguiente tabla:

| | | | | |
|--|-----------|-----------|--|-------------------------------|
| Grado I o discapacidad nula | 0% | Clase I | Secuelas no disminuyen la realización de las actividades de vida diaria | Igual que los demás herederos |
| Grado II o discapacidad leve | 1 a 24% | Clase II | Secuelas determinan alguna dificultades para realizar actividades de vida diaria | 2% del total del inventario |
| Grado III o discapacidad moderada | 25 a 49% | Clase III | Secuelas imposibilitan la realización de algunas actividades de vida diaria | 4% del total del inventario |
| Grado IV o discapacidad Severa o Grave | 50 – 70% | Clase IV | Secuelas imposibilitan la mayoría de las actividades de vida diaria generales más alguna de autocuidado | 6% del total del inventario |
| Grado V | 75% o más | Clase V | Secuelas imposibilitan realización de las actividades de vida diaria y de autocuidado, el paciente depende de otra persona | 8% del total del inventario |

Si el número de discapacitados es mayor que uno, el porcentaje asignado en la tabla se repartirá en partes iguales para el número de herederos discapacitados.

Para validar el porcentaje de discapacidad se deberá tener como requisito indispensable el respectivo carnet de calificación concedido por el CONADIS.

DISPOSICIÓN FINAL.- La presente entrará en vigencia, una vez sea publicado en el Registro Oficial.

Es dado en el Distrito Metropolitano de Quito a los quince días del mes de enero del dos mil catorce.

f) El Presidente

f) El Secretario

10. BIBLIOGRAFÍA

- CODIGO CIVIL ECUATORIANO. Corporación de Estudios y Publicaciones. 2012.
- CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO. Diccionario jurídico elemental. Ed. Heliasta. 1997
- CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. 2012.
- CODIGO PROCESAL CIVIL 1938/1949 LEY N° 3422/1977 Expte. N° 860-G-1977 San Salvador de Jujuy, 31 de agosto de 1977. Argentina.
- CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Corporación de Estudios y Publicaciones. 2012.
- CRUZ BAHAMONDE, Armando. Estudio Critico del Código de Procedimiento Civil. EDINO. Segunda Edición. Tomos I, II, III, IV, V Guayaquil- Ecuador 2001
- ESPASA. Diccionario Jurídico Espasa. Espasa Calpe. S.A. Madrid-España. 2001.
- LEGISLACION SOBRE DISCAPACIDADES. Corporación de Estudios y Publicaciones. 2002.
- LEY DE DISCAPACIDADES. Corporación de Estudios y Publicaciones. 2012.

11. Anexos



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

Modalidad de Estudios a
Distancia

CARRERA DE DERECHO

*Proyecto de Tesis previo a
la obtención del Título de
Abogada*

TÍTULO

NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 1029 DEL CÓDIGO CIVIL EN
CUANTO A REGULAR LA CUOTA HEREDITARIA EN CASOS DE
HEREDEROS CON DISCAPACIDAD

AUTORA:

Daysi María del Cisne Román Yánez

Loja – Ecuador
2013

1. TÍTULO

REFORMA AL ART. 1029 DEL CÓDIGO CIVIL EN CUANTO A REGULAR LA CUOTA HEREDITARIA EN CASOS DE HEREDEROS CON DISCAPACIDAD

2. PROBLEMÁTICA

La Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 35, establece como grupo de personas de atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado a los discapacitados; en el Art. 42, se determina que las personas con discapacidad recibirán asistencia humanitaria preferente y especializada; y el Art. 46 garantiza la atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad.

El Estado a través del Código Civil, busca proteger los derechos fundamentales del hombre y una vez que éstos han sido transgredidos aplicar el castigo a los culpables buscando la Paz, el orden y la seguridad en un Estado democrático como el nuestro.

El derecho civil se ocupa fundamentalmente de la familia, los bienes y la propiedad, así mismo nos habla de la sucesión y repartición, ya que al morir una persona quedan otras a la continuación de sus derechos y obligaciones.

