

UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES

Trabajo de fin de carrera titulado:

**“ANÁLISIS DEL RÉGIMEN ECUATORIANO FRENTE AL DERECHO
SUCESORIO: ESTUDIO COMPARATIVO DEL RÉGIMEN INTERNO
FRENTE A LA LEGISLACIÓN ESTADOUNIDENSE EN EL ESTADO DE
LOUISIANA Y PROPUESTA DE REFORMA EN RELACIÓN A LAS
ASIGNACIONES FORZOSAS EN EL ECUADOR”**

Realizado por:

RUBÉN ENRIQUE AGUIRRE HERRERA

Directora del Proyecto:

AB. MARÍA CRISTINA PONCE VILLACÍS

Como requisito para la obtención del título de:

ABOGADO

Quito, marzo 2020

DECLARACIÓN JURAMENTADA

Yo, Rubén Enrique Aguirre Herrera, con cédula de ciudadanía No. 171981161-2 declaro bajo juramento que el trabajo aquí descrito es de mi autoría; que no ha sido previamente presentado para ningún grado o calificación profesional; y, que he consultado las referencias bibliográficas que se incluyen en este documento.

A través de la presente declaración cedo mis derechos de propiedad intelectual correspondiente a este trabajo, a la UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK, según lo establecido por la Ley de Propiedad Intelectual, por su Reglamento y por la normativa institucional vigente.

Rubén E. Aguirre Herrera
C.C. 1719811612

DECLARATORIA

El presente trabajo de investigación titulado:

**“ANÁLISIS DEL RÉGIMEN ECUATORIANO FRENTE AL DERECHO
SUCESORIO: ESTUDIO COMPARATIVO DEL RÉGIMEN INTERNO FRENTE
A LA LEGISLACIÓN ESTADOUNIDENSE EN EL ESTADO DE LUISIANA Y
PROPUESTA DE REFORMA EN RELACIÓN A LAS ASIGNACIONES
FORZOSAS EN EL ECUADOR”**

Realizado por:

RUBÉN ENRIQUE AGUIRRE HERRERA

como Requisito para la Obtención del Título de:

ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

ha sido dirigido por la profesora

AB. MARÍA CRISTINA PONCE VILLACÍS

quien considera que constituye un trabajo original de su autor

AB. MARÍA CRISTINA PONCE VILLACÍS

DIRECTORA

LOS PROFESORES INFORMANTES

Los Profesores Informantes:

DRA. MARÍA DANIELA BOLAÑOS CEDEÑO

DRA. MARÍA DE LOURDES SOLORZANO

Después de revisar el trabajo presentado,
lo han calificado como apto para su defensa oral ante
el tribunal examinador.

DRA. DANIELA BOLAÑOS

DRA. LOURDES SOLORZANO

Quito, marzo de 2020

DEDICATORIA

Dedico el presente proyecto de investigación a mi familia, a mi padre Rubén Enrique Aguirre López, a mi madre María Isabel Herrera Nieto y a mi amada hermana Stephanie Aguirre Herrera por constantemente haberme ayudado a cumplir mis metas y por haber sido mi fuerza y apoyo a lo largo de mi carrera universitaria

AGRADECIMIENTOS

A Dios y a la Virgen por su protección.

A mi padre por enseñarme cada día lo que es ser un buen abogado con ética e integridad y por darme la oportunidad de estudiar esta carrera.

A mi madre por estar conmigo siempre desde el inicio de mi carrera universitaria, apoyándome y siempre creyendo en mí.

A mi hermana por ser mi guía a lo largo de mi carrera con consejos oportunos cuando los necesité y por siempre querer verme triunfar.

ÍNDICE

RESUMEN	12
ABSTRACT	13
INTRODUCCIÓN	14
CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO	16
1.1 INTRODUCCIÓN Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	16
1.2 CONSIDERACIONES GENERALES DE LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE.	21
1.3 CLASES DE SUCESIONES	28
1.4 LA SUCESIÓN INTESTADA	29
1.4.1 CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LA SUCESIÓN INTESTADA	31
1.4.2 FORMA DE REPARTIR BIENES EN LA SUCESIÓN INTESTADA.	31
1.4.3 FORMAS DE SUCEDER EN LA SUCESIÓN INTESTADA	32
1.5 ORDEN SUCESORIO	32
1.5.1 PRIMER ORDEN DE SUCESIÓN INTESTADA	33
1.6 SEGUNDO ORDEN DE SUCESIÓN INTESTADA	37
1.7 EL TERCER ORDEN DE LA SUCESIÓN INTESTADA	38
1.8 CUARTO ORDEN DE SUCESIÓN INTESTADA	40
1.9 SUCESIONES MIXTAS	41
CAPÍTULO II: SUCESIÓN TESTADA EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA	43
2.1 INTRODUCCIÓN	43
2.2 DEFINICIÓN DE SUCESIÓN TESTAMENTARIA	44
2.3 ORIGEN DEL TESTAMENTO	44
2.4 NATURALEZA JURÍDICA DEL TESTAMENTO	46
2.5 DEFINICIÓN DE TESTAMENTO	49
2.6 REQUISITOS DEL TESTAMENTO	50
2.7 TIPOS DE TESTAMENTOS	50

2.7.1 TESTAMENTOS SOLEMNES	51
2.7.2 TESTAMENTOS ABIERTOS.....	51
2.7.3 FORMALIDADES DEL TESTAMENTO ABIERTO	52
2.8 TESTAMENTO CERRADO.....	53
2.9 TESTAMENTOS PRIVILEGIADOS	54
2.9.1 TESTAMENTOS MILITARES.....	54
2.9.2 TESTAMENTOS MARÍTIMOS	55
CAPÍTULO III: ASIGNACIONES FORZOSAS.....	57
3.1 INTRODUCCIÓN CONSIDERACIONES GENERALES Y ORIGEN DE LAS ASIGNACIONES FORZOSAS.....	57
3.2 LIBERTAD TESTAMENTARIA	58
3.3 LIBERTAD DISPOSITIVA	59
3.4 ASIGNACIONES FORZOSAS.....	59
3.4.1 PORCIÓN CONYUGAL.....	61
3.4.2 LEGÍTIMA RIGUROSA	63
3.4.3 CUARTA DE MEJORAS.....	65
3.4.4 CUARTA DE LIBRE DISPOSICIÓN.....	65
CAPÍTULO IV: DERECHO SUCESORIO EN LA LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE LOUISIANA EN ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA	67
4.1 INTRODUCCIÓN.....	67
4.2 OBJETO Y LIMITACIÓN DE LA COMPARACIÓN	69
4.3 EL DERECHO SUCESORIO EN LOUISIANA	72
4.4. INTETATE SUCCESSION (SUCESIONES INTETADAS EN LOUISIANA)	73
4.4 TESTATE SUCCESSION (SUCESIÓN TESTADA EN LOUISIANA)	75
4.5 LAST WILLS Y TESTAMENTS (ÚLTIMO DESEO Y TESTAMENTOS)	75
4.6 TIPOS DE TESTAMENTOS	77
4.7 TESTAMENTO HOLOGRÁFICO.....	77
4.8 TESTAMENTO NOTARIAL	79
4.9 FORCED HEIRSHIP (ASIGNACIONES FORZOSAS).....	81
CAPÍTULO V: ANÁLISIS DE CASOS	84

5.1 INTRODUCCIÓN	84
❖ CASO ECUATORIANO: LUISA ROSA ADELAIDA BARRAGÁN	84
❖ CASO: SUCCESSION OF LAWRENCE (SUCESIÓN DEL SR. LAWRENCE).....	90
CAPITULO VI. PROPUESTA DE REFORMA LEGAL	95
Lista De Referencias	102
Casos	104
Legislación Nacional	104
Legislación Internacional	105

RESUMEN

Los seres humanos a lo largo de la historia hemos obtenido conocimientos que se han transformado en estructuras jurídicas que nos han servido para regular comportamientos comunes. Es así como nacieron determinados procedimientos que ayudaron a sobrepasar situaciones inherentes a los seres humanos como lo es la muerte y sus efectos jurídicos, creando así reglas de lo que debe ocurrir con el patrimonio del causante en lo referente a la partición y los beneficiarios de este hecho jurídico, sobre todo cómo debe interpretarse la voluntad de quien otorga testamento.

A lo largo del tiempo hubo una división entre derecho anglosajón y latino. El sistema jurídico latino se ha ido regulando con la denominada figura de Derecho Sucesorio, dando cada vez menos importancia a la voluntad del testador. A su vez, esta figura ha ido tratando este proceso de una manera mecánica y sin ver las diferentes variables que pueden existir en la realidad de las sucesiones presentes y de la protección que deben tener ciertos miembros del núcleo familiar directo.