Desde hace varios años a la presente fecha, hablar de una sucesión y partición de bienes, para muchas personas constituye un problema, un gasto económico, enemistad, pérdida de tiempo, etc.

Por lo que varios individuos han optado por repartir a sus herederos los bienes que han obtenido en vida, sin que ni siquiera se otorgan

testamento alguno, donación o escritura pública, lo que actualmente ha ocasionado y continua ocasionando litigios entre herederos; la irresponsabilidad de los padres y de los legisladores al dictar las leyes, han descuidado el derecho preferente que tienen los discapacitados y que deberían ser considerados de manera prioritaria y de primera clase, dentro de la sucesión y partición de bienes.

Generalmente a las personas con discapacidad se les niega la posibilidad de educación o de desarrollo profesional, se les excluye de la vida cultural y las relaciones sociales normales, se les ingresa innecesariamente en instituciones y tienen acceso restringido a edificios públicos y transporte debido a sus limitaciones físicas. La discriminación es un problema que afecta nuestra sociedad en diversos ámbitos, discriminación se entiende por modificar o alterar la igualdad entre las personas, por si fuera poco, los discapacitados se encuentran en desventaja jurídica en caso de herencias, ya que no cuentan con un sistema que los proteja de las posibles reparticiones inequitativas que se presentan en el común de los casos, observándose otro caso de discriminación.

Por lo que resulta de trascendental importancia que las leyes garanticen que un hijo discapacitado tenga asegurada la estabilidad económico-social de éstos seres indefensos, cuya única esperanza es lograr la concientización del medio y tener un mejor nivel de vida y oportunidades en su entorno. Todas las personas con un grado del 50% y más de discapacidad, tienen derecho a recibir los bienes que le corresponden en la sucesión y puedan llevar una vida independiente, pues en varios casos los progenitores fallecen sin que ni siquiera los hijos hayan alcanzado la mayoría de edad y se haya arreglado legalmente su sobrevivencia.

Por lo tanto es necesario reformar el código civil respecto a la partición de bienes que le corresponde a los herederos de manera que al

discapacitado se le asigne mayor cuota hereditaria por cuanto es una persona que tiene mayores necesidades que aquellos que tienen todas sus facultades intelectuales o físicas.

3. JUSTIFICACIÓN

La Universidad Nacional de Loja, durante la utilización de la metodología académica establecida en la Carrera de Derecho en la Modalidad de Estudios a Distancia, para la concesión del Título de Abogada de la República, y por encontrarme facultada para cumplir con este objetivo, comprometida con el estudio de los problemas que aquejan a nuestra sociedad, permite mediante las respectivas investigaciones, darles alternativas de solución. El presente problema a investigar es de carácter nacional, jurídico y legal propio del Derecho, en concordancia con lo que establece la Constitución de la República, manifiesta que “serán funciones principales de las Universidades...la investigación científica...así como el estudio y el planteamiento de soluciones para los problemas del país, a fin de contribuir a crear una más justa sociedad ecuatoriana, consideramos que el problema jurídico planteado, es pertinente por cuanto trata de **NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 1029 DEL CÓDIGO CIVIL EN CUANTO A REGULAR LA CUOTA HEREDITARIA EN CASOS DE HEREDEROS CON DISCAPACIDAD** es un problema de actualidad, debido a la desprotección procesal que el Código Civil y sus vacíos legales, presenta a los discapacitados, justificando su pertinencia académica.

Es importante esta investigación porque es de trascendencia social ya que al no existir una debida protección al sujeto vulnerable en la partición de bienes debería tocarle una mejor mayor porción hereditaria por el hecho de su condición.

Esto se justifica plenamente, en el aspecto ético y moral, y por lo tanto debería hacérselo en el plano legal; especificando claramente que son esas personas que no pueden valerse por sí mismas debido a la discapacidad que padecen, quienes deberían recibir un porcentaje

superior de cuota hereditaria, puesto que sus gastos y necesidades son mayores que los de cualquier persona normal.

Al ser los autores estudiantes de Derecho, se tornara factible la ejecución del trabajo de investigación, tenemos acceso a fuentes bibliográficas, otra fuente de consulta e información está dada intrínsecamente por la opinión de especialistas en materia, catedráticos, de los profesionales del derecho y de reconocidos analistas en materia civil.

4. OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL.-

- Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario del Código Civil, Art. 1029, sobre la cuota hereditaria establecida en la partición de bienes, considerando el caso de los discapacitados.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Determinar si la forma de repartición vigente en el Código Civil, vulnera el derecho a la atención preferente que garantice una adecuada calidad de vida del discapacitado.
- Establecer una tabla equitativa de acuerdo al grado de discapacidad del heredero, que sirva de fundamento al mejoramiento de su cuota hereditaria.
- Presentar una reforma jurídica al Código Civil en su artículo 1029, en lo referente a la fijación de la cuota hereditaria al discapacitado.

5. HIPÓTESIS

Como hipótesis se plantea: “La falta de una cuota hereditaria mayor, no permite que el heredero con discapacidad pueda llevar una buena calidad de vida, debido a los requerimientos especiales que su condición le exigen”.

6. MARCO TEÓRICO

La Constitución de la República en el Título II, de los Derechos, y el Capítulo II de los Derechos del buen vivir, **Sección sexta Personas con discapacidad**, el **Art. 47.-** El Estado garantizará políticas de prevención de las discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social.

Se reconoce a las personas con discapacidad, los derechos a:

1. La atención especializada en las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud para sus necesidades específicas, que incluirá la provisión de medicamentos de forma gratuita, en particular para aquellas personas que requieran tratamiento de por vida.
2. La rehabilitación integral y la asistencia permanente, que incluirán las correspondientes ayudas técnicas.
3. Rebajas en los servicios públicos y en servicios privados de transporte y espectáculos.
4. Exenciones en el régimen tributarlo.
5. El trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidades, a través de políticas que permitan su incorporación en entidades públicas y privadas.
6. Una vivienda adecuada, con facilidades de acceso y condiciones necesarias para atender su discapacidad y para procurar el mayor grado de autonomía en su vida cotidiana. Las personas con discapacidad que no puedan ser atendidas por sus familiares durante el día, o que no tengan donde residir de forma permanente, dispondrán de centros de acogida para su albergue.
7. Una educación que desarrolle sus potencialidades y habilidades para su integración y participación en igualdad de condiciones. Se garantizará

su educación dentro de la educación regular. Los planteles regulares incorporarán trato diferenciado y los de atención especial la educación especializada. Los establecimientos educativos cumplirán normas de accesibilidad para personas con discapacidad e implementarán un sistema de becas que responda a las condiciones económicas de este grupo.

8. La educación especializada para las personas con discapacidad intelectual y el fomento de sus capacidades mediante la creación de centros educativos y programas de enseñanza específicos.

9. La atención psicológica gratuita para las personas con discapacidad y sus familias, en particular en caso de discapacidad intelectual.

10. El acceso de manera adecuada a todos los bienes y servicios. Se eliminarán las barreras arquitectónicas.

11. El acceso a mecanismos, medios y formas alternativas de comunicación, entre ellos el lenguaje

¿Qué es una discapacidad?

Discapacidad es cualquier problema cognitivo o físico que provoca un limitado desempeño en la vida cotidiana. Existen diversos tipos de discapacidad como:

1 **Discapacidad Motriz** Cuando hablamos de trastornos o déficits motóricos nos referimos a personas que presentan problemas en la ejecución de sus movimientos, en su motricidad en general, independientemente de la causa desencadenante.

2 **Hemipléjica**, afectación de una mitad lateral del cuerpo.

3 **Parapléjica**, sólo las piernas están afectadas; **diplejía**, hay alteraciones de los cuatro miembros, si bien es superior en miembros inferiores, quedando con menor afectación los miembros superiores.