Palabras clave: testamento, sucesión testamentaria, asignaciones forzosas, derecho anglosajón, common law, civil law, derecho latino, código civil, derecho comparado evolución del derecho, derecho notarial, porción conyugal, cuarta de libre disposición, cuarta de mejoras, legitima rigurosa, bienes y patrimonio.

ABSTRACT

Throughout history, human beings have obtained knowledge that has been transformed into legal structures that have served to regulate certain common human behaviors. In general, with this, certain procedures were born that helped to overcome situations inherent to human beings such as death and its legal effects, thus creating rules of what happens to the patrimony of the deceased with regard to the partition and the beneficiaries of this legal act, especially how the will of the deceased should be interpreted. Over time there has been a division between common law and Latin law. The Latin legal system has been regulated by the so-called figure of inheritance law, giving less and less importance to the will of the testator. In turn, this figure has been treating this process in a mechanical way and without seeing the different variables that can exist in the reality of existing successions and the protection that certain members of the direct family nucleus should have.

Key words: will, testamentary succession, forced allowances, common law, civil law, Latin law, civil code, comparative law, evolution of law, notarial law, conjugal portion, fourth of free disposition, fourth of improvement, rigorous legitimacy, assets and patrimony.

INTRODUCCIÓN

El Derecho Sucesorio ha existido desde el principio de los tiempos sin que este haya sido regulado como tal, puesto que, se dio por sentado que la voluntad del causante sería siempre sustentar o ver por el bienestar de sus allegados aun después de sus días.

Bajo tal consideración el presente trabajo se referirá al Derecho Sucesorio como tal, específicamente a su conformación. También se analizará sus preceptos y figuras para a continuación determinar en qué aspectos esta área del derecho podría ser mejorada para seguir el ritmo de la sociedad que va evolucionando con el pasar del tiempo.

Para lograr esto se tomará como objeto de estudio a la jurisdicción sucesoria ecuatoriana y a la jurisdicción sucesoria del estado de Luisiana de los Estados Unidos de Norteamérica y se determinarán diferencias y similitudes entre las figuras sucesorias testadas como intestadas y propondrá modificaciones al derecho interno.

Naturalmente, la presente investigación de ninguna manera agota el tema, simplemente trata de evidenciar ciertas contradicciones presentes en el Derecho Sucesorio y cómo estas pueden afectar a la sociedad ecuatoriana, ya que en algún punto de nuestras vidas vamos a ser herederos o causantes y resulta imprescindible determinar cómo deben estar estructuradas las normas para satisfacer los intereses de los ciudadanos.

El presente trabajo se desarrollará de la siguiente manera: primero se abordará el tema de Derecho Sucesorio en general y se enfocará plenamente en la sucesión intestada, mixta, las formas de suceder y el orden sucesorio explicando en que consiste cada tema y otorgándole una definición propia.

En el capítulo segundo se analizará lo que es la sucesión testada en el Ecuador, haciendo énfasis en los tipos de testamentos. Además, se presentarán definiciones de cada institución y se ofrecerán comentarios respecto a aquellas normas que, a criterio del autor, deberían ser eliminadas o modificadas.

En el capítulo tercero del presente trabajo se abordará el tema específico de las asignaciones forzosas, analizando la libertad testamentaria y la libertad dispositiva.

El cuarto capítulo se basa en una descripción de la legislación sucesoria del estado de Luisiana de los Estados Unidos de Norteamérica, tanto en lo que se refiere a sucesión testada como intestada. En relación con la sucesión estada se hará alusión a las clases de testamentos. Finalmente se realizará un análisis jurisprudencial vinculado a la importancia del Derecho Sucesorio y a lo que, en opinión del autor, debería ser reformado o derogado con el fin de que las disposiciones legales guarden concordancia con la evolución de la sociedad.

El capítulo quinto trata sobre el estudio de casos referente a las asignaciones forzosas de cada legislación, ejemplificando el método utilizado por cada jurisdicción. En dicho capítulo se realiza un estudio comparativo y se realiza la respectiva conclusión.

Finalmente, en el capítulo sexto se propone y explica el porqué de la reforma de ley sugerida en lo referente a las asignaciones forzosas en la legislación ecuatoriana. Conforme lo estudiado a lo largo de este proyecto investigativo.

CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO

1.1 INTRODUCCIÓN Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El presente trabajo de investigación constituye un estudio de derecho comparado entre un sistema jurídico latino (civil, romano) y un sistema jurídico anglosajón (“*common law*”) en el campo del Derecho Sucesorio, esto es, las normas sucesorias de la jurisdicción ecuatoriana y de la jurisdicción del estado de Luisiana de los Estados Unidos de Norteamérica.

Del Brutto (2018) estipula que el sistema jurídico civil ecuatoriano tiene raíces provenientes del derecho romano. Como es bien conocido por los juristas, Andrés Bello fue el autor del Código Civil chileno en el cual se basó nuestro Código Civil. A su vez, el Código Civil chileno surgió del *Code Civil* francés o como se lo conoce internacionalmente, el Código Napoleónico. En cambio, como lo menciona Moreno (2006) “El Derecho Civil estadounidense denominado derecho anglosajón o *Common Law*, se basa en el estudio de casos y netamente en la jurisprudencia.” (p. 5)

Se puede apreciar la influencia del iuspositivismo en la legislación no solo ecuatoriana sino en cualquier país que tenga como base el sistema latino-romano, ya que los ciudadanos se rigen a lo que esté dictado por las normas. En cambio, los países en que se aplica el sistema jurídico anglosajón tienden a tener una mayor influencia del iusnaturalismo y se basan en jurisprudencia, esto es, en los fallos dictados por otros jueces que analizaron en el pasado circunstancias jurídicas particulares. (Marcone, 2005)

Sin embargo, en el estado de Luisiana existe una mezcla de sistemas (civil y anglosajón) única, como lo menciona Trillo (2018) ya que al haber sido colonizada la zona por el imperio francés y posteriormente dominada por el imperio español hasta finalmente llegar a ser parte de lo que hoy conocemos como Estados Unidos, fueron incorporados en su sistema judicial aspectos jurídicos de los países colonizadores. No se le puede encasillar al sistema jurídico de Luisiana como un sistema meramente anglosajón ya que cuando fue colonia francesa y española adoptó el régimen jurídico civil. Se puede afirmar, por lo tanto, que tiene influencia romano germánica y anglosajona y que en este estado impera así un sistema jurídico que recogió los aspectos positivos tanto del sistema romano como del sistema anglosajón.

Tanto por tratarse de un sistema judicial único en su clase, que ha incorporado lo positivo de ambos sistemas (anglosajón y civil) como por ser lo suficientemente diferente del sistema civil ecuatoriano, he decidido escoger como objeto de estudio al sistema legal sucesorio del Estado de Luisiana. Cabe señalar que, a diferencia del resto de estados de Estados Unidos de Norteamérica donde la potestad testamentaria es libre lo que quiere decir que el causante puede dejar mediante testamento todo su patrimonio a quien considere pertinente sin limitación alguna, en Luisiana la potestad testamentaria sí se encuentra reglada. También elegí la legislación del estado de Luisiana para este estudio comparativo, porque por otra parte hubiese resultado infructuoso el análisis de derecho comparado de países con los mismos orígenes legales que el nuestro ya que no ha existido en los mismos una evolución normativa relevante en la materia.

Es interesante analizar cómo el sistema anglosajón influenció a Luisiana, convirtiéndola así en el único estado diferente en relación a los otros 49 estados de los Estados Unidos de Norteamérica, además resulta fascinante estudiar cómo el Ecuador podría reformar el Derecho Sucesorio para permitiste obtener ideas y conceptos que podrían convertirse en normas que reflejen mayor libertad en cómo regular el Derecho Sucesorio, teniendo en el acto de otorgar un testamento es libre y voluntario.

Resulta relevante recalcar que un principio básico del Derecho es la progresividad. Paredes (2011) afirma que la progresividad se refiere a la función de la legislación de evolucionar a la par de las sociedades y con las exigencias de las mismas, puesto que uno de los principales fines del Derecho es el de regular a la sociedad para que exista armonía entre los hechos jurídicos y la subsunción de la normativa legal. En el caso de la legislación ecuatoriana, especialmente en la última década, el Derecho ha evolucionado rápidamente.

Por ejemplo, el 20 de octubre del 2008 entró en vigencia la Constitución actual, mediante Registro Oficial No.449, en esta se implementó el sistema procesal oral; sistema que fue desarrollado con la entrada en vigencia del Código Orgánico General de Procesos publicado en el Registro Oficial Suplemento 506 de 22 de mayo del 2015. La implementación del sistema oral en los procesos judiciales responde al malestar social que existía dentro de un sistema legalista estrictamente escrito donde existía la desconformidad por la falta de celeridad en los procesos conforme lo señala Bermeo (2013). Otro ejemplo de evolución normativa, lo constituye la tipificación del delito de femicidio que existía desde hace tiempo, pero que las generaciones

recientes lograron identificarlos como una categoría distinta al asesinato debido a la evolución y concientización social. De igual forma, otro cambio importante en nuestra legislación es lo relacionado al matrimonio igualitario, siendo este el reconocimiento más reciente a nuestra ya evolucionada sociedad mediante las sentencias 10-18-CN/19 y 11-18-CN/19 emitidas por la Corte Constitucional del Ecuador en junio del 2019.

En definitiva, podemos ver que nuestra legislación va mejorando y evolucionando, a medida que pasan los años, cubriendo brechas jurídicas o implementado figuras, en respuesta a la realidad que se vive en la sociedad de la época, evitando así que la legislación resulte caduca o inapropiada. Cada año que pasa se viven nuevas realidades que afectan el país y es obligación del Estado, a través del legislador (y eventualmente de los jueces y ciudadanos) asegurar que las normas guarden concordancia con la evolución social. Solo de esta manera se puede garantizar que las leyes puedan satisfacer las necesidades de la sociedad.

Considero que la forma como está concebida la figura de las asignaciones forzosas en nuestro Código Civil no guarda esa necesaria concordancia con la realidad social actual. Las asignaciones forzosas *“son las que el testador está obligado a hacer, y que se suplen cuando no las ha hecho, aún con perjuicio de sus disposiciones testamentarias expresas. Asignaciones forzosas son: 1a.- La porción conyugal; 2a.- Las legítimas; y, 3a.- La cuarta de mejoras, en las sucesiones de los descendientes.”* (Art. 1194, Título V, Código Civil Ecuatoriano). Nótese como en el mismo artículo se establece que, estas asignaciones forzosas serán suplidas aun con perjuicio de las disposiciones testamentarias del testador; es decir, las asignaciones forzosas son, como su denominación lo indica, *forzosamente obligatorias* para todos los ciudadanos ecuatorianos.

Una vez que se ha analizado la norma referente a las asignaciones forzosas y la obligación y aplicación que esta configura, cabe manifestar que existe una limitación al momento de elegir las personas a quienes corresponderá el patrimonio del causante, afectando así los derechos constitucionales a la libertad consagrado en el artículo 66 de la Constitución de la Republica del Ecuador y al patrimonio y a disponer libremente de este establecido en el artículo 69 de la Constitución de la Republica del Ecuador.

Ahora bien, el presente trabajo de investigación no se limita a observar y criticar la figura de las asignaciones forzosas. Al contrario, busca analizar cómo funciona el Derecho Sucesorio testado e intestado, y establecer requisitos mínimos relacionados con la referida figura, de modo

que las limitaciones que imponga la ley garanticen de mejor manera tanto los derechos de los herederos como del testador, en concordancia con la realidad actual y la Constitución vigente.

El objetivo del presente trabajo es comparar las normas de la sucesión testada e intestada en la legislación ecuatoriana y en el estado de Luisiana y, en base a tal análisis, formular recomendaciones para implementar en el Ecuador reglas o normas del sistema jurídico extranjero analizado que resulten beneficiosas para la legislación interna.

Los conceptos claves de mi trabajo de investigación son: testamento, sucesión testamentaria, asignaciones forzosas, derecho anglosajón, common law, civil law, derecho latino, código civil, derecho comparado evolución del derecho, derecho notarial, porción conyugal, cuarta de libre disposición, cuarta de mejoras, legítima rigurosa, bienes y patrimonio.

Es de suma importancia conceptualizar estos conceptos, ya que de estos se desprende toda la investigación. Por ello, se incluirán en esta tesis definiciones de los conceptos referidos conforme han sido elaboradas por diversos autores y también desarrollaré definiciones propias.

La sucesión por causa de muerte es una institución jurídica que desde el principio del derecho mismo ha existido y desde siempre ha estado especificada en nuestra legislación ecuatoriana teniendo el objeto de garantizar que el patrimonio el cual está conformado por bienes muebles e inmuebles, dinero, activos y pasivos del causante, trasciendan la vida de la persona que ha fallecido, lo que implica que estas sean traspasadas de persona en persona.

Como síntesis del proceso de sucesión por causa de muerte ya sea testada o intestada que hablaremos específicamente y las analizaremos una a una inicia con el inventario de los bienes y culmina como lo menciona Vásquez (2019) con la partición y adjudicación de los mismos a favor de los asignatarios.

Larrea Holguín al hablar sobre el origen de la sucesión por causa de muerte en el derecho ecuatoriano y de las raíces en general de derecho de sucesiones menciona lo siguiente:

La sucesión por causa de muerte que regula nuestro Derecho, tiene sus raíces en el derecho Español, y este a su vez en el derecho romano y en el derecho germánico, estos afirman que al morir una persona, sus sucesores tienen el derecho de recibir sus bienes y asumir sus obligaciones, con la creencia de que esta figura pertenece al ámbito de las instituciones naturales, reconocidas por la costumbre, las creencias morales y las religiosas, siendo anterior a cualquier regulación en el derecho positivo; sin embargo, este pensamiento no es uniforme en materia doctrinaria, ya que también se sostiene que la sucesión por causa de muerte, existe por las disposiciones expresas de la ley, una visión

totalmente positivista de esta institución, la misma que adquiere aún más fuerza con el influjo de las ideas marxistas, las cuales atacaban al Derecho Sucesorio, considerando que la propiedad privada es contraria a los intereses de la sociedad y su desarrollo (2008 citado por Vásquez 2019, p. 3).

Por su parte sobre el tema de fondo Bossano (1974) establece que, el derecho civil es el máximo órgano regulador de los intereses entre los particulares, destaca que esto es evidente al revisar cómo está estructurada su división, primero tenemos un Título Preliminar, que se contrae a determinar los preceptos fundamentales acerca de la ley, luego tenemos un Libro Primero, que trata de las personas; un Libro Segundo, cuyo enfoque está en los bienes, su dominio, posesión uso y goce; Libro Tercero que estudia la Sucesión por Causa de Muerte y las Donaciones entre Vivos y finalmente un Libro Cuarto, que aborda todo lo que esté relacionado con las obligaciones y contratos.

Resulta interesante esta división ya que en la realidad que vivimos para los estudiantes de derecho, el Derecho Sucesorio es considerado la materia más difícil de comprender y esto se debe a la extensiva cantidad de variables que pueden llegar a ocurrir en la materia, ya que como buenos positivistas nos gusta que todo este conceptualizado, es decir que se encuentre escrito, haciendo un símil con las matemáticas a nosotros como estudiantes de derecho y futuros profesionales nos gusta tener la fórmula para resolver el problema que tenemos en frente pero, ¿Qué pasa cuando ese problema tiene tantas variables?, como es en el Derecho Sucesorio pues en muchos casos no se ve el fondo del asunto.

En la comparación de legislación he tomado al estado de Luisiana ya que, al tener una historia rica en cultura francesa y española, así como su influencia anglosajona hace que sea el objeto de estudio perfecto para analizar la gran problemática que se tiene al momento de estudiar y de analizar el derecho de sucesiones que establece en las siguientes interrogantes jurídicas: ¿Existe libertad de testar?, ¿Existe libertad Dispositiva? Y ¿Debe existir el Derecho Sucesorio?

Todas estas preguntas serán contestadas en este trabajo de investigación y como objetivos el autor del presente proyecto de investigación se plantea: 1) determinar las diferencias y similitudes que existen entre la legislación ecuatoriana y la legislación del estado de Luisiana; y 2) proponer una reforma con respecto a las asignaciones forzosas.

Por lo que el problema de investigación de este trabajo es: ¿En qué se diferencian y se asemejan las normas de la sucesión testamentaria del Estado de Luisiana con aquellas del Estado Ecuatoriano? ¿Debe reformarse la Ley Ecuatoriana para favorecer libertad de disposición del patrimonio al momento de testar con la única limitación de proteger a los posibles sucesores que se encuentren en situación de vulnerabilidad?

1.2 CONSIDERACIONES GENERALES DE LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE.

El Derecho Sucesorio tal como lo indica (Binder, 1953) no es más que el conjunto de normas jurídicas que, dentro del Derecho privado, regulan el destino del patrimonio de una persona después de su muerte.

Sin embargo, vale la pena recalcar lo dispuesto en el Código Civil Ecuatoriano en su artículo 603, el cual establece lo siguiente:

Art. 603.- Los modos de adquirir el dominio son la ocupación, la accesión, la tradición, la sucesión por causa de muerte y la prescripción.

De la adquisición de dominio por estos dos últimos medios se tratará en el libro de la sucesión por causa de muerte, y al fin de este Código.

Por ende, vemos que una de las funciones del Derecho Sucesorio es la adquisición del dominio de los bienes. Entre los modos de adquirir el dominio de los bienes se encuentran los originarios y los derivativos tal como dice (Bossano, 1974).