4 **Cuadriplejía** o Tetraplejía, parálisis en los cuatro miembros.

5 **Monoplejía**, un miembro solamente está afectado.

6 **Triplejía**, tres miembros están afectados.

DISCAPACITADO.-Dicho de una persona que tiene impedida o entorpecida alguna de las actividades cotidianas consideradas normales, por alteración de sus funciones intelectuales o físicas.²³

HERENCIA.- Derecho de heredar conjunto de bienes, derechos y obligaciones que al morir alguien son transmisibles a sus herederos o a sus legatarios. Rasgo o rasgos morales, científicos, ideológicos. etc. Que habiendo caracterizado a alguien continúan advirtiéndose en sus descendientes continuadores.

El Código Civil establece que todos los hermanos hereden en igualdad de condiciones al menos una tercera parte de los bienes.

Declaración de Apertura de Sucesión y Formación de Inventarios

Es el acto jurídico o más propiamente judicial por el cual a petición de toda persona que tenga interés en una sucesión o de oficio el Juez competente, en vista de la partida de defunción, procede a pronunciarse, porque se halla cumplida dicha fase del derecho sucesorio y aleatorio irreversiblemente ordena que se formen los inventarios de los bienes sucesorios, existiendo dos clases de inventarios en esta materia.

- c) Los inventarios ordinarios y
- d) Los inventarios solemnes

²³ Diccionario Jurídico Espasa. Madrid España. Editorial Calpe S.A. 1987

Requisitos del Beneficio de Inventario

Como toda escritura jurídica, para que produzca sus efectos para que se perfeccione, requiere de formalidades sin las cuales no valoraría y estos son cinco a saber.

- Que el sucesor que se acoge a tal beneficio sea heredero, testamentario o abintestato.
- Que el heredero impetre a su favor de modo expreso dicho amparo.
- Que el heredero no haya aceptado antes expresa o tácitamente la asignación a título universal.
- Que los inventarios sean solemnes.
- Que se formen inventarios fieles.²⁴

LEGADOS

El Dr. Manuel Ozorio señala: “Los legados es una disposición testamentario realizada en beneficio de una o varias personas por el cual el causante determina un bien concreto a título gratuito de sus bienes y derechos, y cosas que están en el comercio”²⁵.

Podemos alegar que el legado es una asignación de una cosa o de un derecho que el causante ha concedido de su patrimonio como un acto de su última voluntad en su testamento a título singular o gratuito.

En el Código Civil en su Art. 998 en su segundo inciso señala: “La herencia o legado se difiere al heredero o legatario en el momento de fallecer la persona de cuya sucesión se trata, es el heredero o legatario,

²⁴ PARRAGUEZ Luis. Manual de Derecho Civil

²⁵ OZORIO Manuel. Diccionario Jurídico. Pág. 416

no es llamado condicionalmente, o en el momento de cumplirse la condición si el llamamiento es condicional”²⁶.

Entendemos que este artículo, la herencia se difiere al momento de la muerte del causante. Ya que la asignación de sus bienes están a título universal o singular de un bien determinado.

“Son legatarios a título singular aunque en el testamento se les de la calidad de herederos o se les asigne con otros términos, no obstante el legatario no representa a la persona del testador, como tampoco tiene más carga o derechos testamentarios que los que han sido expresados, otorgados o establecidos”²⁷.

Se puede afirmar que el legado es una asignación de una cosa o de un derecho que el causante ha concedido de su patrimonio como un acto de su última voluntad en su testamento a título singular o gratuito.

Sucesión por Causa de Muerte.

Sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio de todos los bienes, derechos y obligaciones transmisibles de una persona difunta o de una cuota de ellos como la mitad, un tercio, un quinto, o de una o más especies o cuerpos ciertos, como tal caballo, tal casa o de una o más especies indeterminadas de cierto género, como un caballo, tres vacas, seiscientos dólares de Estados Unidos de América, cuarenta quintales de trigo. (Art. 993)

²⁶ Código Civil. Art. 998

²⁷ LARREA Olguín Juan, Derecho Civil del Ecuador. Pág. 231

El derecho civil se ocupa fundamentalmente de la familia y del patrimonio, y es a través de éstas dos columnas que se desarrolla el proceso jurídico en éste ámbito.