Bossano (1974) menciona que los modos originarios son aquellos en que el titular del derecho de dominio es el primero o al menos se presume que no recoge el derecho de otra persona ni ocupa su lugar sometándose a las consecuencias pertinentes. El ejemplo más claro de este modo es la ocupación y prescripción.

Por otra parte, Eguiguren (2008) manifiesta que los modos derivativos de adquisición del dominio son aquellos en los que el nuevo adquirente llega al dominio de los bienes en las mismas condiciones, circunstancias caracteres y efectos que quien le precedió en el derecho. Son ejemplos de modos derivativos la tradición y la sucesión por causa de muerte.

Una vez aclarada la diferencia entre modos originarios y derivativos de la adquisición de dominio, se señala que la sucesión por causa de muerte es un modo derivativo de adquisición,

toda vez que no se ocupa o excluye el derecho de otra persona, sino que este le precede sus derechos y obligaciones como sucesor.

Por otra parte, la adquisición de bienes por sucesión por causa de muerte es a título gratuito.

Muchos autores definen lo que es la sucesión por causa de muerte y en este trabajo de investigación uno de los objetivos es crear una definición propia que explique lo que es y lo que hace esta figura jurídica.

Tenemos lo que ha dicho Bossano definiendo al Derecho Sucesorio o la sucesión por causa de muerte como:

La transmisión de los bienes, derechos y obligaciones que forman el patrimonio de una persona muerta a la persona o personas que sobreviven y que son llamadas a suceder por voluntad del testador o por mandato de la ley. O también, como el modo de adquirir el derecho de dominio, del patrimonio de una persona difunta, ya por su voluntad expresada testamentariamente, o por disposición de la ley. (1974 p. 22)

Por su parte Larronde (2009) ve al Derecho Sucesorio como un modo de adquirir el dominio por el que se transmiten los bienes variables de una persona que ha fallecido o una cuota de ellos, o especies o cuerpos ciertos o cosas indeterminadas de un género determinado.

Blasco Gascó Francisco (2013) define a la sucesión por causa de muerte como: “La forma mediante la cual una persona se coloca en lugar de otra respecto de sus relaciones y titularidades tras el fallecimiento de la segunda” (p. 21).

Vásconez (2019) señala que: “La sucesión por causa de muerte es un modo mediante el cual se adquiere el derecho real de herencia, es una institución jurídica tan importante en la familia después de la muerte de una persona” (p. 6).

Como vemos estas definiciones tienen algo en común: ven al Derecho Sucesorio como un modo de adquirir el dominio de bienes pertenecientes al fallecido. Ahora cabe reiterar que al menos en la legislación ecuatoriana y como bien lo ha mencionado el doctor Bossano, si bien es la forma de adquirir el dominio de los bienes del fallecido ya sea por la voluntad de este o por lo que disponga la ley, el Derecho Sucesorio tiene entre sus principales objetivos el proteger los intereses y derechos de los familiares de la persona que fallece. Además, el Derecho Sucesorio garantiza que el patrimonio de quien fallece no quede a la deriva, incluso el Estado ecuatoriano

en caso de que el causante no haya dejado disposición testamentaria, establece cómo será la división del patrimonio de la persona fallecida para cada uno de los miembros del núcleo familiar, para que estos no se vean perjudicados de cómo sería si el fallecido dejara todo a una fundación o a una persona externa del núcleo familiar.

Tal como menciona (Guerrero, 2001) sobre la etimología de la palabra “sucesión”, esta palabra proviene del verbo *suceder* que en base a esta materia quiere decir *remplazar* a alguien o algo.

Es importante conocer el sentido de interpretación que propone el autor, Pues menciona que existe el sentido amplio, el cual se refiere a que es aplicable la sucesión a todos los modos derivativos de adquirir el dominio, suceder en este sentido sería remplazar a una persona, ocupar su lugar y de esta manera obtener sus derechos al momento de adquirir cualquier título de propiedad.

También tenemos de manera detallada lo que menciona Larrea Holguín (2008), referente a la sucesión por causa de muerte, el mismo explica:

En la sucesión por causa de muerte se produce el paso de todo el patrimonio de una persona natural u otro sujeto de derechos. El que recibe o sucede será una persona natural o una o más personas jurídicas; en cambio, el que origina la sucesión llamado causante, *de “cujus”*, o predecesor, ha de ser necesariamente una persona natural, puesto que precisamente la muerte es la condición indispensable para que se produzca este fenómeno jurídico (p. 1).

En el primer sentido vemos como se interpreta la sucesión en un mero traslado o remplazo, si nos ponemos en un ámbito sumamente específico se podría decir que cada vez que se pasa un derecho a otro existiría una especie de sucesión, en cambio cuando nos vamos ya al ámbito detallado o específico vemos que con la muerte del “*cujus*” aparece la figura legal de sucesión que vendría a ser el traspaso único y definitivo de un bien diferenciados entre sí de las donaciones donde hasta cierto punto las puedes revocar por insolencias.

Ahora que se ha explicado y entendido la etimología de la sucesión y la sucesión por causa de muerte podremos centrarnos en las fuentes de la sucesión siendo estas la ley y la voluntad testamentaria.

La Ley es una de las fuentes que se debe tomar en cuenta, ante la voluntad testamentaria, toda vez que tiene un fuerte dominio ante la voluntad misma, puesto que, el Ecuador al ser un

Estado con una escuela predominantemente positivista seguimos el tenor de la ley nos dispone y en este caso en concreto la voluntad testamentaria se ve tristemente oscurecida frente a la figura de los herederos forzosos.

Amado (2016) menciona que “Basándose en vínculos familiares establece quien debe suceder al causante cuando este fallezca, aun cuando este deje testamento, por la primacía que tienen los llamados herederos forzosos; o a quien va la herencia cuando murió sin hacer testamento, en este caso los llamados herederos legales.” (p. 33).

De manera práctica la ley sobrepasa a la voluntad testamentaria cuando:

1. El “*cujus*” fallece sin testar.
2. El heredero testamentario fallece antes.
3. El testamento es declarado nulo o inválido.
4. El heredero renuncia o repudia la herencia.
5. El “*cujus*” testó, pero no consideró a los herederos forzosos.
6. El causante solo dispuso parte de sus bienes.

Cuando las sucesiones se hacen en base a la legislación ecuatoriana es el mismo estado quien va a hacer la partición de los bienes, determinando el porcentaje que cada uno de los interesados llegarían a heredar.

La voluntad según lo explica Amado es: “la expresión de los derechos de testados que ejercita una atribución no solo por una facultad biológica, sino en pro de su libertad volitiva. Esta no podrá ir en contra de los derechos de ciertos herederos especiales denominados forzosos”, afirma que “por mandato de la ley tendrán que heredarlo en determinadas porciones de todas maneras.” (2016, p.34).

La voluntad se evidencia en la figura del testamento como tal, pues como históricamente se lo conoce el testamento es la manera de expresar la última voluntad del causante para que este en vida decida la manera en que se repartirá y asignará su patrimonio, ya que es lo que quiere y lo que espera el testador que pase cuando este muera, respetando obviamente los límites de cada jurisdicción.

Con todo lo expuesto y analizado anteriormente podemos notar unas características propias de la sucesión por causa de muerte siendo estas las siguientes:

- 1.- Es un modo derivativo de adquirir el dominio.

- 2.- Es un derecho ejercido por personas naturales con respecto a bienes, derechos y obligaciones.
- 3.- Da obligaciones pues que también se pueden heredar deudas.
- 4.- Existe la figura de la oposición de las sucesiones cualquier persona interesada ya sea para demandar la nulidad o reforma del testamento.
- 5.- Se da a modo de título gratuito pues no hay contraprestación.
- 6.- Para que se perfeccione o exista la sucesión el causante este debe morir.

Ahora en cuanto a si existen reglas y limitación para poder suceder tenemos las siguientes reglas que están tipificadas en nuestro Código Civil Ecuatoriano en el artículo 1004:

Art. 1004.- Será capaz y digna de suceder toda persona a quien la ley no haya declarado incapaz o indigna.

Esto nos da desde ya dos limitaciones en cuanto quién puede suceder, no va a ser sencillo para todas personas conocer cómo es la declaración de indignidad o cuando se declara la incapacidad y es por esto que la legislación ecuatoriana profundiza en sus siguientes artículos como es el Artículo 1462 que nos habla un poco sobre la incapacidad, al señalar que: *“Toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces”*.

Vale la pena mencionar que si bien los incapaces no pueden testar estos si pueden suceder siendo estos según el Código Civil en su Artículo 1043.

Art. 1043.- No son hábiles para testar:

1. *El menor de dieciocho años;*
2. *El que se hallare en interdicción por causa de demencia;*
3. *El que actualmente no estuviere en su sano juicio, por ebriedad u otra causa; y,*
4. *El que de palabra o por escrito no pudiere expresar su voluntad claramente.*

Las personas no comprendidas en esta enumeración son hábiles para testar

La incapacidad de suceder recae sobre determinadas personas por disposición legal, por ejemplo, son incapaces de suceder quienes no existan al tiempo de abrirse la sucesión (Art. 1005) o las cofradías, gremios, o cualesquiera establecimientos que no sean personas jurídicas (Art. 1006). Mientras que La indignidad sucesoria, es un impedimento para suceder debido al grave comportamiento del heredero o legatario hacia el causante o los parientes inmediatos de este.

Los siguientes artículos prescriben quienes son considerados indignos para beneficiarse de los bienes del causante:

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

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

Art. 1011.- Es también indigno de suceder el que, siendo mayor de edad, no hubiere denunciado o acusado ante la justicia el homicidio cometido en la persona del difunto, tan presto como le hubiere sido posible.

Cesará esta indignidad si la justicia hubiere empezado a proceder sobre el caso.

Pero esta causa de indignidad no podrá alegarse contra el heredero o legatario que fuere eclesiástico, cónyuge, ascendiente, descendiente o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, del autor o cómplice del homicidio.

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

Si fueren muchos los llamados a la sucesión, la diligencia de uno de ellos aprovechará a los demás.

Transcurrido el año recaerá la obligación antedicha en los llamados en segundo grado a la sucesión intestada.

La obligación no se extiende a los menores, ni en general a los que viven bajo curaduría.

Esta indignidad desaparece desde que el impúber llega a la pubertad, o el demente o sordomudo toma la administración de sus bienes.

Art. 1013.- Son además indignos de suceder el tutor o curador que, nombrado por el testador, se excusare sin causa legítima; y,

El albacea que, nombrado por el testador, se excusare sin probar inconveniente grave.

No se extenderá esta indignidad a los asignatarios forzosos, en la cuantía que lo son, ni a los que, desechada por el juez la excusa, entren a servir el cargo.

Art. 1014.- Finalmente, es indigno de suceder el que, a sabiendas de la incapacidad, haya prometido al difunto hacer pasar sus bienes o parte de ellos, bajo cualquiera forma, a una persona incapaz.

Esta indignidad no podrá alegarse contra ninguna persona de las que, por temor reverencial, hubieren podido ser inducidas a hacer la promesa al difunto; a menos que hayan procedido a la ejecución de la promesa.

Con todos estos artículos que mencionan casos extremadamente específicos de la indignidad podemos ver que el artículo 1015 y 1016 del Código Civil la indignidad no puede alegarse esta tiene y deberá ser declarada judicialmente, caso contrario no surte efecto jurídico alguno y en caso de ser declarado la indigno judicialmente el declarado indigno deberá obligatoriamente devolver la herencia o legado.

El asignatario puede suceder al difunto, siempre y cuando sea capaz, digno, así como una persona cierta y determinada. En la sucesión por causa de muerte, los asuntos sobre la incapacidad o la indignidad necesariamente deben ser resueltos antes de efectuarse la partición, por lo que la indignidad debe ser declarada judicialmente y puede sanearse cuando el asignatario ha fallecido o por la prescripción en cinco años de la posesión de la herencia; mientras que, el incapaz no adquiere la herencia o legado hasta que no prescriban las acciones en su contra (Vásconez, 2019, p.7).

Para sintetizar las causales para ser declarado indigno se resumen, conforme a lo dispuesto en los artículos 110, 111, 112, 113 y 114 del Código Civil Ecuatoriano en: homicidio o tentativa de homicidio hacia el causante su pareja o hijos, falta de denuncia de la muerte del causante, abandono del causante cuando este sea demente, el que valla contra las reglas enunciadas en las normativas y atentado contra la libertad de testar. Ahora para que las personas que hayan cometido estos actos sean declaradas indignas se debe seguir un proceso judicial que culmina con la declaratoria de indignidad sea para que no se hagan acreedores de sus derechos sucesorios o para que formalmente tengan que restituir la herencia o legado que ilegítimamente obtuvieron.

La figura de la sucesión por causa de muerte puede ser analizada desde distintos puntos de vista y teorías y así mismo varía según la jurisdicción de la que se trate. Además, el Derecho Sucesorio (al igual que el resto de áreas del derecho) es evolutivo, no quedándose estancado en

una sola versión. Al contrario, el Derecho Sucesorio, en opinión del autor, ha ido mejorando y se han ido llenando brechas jurídicas que existían en el pasado.

Existen seis teorías principales relativas a la sucesión por causa de muerte que, según Quispe (2018, p. 17- 18) son:

- A. Teoría del derecho natural: Teoría basada en el atributo principal del hombre, el derecho de propiedad, cuya característica principal y natural es la de poder disponer de los bienes de que se es dueño.
- B. Teoría Biológica: Conforme a esta teoría, la sucesión no es sino una consecuencia de seguir el orden natural o biológico, en razón de que la muerte importa la continuidad del individuo a través de sus descendientes.
- C. Teoría del efecto presunto del causante: Esta teoría se basa en la prevalencia de la voluntad del difunto, expresada en el acto testamentario. Si no lo hubiera redactado el causante, la ley tiene que organizar un sistema que responda a la presunción de cual hubiese sido su última voluntad.
- D. Teoría de la copropiedad familiar: Esta teoría es opuesta a la teoría del efecto presunto causante, pues rechaza la voluntad del autor, postulando que el derecho del heredero derivaría de su copropiedad sobre el patrimonio que perteneciera a toda la familia.
- E. Teoría Utilitaria: Esta teoría nos dice que el sistema sucesorio tiene que ser organizado por el Estado, basándose en principios económicos y políticos que se sujeten a la forma de organización del Gobierno.
- F. Teoría Negatoria: Es una teoría netamente socialista, no reconoce el derecho a la propiedad, al no tener validez el domicilio privado, ocurre lo mismo en el Derecho Sucesorio, no reconoce al Derecho Sucesorio.

Para concluir esta sección de consideraciones generales del Derecho Sucesorio, se puede apreciar que este es de suma importancia y que realmente nunca va a ser posible prescindir de esta área del derecho. Pero el derecho no es estático y, como el resto de áreas del derecho, el Derecho Sucesorio puede reformarse para que sea compatible con la realidad actual del país.

1.3 CLASES DE SUCESIONES

Según Borda (2002, p. 13), existen dos clases de sucesiones: legítima y testamentaria. La primera es aquella que la ley defiende a los parientes más próximos, de acuerdo con un orden que ella misma establece. La segunda se basa en la voluntad del difunto expresada en el testamento. En el Ecuador estos dos tipos de sucesión se denominan conforme a lo establecido en el Código Civil ecuatoriano en el artículo 994 en “*Si se sucede en virtud de un testamento, la sucesión se llama testamentaria; y si en virtud de la ley, intestada o abintestato. (el resaltado me pertenece)*”

En la sucesión intestada la ley se encarga de normar la forma como serán distribuidos los bienes dejados por el causante. En la sucesión testamentaria busca resguardar los intereses del otorgante después de sus días. Es así como en la sucesión testada el otorgante tiene cierta potestad para determinar qué persona o personas le sucederán y la ley limita parcialmente esta potestad pues determina que no podrán ser excluidos de la sucesión los asignatarios forzosos del *de "cujus"*.

Mas siendo apegados a la realidad de nuestra legislación, vemos que no solamente existen dos sino *tres* clases de sucesiones que, como lo señala Bossano (1974, p.127) son:

1. Sucesiones testamentarias: su enfoque es la voluntad del causante y tiene que estar estructurada conforme los parámetros que la ley dispone.
2. Sucesiones intestadas: su enfoque es la aplicación de las disposiciones legales debido a la inexistencia de una disposición testamentaria válida y eficaz.
3. Sucesiones mixtas: más usual de lo que uno esperaría, aquí existe un testamento, pero por cualquier motivo este no es aplicado o al menos no aplicado en su totalidad apoyándose de las leyes.

1.4 LA SUCESIÓN INTESTADA

Es importante señalar lo que varios juristas y doctrinarios relevantes sobre la materia mencionan al respecto de la sucesión testada:

Bossano (1983) "La Sucesión Intestada es aquella en la cual, por carecer de testamento válido y eficaz, el legislador aspira a interpretar la voluntad presunta del causante y dispone de los bienes de su patrimonio" (p. 124).

Amado (2016) señala que en: "ausencia de declaración de voluntad del causante, la ley señala un orden sucesorio y la parte que corresponde a cada heredero" (p. 347).

Coello García (2002) la define como aquella que:

Se rige por la ley y que suple la voluntad del causante, y que tiene aplicación cuando el testador, no ha expresado su voluntad en un testamento otorgado conforme al derecho, o cuando, a pesar de haber otorgado un testamento válido, éste ha caducado o se ha tornado incapaz. (2002 p. 7).