Mientras la persona tiene vida, es sujeto activo de deberes y derechos; es decir, es árbitro de su propio destino. Pero en el momento que fallece, desaparece su voluntad de hacer y crear, y entonces surgen consecuencias de su condición de titular de derecho de dominio sobre su patrimonio. Las interrogantes que se plantean entonces son: ¿Qué hacer con el patrimonio de la persona difunta?. A quien corresponden éstos bienes?.

En este sentido como ya se dijo, tanto el derecho civil tradicional como el clásico, garantiza los derechos de la familia, por ser la célula social básica, y es obvio considerar que el patrimonio de las personas fallecidas pasará a manos de quienes por vínculo de sangre, estaban ligados al causante.

PARTICION

Partición de bienes es el procedimiento jurídico o judicial por el que se da término a un estado de comunidad de bienes.

Es la separación, división repartición de una cosa común como: herencia, condominio, bienes sociales o cosa semejante, se hace entre las personas a quienes corresponde.

Para partición se da en caso de que exista condominio, inhibición o común unidad de bienes como sucede en los casos de herencia cuando hay mas de un heredero, o de terminación de la sociedad conyugal; o conjunto de cosas pertenecen a varios sujetos por ejemplo por haberlos comprados juntos.

La partición se sujeta a la ley vigente al tiempo de la muerte del causante, no en cambio la partición de los bienes de la sociedad conyugal.

El derecho de pedir la petición corresponda a cualquiera de los asignatarios de una casa singular o universal, tal como la establece el artículo 1360 del código civil, igual derecho tienen los que han adquirido un derecho u cuota ya sea por compra, permuta cualquier otro acto público.

La partición es indispensable siempre se podrá pedirse; se sobre entiende que cada heredero posee todos los bienes de la herencia o nombre propio y en su nombre de los coherederos, no hay una posesión exclusiva si no hasta que se dividan, por ende la partición tiene como objeto hacer cesar el estado de inhibición y comunidad de la herencia.

Mediante la partición cada heredero posee bienes concretos, desde el momento en que falleció el causante.

MARCO JURÍDICO

La partición hereditaria concreta, cuando la sucesión es testamentaria, la voluntad del difunto si se ha expresado en partes alícuotas por cuanto, de haber asignado cosas específicas a cada uno de los herederos resulta más bien adjudicación que partición lo que se realiza, por limitarse a la identificación de los bienes y a la entrega efectiva de éstos al heredero o legatario, cuando no están ya en su poder o si rige la transferencia de la posesión y de la propiedad por ministerio de la Ley.

La partición requiere el mínimo de dos coherederos o un heredero o un legatario; pues cuando existe un solo sucesor y a título universal, no hay partición alguna, sino transferencia total de un patrimonio al derecho habiente.

El Art. 1025 del Código Civil, dice: “Los que suceden por representación heredan en todos los casos por estirpes, es decir, que cualquiera que sea el número de los hijos que representan al padre o madre, toman entre todos, por iguales partes, la herencia o la cuota hereditaria que correspondería al padre o madre representado.

Los que no suceden por representación suceden por cabezas, esto es, toman entre todos y por iguales partes la porción a que la ley los llama; a menos que la misma ley establezca otra división diferente”.

Y el Art. 1029 expresa también: Si el difunto hubiere dejado más de un hijo, la herencia se dividirá entre ellos, por partes iguales.

Es decir que no existe ningún tipo de consideración a las limitantes que pueda presentar una persona con discapacidad, que por el hecho de serlo, requerirá de mayores atenciones que los demás herederos que no tienen ningún tipo de problema.

1.3.Fases del Proceso de Sucesión.

En técnica jurídica se reconocen como fases del proceso de sucesión las siguientes: la delación, la apertura de la sucesión y la aceptación o repudio de la herencia.

La apertura de la sucesión, establece el momento en que se produce la transmisión de los bienes, derechos y acciones a los sucesores, según nuestra legislación debe llevarse a cabo en el lugar del último domicilio del causante y en la fecha de su fallecimiento. Los derechos de los sucesores se rigen por las Leyes y más normas jurídicas vigentes al tiempo de aquel deceso. Art. 997 del Código Civil.

La delación, es el actual llamamiento a los sucesores del causante para que ejerza la titularidad del patrimonio dejado por éste. También tiene lugar ese acto, al tiempo del fallecimiento del *cujus*.

La aceptación o repudio de la herencia. Los sucesores con derecho a heredar pueden aceptar o repudiar libremente los derechos y acciones en

los bienes del causante. Si no tienen la libre administración de sus bienes, pueden hacerlo por medio de sus representantes legales. La aceptación de una herencia o legado a nombre de un incapaz, debe hacerse con beneficio de inventario, y el repudio, si vale más de veinte mil sucres, con autorización judicial. Artículos 1248 y 1251 del Código Civil

No se puede aceptar o repudiar condicionalmente, ni hasta o desde cierto día. Art. 1250 del Código Civil.

Se puede aceptar expresa o tácitamente.

Se presume la aceptación de la asignación hereditaria si el heredero o legatario vende o enajena de cualquier modo el objeto patrimonial correspondiente o cuando ejerce cualquier acto como heredero o legatario.

Los asignatarios están obligados en virtud de demanda de cualquier persona interesada a declarar si acepta o repudia la herencia o legado, dentro de los cuarenta días subsiguientes al de la citación, salvo los casos especiales de ausencia del país o de ubicación de los bienes en distintas provincias, en cuyas circunstancias el plazo se extiende hasta un año. Arts. 1255 y 1256 del Código Civil.

Requisitos Subjetivos para heredar

Los asignatarios para heredar deben cumplir dos requisitos: capacidad y dignidad.

b) De la capacidad para heredar.

La capacidad para heredar, en el derecho sucesorio, equivale a la existencia legal de la persona natural o jurídica.

En los sujetos humanos se denomina a la capacidad para heredar capacidad jurídica, de goce o receptiva de derechos. Aquellas que tienen todas las personas naturales por razón de su existencia, de acuerdo con el Art. 60 del Código Civil. Por excepción, también tiene derecho el hijo póstumo siempre que llegue a existir dentro de los trescientos días siguientes a la muerte del causante.

Todas las personas naturales tenemos derecho a heredar, sin perjuicio de que los incapaces legales, esto es, quienes por razones de su edad u otras circunstancias establecidas en el ordenamiento jurídico no pueden ejercer sus derechos y acciones por sí mismos ni pueden contraer obligaciones, deben ejercer los derechos y acciones por medio de sus representantes legales.

b) De la dignidad para heredar:

La dignidad, es concebida como la aptitud ética y la relación moral e idónea entre el sucesor y el causante.

c) De las incapacidades e Indignidades Para Heredar:

Según el Art. 1004 del Código Civil todas las personas son capaces y dignas para suceder. Por excepción se ha previsto en el derecho incapacidades e indignidades.

Las incapacidades pueden ser de dos clases absolutas y relativas.

Son incapaces absolutos para heredar: quienes no alcancen existencia real o jurídica al tiempo de abrirse la sucesión o de cumplirse la condición suspensiva, o hasta trescientos días después del fallecimiento del

causante. En el caso de las personas jurídicas, las agrupaciones o colectividades que no hubieren obtenido su constitución legal.

Son incapaces relativos para herederas: quienes por ejercer funciones especiales, en algunas circunstancias y por razones de orden público no pueden recibir herencias ni legados, como el caso del confesor o de los ministros de cualquier otro culto religioso que hubieren confesado o brindado asistencia religiosa en la última enfermedad del testador; y del notario para recibir asignaciones en testamento que se hubiere otorgado ante él. Se los denomina en las doctrinas incapaces relativos porque tienen inhabilidad solamente para recibir ese tipo de asignaciones, siendo absolutamente capaces para todo lo demás. Art. 1007 del Código Civil.