Con estas definiciones podemos sacar puntos clave de la sucesión intestada. Primero, se puede establecer que, para que esta exista la sucesión intestada no debe existir acto testamentario o que a su vez este haya sido declarado nulo. En segundo lugar, en la sucesión intestada la

ausencia de voluntad testamentaria se suple por la interpretación y aplicación de los previsto por la ley.

Como lo menciona Larrea Holguín (2008) esta clase de sucesión fue la primera en aparecer. Es decir, le precedió con mucho a la sucesión testamentaria. Sus orígenes se remontan al principio del derecho mismo, surgiendo como respuesta a un propósito natural. Desde la antigüedad las personas más allegadas al difunto eran sus familiares por lo que al fallecer la persona, eran sus familiares, casi automáticamente quienes de facto tomaban sus bienes en calidad de herederos.

Por todo lo anteriormente señalado, se puede concluir que, en la legislación ecuatoriana, el Código Civil contempla tres situaciones en la que existe una sucesión intestada:

1. Cuando el causante no dispuso de sus bienes.
2. Cuando no lo hizo conforme a derecho.
3. Cuando no han surtido efecto sus disposiciones.

En el primer caso se sobrentiende que el fallecido no ha dejado una disposición testamentaria, entonces la ley o Estado pasa a ser el que decide a partir los bienes del fallecido.

El segundo caso es un poco más complejo pues se puede dar de diversas maneras. Y Larrea Holguín (2008, p. 91) lo explica bien pues menciona que “Si el causante no observó las normas legales en cuanto a la factura misma del testamento, violando el derecho de forma tal que se produce la nulidad de sus disposiciones, entonces da paso a la sucesión intestada”.

Aquí se debe hacer una aclaración entre lo que se entiende como reforma y nulidad del testamento pues que en las disposiciones testamentarias no se hayan respetados las asignaciones forzosas esta situación da paso a una acción de reforma. Con el incumplimiento de formalidades requeridas para el otorgamiento de los testamentos da paso a la nulidad del testamento.

En el tercer y último caso se da cuando las disposiciones del testador no surten efecto alguno, en esta causal en especial se subdividen múltiples causas. No surte efecto la asignación dejada a una persona muerta, personas incapaces o indignas, donde se dispone más de lo que se tiene al momento de su muerte, testamentos que caducan, etc.

1.4.1 CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LA SUCESIÓN INTESADA

Existen tres características importantes que menciona Peña (1954, p.401):

- I. La sucesión intestada es una forma de sucesión universal: Pues la proyección sucesoria se desarrolla con la misma efectividad, que la sucesión testamentaria y este efecto de adquisición produce el efecto de transmisión con el mismo alcance jurídico.
- II. La sucesión intestada es una forma de sucesión establecida por la ley: Es un sistema de ordenación exclusivamente legal, se da ya que el vacante titular del derecho no ha querido, no ha sabido o no ha podido ordenar su última voluntad.
- III. La sucesión intestada es una ordenación supletoria de la testamentaria: Ya que se da cuando no hay una declaración testamentaria, o esta está mal hecha ya sea por ignorancia o de mala fe.

1.4.2 FORMA DE REPARTIR BIENES EN LA SUCESIÓN INTESADA.

Históricamente los bienes inmuebles se procuraban mantener en la misma familia sanguínea, por lo que se evitaba que estos pasen a terceras personas ya sea por matrimonio o por relaciones interfamiliares, la legislación ecuatoriana prevé evitar o más bien le es indiferente el origen pues como menciona Larrea Holguín.

Cuestión muy diferente es la de investigar el origen de los bienes para establecer si pertenecían al difunto o si le pertenecían en su totalidad: si era una persona casada, por ejemplo, unos bienes serán personales y otros, de la sociedad conyugal, según cómo y cuándo hayan sido adquiridos. Por eso se procede primeramente a la separación de patrimonios, es decir, a determinar cuáles son los bienes sucesorios y cuales no entran en la sucesión. (2008, p.94)

El artículo 1022 del Código Civil ecuatoriano es el artículo que norma la no consideración del origen de los bienes pues como vemos que textualmente dice: *“La ley no atiende al origen de los bienes, para reglar la sucesión intestada, o gravarla con restituciones o reservas”*.

En las sucesiones por causa de muerte, la ley prevé reglas de cuál es el procedimiento que estas sucesiones deben seguir para ser efectivas, como ya vimos antes se establecen previamente muchos supuestos y requisitos para que no exista un error por parte del interesado al realizar el

testamento o ser beneficiario de uno, así como se prevé lo que ocurre en caso de no existir una disposición testamentaria, pues el Código Civil analiza el fondo de todas las variables que presenta esta figura jurídica.

1.4.3 FORMAS DE SUCEDER EN LA SUCESIÓN INTESTADA

El artículo 1024 del Código Civil ecuatoriano establece que: “*Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representación*”.

Lo que conlleva a afirmar que se sucede por derecho personal cuando el heredero por tener un parentesco inmediato con el causante, existe una relación directa; el ejemplo más claro de esto, son los padres y los hijos. Estos tienen un derecho personal y se pueden suceder por mantener un parentesco inmediato.

Por otra parte, lo que ocurre cuando se sucede por derecho de representación, es que se ocupa la posición de otra persona a la que se le sustituye en su lugar que, por derecho o por autorización de la ley ocupa en la herencia. Bossano (1974, p. 136)

En el mismo artículo 1024 explica lo que se entiende por sucesión de derecho de representación este indica: “*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*”.

Y sus limitaciones que se encuentran en el mismo cuerpo normativo en el artículo 1026, el cual establece: “*Solamente hay lugar a la representación en la descendencia del difunto o de sus hermanos*”.

La representación se puede definir como tomar el lugar de una persona o heredero para que este tenga los mismos derechos y obligaciones de quien están representando con las limitaciones que la ley imponga.

1.5 ORDEN SUCESORIO

El orden sucesorio se da únicamente en la sucesión intestada y en la sucesión mixta dejando a la sucesión testada que sea reglada por la figura de las asignaciones forzosas.

Para Martínez (2015) el fin del orden sucesorio es que se reparta el patrimonio del causante de manera justa, excluyendo cosas arcaicas como sexo o por orden de nacimiento de hijos, evitando así la discriminación o desigualdad dentro de los herederos.

Cuando no se ha otorgado testamento, o este no ha respetado el orden de sucesión (o las normas sobre las asignaciones forzosas), la ley establece un orden de llamamiento a los que pueden recibir el patrimonio del causante Larrea Holguín (2008, p. 109) (y cómo deben repartirse los bienes del patrimonio del causante entre los asignatarios forzosos).

El artículo 1023 del Código Civil ecuatoriano, establece el orden o llamado a la sucesión intestada. Primero los hijos del difunto, quienes excluyen a todos los demás herederos. El segundo orden de sucesión lo componen los ascendientes más próximos (padres) y el cónyuge sobreviviente o pareja en unión de hecho. A falta de todos los anteriores, podrán suceder al causante sus hermanos directamente o por representación. En el cuarto orden de sucesión se encuentra el Estado.

El orden de sucesión por lo tanto se divide de la siguiente manera:

1. Los hijos del difunto, por derecho personal y los nietos y otros descendientes, por derecho de representación.
2. Ascendientes y cónyuge o conviviente sobreviviente.
3. Hermanos, por derecho personal y sobrinos por derecho de representación, aunque en caso de representación la herencia debe ser compartida con el Estado.
4. El Estado.

1.5.1 PRIMER ORDEN DE SUCESIÓN INTESTADA

El Código Civil establece el orden en el que deberá llevarse a cabo la sucesión empezando por los hijos del fallecido. Los artículos 1028 y 1029 disponen:

*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**. (el resaltado me pertenece).*

Como podemos revisar de los artículos transcritos los que primero conocen esta sucesión son los hijos del causante no hay distinción alguna, todo hijo por igual tiene el derecho a recibir su parte que por ley le corresponda.

Cabe la aclaración que el reconocimiento legal de los hijos por igual no siempre fue así, ya que en el pasado en el Ecuador se seguía la clasificación de Andrés Bello, en la que se contemplaba diferentes “clases o tipo de relación filial”, puesto que se clasificaban o cabía la distinción entre: hijos legítimos, hijos naturales, hijos adulterinos e hijos sacrílegos.

En la actualidad esta situación ha cambiado, y sin duda debido a nuestra Constitución y Tratados Internacionales en donde se reconoce el derecho a la igualdad, a tener identidad, etc., se puede decir que en este tema en particular; es decir el reconociendo de los hijos ha evolucionado y por ende ha existido un cambio a criterio del autor de este trabajo para mejor en materia de sucesiones, como bien menciona Larrea Holguín (2008, p. 111) “No se reconocía en la sucesión sino a los hijos legítimos, excluyendo a los no legítimos”.