Las incapacidades relativas tienen lugar solamente en las sucesiones testadas.

Nuestro Código Civil en los Art. 1010 al 1014 prevé diez casos de indignidad:

- 1) Del que cometió el delito del homicidio del causante.
- 2) Del que cometió atentado contra la vida, honra o bienes del causante, su cónyuge, ascendiente o descendiente.
- 3) El consanguíneo dentro del cuarto grado, que en estado de demencia o necesidad del causante no lo socorrió, pudiendo hacerlo;
- 4) El que por fuerza o dolo obtuvo del testador alguna disposición testamentaria en su favor o le impidió testar:
- 5) El que dolosamente ha retenido u ocultado el testamento, o impidiere estar;
- 6) El que siendo mayor no hubiere denunciado oportunamente el homicidio del causante, salvo el caso del eclesiástico,

cónyuge o consanguíneos en el cuarto grado, y los parientes por afinidad en el segundo grado del autos o cómplice del delito.

- 7) El asignatario de un incapaz que no pidiere ser nombrado curador;
- 8) El tutor o curador que nombrado por el testador se excusare sin causa legítima;
- 9) El albacea nombrado por el testador que se excusare sin probar inconveniente grave; y,
- 10) El que ha sabiendas de la prohibición hubiere prometido al causante hacer pasar sus bienes, bajo cualquier forma a un incapaz.

7. METODOLOGÍA.-

Todo proceso investigativo que persigue la verdad con carácter de científico, debe ejecutarse bajo la normatividad de la investigación científica utilizaremos los siguientes procesos, métodos, procedimientos y técnicas:

Método científico, debido al tipo de investigación realizada, puesto que se tratará con elementos empíricos y datos sujetos a medición, mediante la práctica y aplicación de procedimientos y técnicas válidas científicamente, y que servirán para establecer con claridad las conclusiones.

Utilizaré el método Inductivo, cuyos procedimientos que lo integran son la Observación, el análisis y la Síntesis, en referencia a la aplicación de este último me servirá para proponer las posibles soluciones del problema o a explicarlos en nuevos conceptos o leyes científicas.

Análisis y síntesis que me servirán para llevar a la verificación de la hipótesis y los objetivos para llegar a conclusiones, sugerencias y proposiciones de solución del problema planteado.

El Método deductivo proceso analítico y sintético, en el que seguiré los pasos del mismo y que son la aplicación, comprensión, y demostración.

Aplicaremos algunos métodos particulares, como el método histórico descriptivo para analizar la evolución del Derecho Civil en el Ecuador.

El método analítico comparativo, para estudiar la legislación extranjera en cuanto a la aplicación de las medias cautelares en sus procedimientos procesales civiles.

Técnicas

Fichas bibliográficas en referencias a datos de identificación de los textos de consulta.

Fichas nemotécnicas, en las que constará la teoría de los textos, en transcripciones textuales, de comentario, de resumen, de interpretación y de criterio personal.

En la investigación empírica, utilizaremos también la técnica de recolección bibliográfica, apoyándonos en material impreso obtenido en diferentes bibliotecas de la ciudad.

Las técnicas de campo como:

La encuesta, que se aplicaran a treinta profesionales del derecho, Abogados en libre ejercicio en nuestra ciudad.

Entrevistas a cinco especialistas en Derecho, jurisconsultos conocedores de la problemática planteada.

8. CRONOGRAMA

| AÑO 2013 - 2014 | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | |
|---|------|---|---|---|-----|---|---|---|------|---|---|---|-------|---|---|---|-------|---|---|---|------|---|---|---|---|--|
| MESES | Octu | | | | Nov | | | | Dici | | | | Enero | | | | Febre | | | | Marz | | | | | |
| | 1 | 2 | 3 | 4 | 1 | 2 | 3 | 4 | 1 | 2 | 3 | 4 | 1 | 2 | 3 | 4 | 1 | 2 | 3 | 4 | 1 | 2 | 3 | 4 | | |
| ACTIVIDADES | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | |
| Presentación del proyecto y aprobación | ■ | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | |
| Investigación Bibliográfica | | | | | ■ | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | |
| Elaboración y aplicación de instrumento | | | | | | | | | ■ | | | | | | | | | | | | | | | | | |
| Análisis e interpretación de los datos | | | | | | | | | | | | | | | | | ■ | | | | | | | | | |
| Redacción del informe Final | | | | | | | | | | | | | | | | | | | ■ | | | | | | | |
| Presentación y revisión | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | ■ | | | | | | |
| Correcciones | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | ■ | | | | | |
| Aprobación y Defensa | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | ■ | |

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

Recursos Humanos:

- Autora: Daysi María del Cisne Román Yáñez
- Director de Tesis: Por designarse
- Personas encuestadas

RECURSOS MATERIALES:

Material bibliográfico de libros especializados a obtenerse y materiales de oficina.

| MATERIALES | VALOR |
|--|-------------------|
| Material Bibliográfico | \$ 380,00 |
| Útiles de Oficina | 180,00 |
| Internet | 140,00 |
| Transporte | 160,00 |
| Levantamiento de texto, impresión y encuadernación | 350,00 |
| TOTAL | \$ 1210,00 |

FINANCIAMIENTO.-

El costo total de este trabajo investigativo es de mil doscientos diez dólares americanos, los mismos que serán financiados en forma directa por parte de la autora.

10. BIBLIOGRAFÍA.-

- ARGUELLO, Luis Rodolfo: *Manual de Derecho Romano, Historia e Instituciones*, Astrea de Alfredo y Ricardo Depaldo, Buenos Aires, 1998.
- CODIGO CIVIL. Corporación de Estudios y Publicaciones. 2010
- CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO. *Diccionario Jurídico Elemental*. Ed. Heliasta. 1997
- COELLO García, Enrique: *Sistema Procesal Civil, Jurisdicción y Competencia*, Fondo de Cultura Ecuatoriana, Tomo I, 1991.
- CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. 2012.
- CODIGO PROCESAL CIVIL 1938/1949 LEY N° 3422/1977. Expte. N° 860-G-1977 San Salvador de Jujuy, 31 de agosto de 1977. Argentina.
- CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Corporación de Estudios y Publicaciones. 2012.
- COLIN, Ambrosi y Capitant Henry: *Derecho Civil Regímenes Matrimoniales*, Tomo I, Tomo II, Editorial Jurídica Universitaria, 2002.
- CRUZ BAHAMONDE, Armando. *Estudio Critico del Código de Procedimiento Civil*. Segunda Edición. Tomos I, II, III, IV, V. EDINO. Guayaquil- Ecuador 2001.

- ESPASA. Diccionario Jurídico Espasa. Espasa Calpe. S.A. Madrid-España. 2001.
- LARREA HOLGUÍN, Juan: *Diccionario de Derecho Civil*, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2006.
- LARREA HOLGUIN, Juan: *Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana Derecho Civil*, Tomo III, Voces del Derecho Civil, 2005.
- MOUCHET, Carlos, ZORRAQUIN, Ricardo: *Introducción al Derecho*, Editorial Perrot, Buenos Aires
- PONCE MARTÍNEZ, Alejandro: *Derecho Procesal Orgánico*, Fundación Antonio Quevedo, Quito, Ecuador, 1991.
- OMEBA, Enciclopedia Jurídica Editorial Bibliográfica, Argentina 1958, Pág. 524, Tomo IX OMEBA, Enciclopedia Jurídica Editorial Bibliográfica, Argentina 1958, Pág. 524, Tomo IX
- SALGADO, Francisco: *Instituciones de Derecho Civil, Personas II*, Letramia, Quito, 2002.

ÍNDICE