Es importante recalcar lo que menciona Bossano (1983, p. 141) referente a la distinción que se realizaba antiguamente frente al primer orden de sucesión; esto es a las clases o tipos de relación filiación que existían “Consagraba y mantenía una especie de estigma dirigido en el fondo a mancillar la honra y dignidad de quien advenía a la vida sin arrastrar culpa personal alguna. Esta modalidad discriminatoria resultaba de todas maneras injusta, odiosa y humillante”.

Para efectos de la historia, es indispensable señalar que el primer cambio que se dio en la materia de sucesiones con respecto al primer orden de sucesión fue que se consideró tanto a los hijos legítimos como ilegítimos como herederos, sin embargo, existía todavía una distinción entre ambos, ya que a los legítimo se le otorgaba por ley una doble de la porción a recibir del patrimonio del causante. Posteriormente se quitó esta absurda regla y se equiparó a todos los hijos propios del causante.

Continuando con el recorrido histórico sobre este tema, tenemos como grandes precedentes a la Constitución de la república del Ecuador de 1967 la cual proclamó la igualdad de los hijos. Mientras que con el Código Civil Ecuatoriano de 1970 se proclamó la existencia únicamente de los hijos y en su inciso tercero de su artículo 142 consagró el principio de que los hijos ilegítimos tienen los mismos derechos que los legítimos, en cuanto a crianza, educación y herencia.

Tal como lo menciona Bossano (1983) “El error o equivocación de los padres no puede afectar a los hijos, quienes deben advenir revestidos de iguales atributos y con los honores y garantías inherentes a todo ser humano, sin discriminación posible, limpios de toda mancha original” (p. 141).

La incorporación de esta modalidad, significó un gran avance en el derecho ecuatoriano en el tema de sucesiones en primer orden, porque independiente de cómo fue concebido un hijo, si adquiere la calidad legítimo o no por ley, se entiende en la actualidad que es hijo sin importar las situaciones anteriormente mencionadas, y por lo tanto los hijos del causante, sin importar la calidad social con la que fue concebido, tiene el derecho a suceder de este en partes iguales, sin distinción alguna. En derecho nos debemos regir principalmente al principio de progresividad, ya que el derecho debe evolucionar conjuntamente con la sociedad y con los Derechos Constitucionales y Humanos que sin duda proveen y protegen a la persona en toda su dignidad.

Es necesario para efectos del presente trabajo, explicar la complicación que existe entre los hijos no reconocidos y los hijos adoptivos.

En el primer supuesto que nos hablaba sobre los hijos no reconocidos, como sabemos se puede tener la calificación de hijos aun si estos nacieron fuera del vínculo matrimonial, pero estos tienen que ser reconocidos voluntariamente por su padre o madre o por ambos para que se perfeccione la relación paterno-filial, este reconocimiento puede ser tardío o estos deberán iniciar el proceso judicial para que judicialmente y por sentencia sean estos declarados hijos.

Si no se hace ninguno de estos supuestos, aunque verdaderamente este sea hijo del fallecido jurídicamente no hay una relación entre esta persona y su presunto padre o madre, legalmente no es hijo y este queda extinto de todos los derechos que le convendrían no entra en el orden de sucesión intestada.

De los hijos no reconocidos intervienen también los hijos póstumos, siendo estos los hijos nacidos después la muerte de su padre, estos tienen idéntico derecho a los demás hijos, siempre que se establezca la relación de paternidad. Larrea Holguín (2008) menciona que “En el caso del concebimiento dentro de matrimonio, basta la presunción- dentro de los límites de tiempo que indica la ley, pero en el caso de concebimiento fuera del matrimonio se requerirá el reconocimiento y aceptación y la aceptación por parte del hijo” (p. 113).

Es decir que cuando son hijos póstumos estos de cierto modo están amparados con la ley y deben recibir los mimos beneficios que todos los demás hijos, por lo que es cuestión de su madre o tutor que realicen el trámite de reconocimiento *post mortum* para que así no se vea afectado el derecho de hacer del recién nacido.

Resulta relevante mencionar que en esta hipótesis se presentaría un problema, en razón de que si la muerte del causante sucede antes del reconocimiento voluntario, se tiene la teoría de que este realmente no es capaz de suceder, debido a que el mismo no existía al momento en que se abrió la sucesión, lo cual a modo de ver del autor de el presente trabajo es absurdo, ya que si es hijo natural del causante este merece su parte del patrimonio como tal, aunque no haya nacido al momento de su fallecimiento, puesto que esto queda en un segundo plano totalmente.

En cuanto a los hijos adoptivos es muy interesante entender lo que establece el Código Civil ecuatoriano sobre esto pues, en sus artículos 320 y 327:

Art. 326.- Por la adopción adquieren el adoptante y el adoptado los derechos y obligaciones correspondientes a los padres e hijos.

Se exceptúa el derecho de herencia de los padres de los adoptantes; pues, de concurrir éstos con uno o más menores adoptados, exclusivamente, la herencia se dividirá en dos partes iguales, una para dicho padre o padres, y otra para él o los adoptados. Esta disposición no perjudica los derechos del cónyuge sobreviviente.

Art. 327.- La adopción no confiere derechos hereditarios ni al adoptante respecto del adoptado ni de los parientes de éste, ni al adoptado respecto de los parientes del adoptante.

Esto a criterio del autor del presente trabajo es lamentable, ya que realmente se está dando a los hijos adoptivos todos los derechos que vendrían a tener hijos carnales, sin embargo, con la excepción expuesta anteriormente, no se cumple ningún objetivo legal, al contrario como comentario personal, se observa una evidente discriminación y como consecuencia a esta exclusión o trato diferencial deja a los hijos adoptivos en indefensión frente a los demás artículos que promulga la ley ecuatoriana.

La mayor parte de sistemas jurídicos alrededor del mundo no confiere ninguna limitación a los hijos adoptivos a suceder ya que, una vez que se realiza la adopción estos pasan a ser hijos de los adoptantes pasan a ser hijos y padres, es decir existe una relación *parteno-filial*.

El razonamiento que se tiene para la justificación de que el hijo adoptivo pueda suceder, deja más interrogantes que respuestas. Larrea Holguín afirma que:

No es razonable que un extraño pueda excluir totalmente de la herencia a otras personas vinculadas estrechamente con el causante, como pueden ser los padres o el cónyuge. Además, puede ser que el hijo adoptivo conserve derechos hereditarios en su propia familia de sangre, y no sería justo que desplazara a los parientes del difunto teniendo también otros antecesores que le dejan bienes (2008 p. 113).

Cabe recalcar que el propósito de la adopción es formar una relación paterno-filial con una persona que desgraciadamente no goza de la protección y el amor de sus padres de sangre, por lo que, con lo citado en el párrafo anterior, se podría entender que esta concepción general se ve limitada y es contraproducente, pues iría en contra del derecho a la vida digna, a tener una familia, a la igualdad y seguridad jurídica.

Lo anteriormente manifestado, se sustenta aún más puesto que, si bien no se le niega la oportunidad de heredar completamente al hijo adoptivo, al tratarlo diferente al momento de suceder que un hijo de sangre, se lo está haciendo públicamente de menos ante ley y ante los ojos de la sociedad. Esta figura definitivamente debería evolucionar, pues toda persona que sea hijo del sucesor ya sea de sangre, adoptado o nacido fuera del matrimonio merece que se le respete sus derechos como herederos del padre fallecido.

1.6 SEGUNDO ORDEN DE SUCESIÓN INTESTADA

El segundo orden de sucesión se da cuando el causante no ha dejado ningún descendiente tal como se prescribe en el artículo 1030 del Código Civil donde textualmente dice lo siguiente:

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.

En este segundo orden sucesorio, la herencia al no tener hijos ni otros descendientes se transmite hacia los ascendientes y al cónyuge y estas personas excluyen a otros herederos de ulterior grado. Esto quiere decir que, si no hay hijos la herencia pasa a ser del cónyuge o conviviente en unión de hecho y los ascendientes de grado más próximo siendo estos los padres del difunto ya sean los dos o solo uno. En caso de que sean dos, corresponderá el 50% de los bienes de la sucesión al cónyuge y el otro 50% se repartirá en partes iguales entre el padre y la madre

Queda claro que si en una sucesión no existiere ni ascendientes ni hijos el cónyuge o su conviviente por unión de hecho que le sobreviva este se convierte en heredero universal y recoge, por consiguiente, la totalidad de la herencia. Bossano (1983, p. 143). Por lo que se establecen dos requisitos esenciales para que el cónyuge o conviviente del causante sea declarado heredero universal, estos son que: a) no existan hijos y b) que no existan ascendientes del causante.

Nuestro derecho, como bien lo menciona Larrea Holguín (2008) “Pretende restringir al máximo la sucesión hereditaria intestada, llamando solamente a los hijos, padres y ascendientes y hermanos del causante, la idea del legislador ha sido la de limitar hasta solamente el tercer grado de consanguinidad” (p. 121).

Todo lo manifestado en este subcapítulo, pretende generar en cierto punto, seguridad y protección a la familia que el cesante deja a atrás al momento en que fallece. Como menciona Larrea Holguín (2008) el paterfamilias velaba por la seguridad de su familia y aunque su muerte resultaba una complicación para seguir viendo por su familia, con la ayuda del testamento este podía asegurarse que su familia estaría protegida en el ámbito económico.

1.7 EL TERCER ORDEN DE LA SUCESIÓN INTESTADA

Según el artículo 1031 del Código Civil ecuatoriano se encuentran en el tercer orden de sucesión los hermanos del causante o sus sobrinos por derecho de representación. Establece la norma referida:

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:

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

2. 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.

Es decir, si no hay hijos ni descendientes, padres, ascendientes o cónyuge, el patrimonio del causante pasa a ser heredado a los hermanos o sobrinos, concurriendo éstos últimos con el Estado ecuatoriano.

Por lo que, al existir únicamente los hermanos del causante, esos pasan a ser los únicos y universales herederos, por lo que al fallecer estos únicos herederos del causante antes de llegar a heredar, serán sus hijos quienes pasen a tomar dicho lugar en la sucesión del causante, es decir los llamados a suceder serían los sobrinos del causante por representación de el o los hermanos de este.

Larrea Holguín (2008 p. 123) explica en los siguientes términos cuándo pueden los sobrinos suceder al causante: “Si todos los hermanos del causante le sobreviven, o si murió antes alguno de ellos, pero sin dejar descendencia, heredan únicamente los hermanos, que excluyen a otros parientes más remotos”. Y añade que “Si, en cambio, uno o más hermanos del causante premurieron dejando hijos, estos sobrinos del “*cujus*” concurren con sus tíos y con el Estado. El estado entra en la sucesión desde el momento en que hay sobrinos que heredan abintestato”.

Lo interesante en este tipo de sucesión es que, cuando pasan a suceder los sobrinos automáticamente también pasa a suceder el Estado. La cuota que corresponda al Estado dependerá del número de sobrinos. Es decir, Si uno de los hermanos murió y dejó solamente un hijo, ese sobrino deberá compartir $\frac{1}{2}$ con el estado, es decir, el Estado se hace acreedor de la mitad de lo que hubiera recibido el hermano premuerto. Corresponderá al Estado $\frac{1}{3}$ de lo que

correspondía al hermano premuerto, si hubiere dos sobrinos. Corresponderá al Estado $\frac{1}{4}$ de lo que correspondía al hermano premuerto si hubiere tres o más sobrinos.

El Código Civil ecuatoriano en su artículo 1032 hace alusión a esta consideración de una manera más detallada.

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.

Cabe señalar que como menciona Bossano (1974) en el pasado (Código Civil de 1861) se reconocía hasta el *décimo* grado de consanguinidad, esto se eliminó ya que era contraproducente hasta para el Estado. Las reformas que constantemente sufre la ley ecuatoriana sirvieron para que, al momento de suceder al causante, los beneficiarios sean los que realmente hayan sido los más allegados a él y simplificar de esta manera el sistema judicial.

1.8 CUARTO ORDEN DE SUCESIÓN INTESTADA

En cuestión sobre el cuarto orden de sucesión intestada recogemos lo estipulado por el maestro Bossano que nos indica a detalle:

El cuarto y último orden de la sucesión intestada corresponde al Estado, esto es, cuando faltan hijos o nietos, ascendientes o cónyuge sobreviviente o conviviente sobreviviente, hermanos o sobrinos, el gran heredero universal es el Estado, y esto corresponde al espíritu que informa nuestra legislación, que considera que, gracias al aporte del Estado, los particulares pueden generar sus riquezas. (1983 p. 148)

Lo que esto significa es que el Estado entra como último sucesor cuando no existen hijos ni descendientes, padres, hermanos ni sobrinos del causante. Como lo menciona Bossano (1983) El argumento para que entre el Estado a suceder es que, gracias a este, el causante pudo trabajar y generar dinero, bienes, etc. y por ende siguiendo esa lógica lo más justo sería es que el causante,

en caso de ausencia de parientes cercanos, devuelva al Estado parte de su patrimonio para que éste a su vez pueda ayudar a generar ingresos para beneficio de las demás personas.

Pues no entra como primero a suceder sino entra como último lo cual no se percibe como agresivo, lo contrario este deja la oportunidad que ascendientes, descendientes, cónyuge o conviviente, hermanos y sobrinos entren primero antes que el excluyendo la parte que le corresponde cuando entran los sobrinos a suceder.

Por lo que, a breves rasgos, es una manera estructurada e inteligente para crear ingresos directos para el Estado. Es importante contemplar la idea que, no siempre se va a poder hacer un testamento y mucho menos se puede dar por sentado que en caso de existir un testamento elevado a escritura pública, el mismo se encuentre bien estructurado. Por lo que en efecto, a pesar de existir reglas, modos y circunstancias para suceder, la normativa puede cambiar e incluso llegar al extremo de que a futuro, se establezca la disposición de que al no existir un testamento o el mismo carezca de los requisitos establecidos por el ley, el mismo será nulo y por ende se entenderá como único heredero al estado, lo cual realmente sería preocupante.

El Código Civil ecuatoriano hace mención de esto en su artículo 1033 puesto que *“A falta de todos los herederos abintestato designados en los artículos precedentes, sucederá el Estado”*.

Históricamente esto no siempre fue así, pues en el primer Código Civil del Ecuador, en su artículo 980 se establecía que, a falta de todos los herederos abintestato designados en los artículos precedentes, sucederá el fisco, así se mantuvo hasta la reforma de 1970 donde se cambió la palabra fisco por la palabra Estado dejando bien en claro que el patrimonio del fallido sería dispuesto por el Estado evitando si confusiones o dudas. Lo que permite observar claramente la intención del Estado de beneficiarse en su totalidad del patrimonio del causante.

1.9 SUCESIONES MIXTAS

Bossano (1983) define a la sucesión mixta como la que *“No obstante de existir testamento, no se lo puede aplicar en su totalidad, haciéndose indispensable proceder en consonancia con las emanaciones legales, en la parte en la que no es susceptible de cumplir la voluntad del testador”*.

Como su nombre lo indica, las sucesiones mixtas son las que tienen una parte testamentaria y una intestada. El artículo 1034 del Código Civil define las sucesiones mixtas en los siguientes términos:

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.

Sobre el tema Larrea Holguín interpreta que:

La hipótesis que plantea este artículo consiste en que el causante ha hecho testamento válido y eficaz, pero no ha dispuesto de todos sus bienes o no puede aplicarse a todos ellos, de modo que queda un remanente, los bienes que no se pueden asignar conforme al testamento deben asignarse, en primer lugar, según las indicaciones que haya dado el mismo testador. (2008, p. 132-133)

En efecto, a menudo el otorgante se refiere a varios o muchos de sus bienes en el testamento, pero omite referirse a otros o no considera, al momento de otorgar su testamento, ciertas disposiciones legales que limitan su voluntad. En tal situación es la Ley inmediatamente dispone que se sigan las reglas establecidas en el Código Civil.

Lo anteriormente señalado, se argumenta en razón de que, frecuentemente incluso cuando el causante dispone sus bienes es porque este se encuentra en sus últimos días, pero suele suceder que vive más de lo esperado y por ende tiene nuevos bienes o menos bienes según sea el caso y se cumpla la condición de no disponer con todos sus bienes.

Sin embargo, hay personas que otorgan testamento años o décadas antes de fallecer. Pero luego de otorgar testamento pueden adquirir o disponer de bienes. Por lo que se vendría a tener causas como: 1) No se refiere a todos los bienes; 2) En el testamento no se observan disposiciones sobre asignaciones forzosas o se incluyen disposiciones inaplicables (por ejemplo, a favor de personas inexistentes); y 3) Los bienes respecto a los cuales dispuso el otorgante cuando otorgó el testamento no son los mismos que se encuentran en su patrimonio en el momento de su muerte.

CAPÍTULO II: SUCESIÓN TESTADA EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

2.1 INTRODUCCIÓN

Este capítulo abarcará varios temas sobre la sucesión testada tales como: sus requisitos, clasificaciones y orígenes, tipos de testamentos, asignaciones y limitaciones a la facultad de testar relacionadas con las asignaciones forzosas.

Como se ha señalado con anterioridad, la sucesión testada busca hacer efectiva la voluntad del causante respecto al destino de su patrimonio después de sus días. Sin embargo, en el Ecuador, esta voluntad se encuentra limitada por la Ley. En primer lugar, para el otorgamiento de un testamento deben observarse determinadas formalidades externas de obligatorio cumplimiento. Caso contrario, el testamento podrá ser declarado nulo. Por otra parte, en su contenido, el testamento debe respetar reglas mínimas para que sea efectivo en su totalidad pues caso contrario podrá ser reformado.

El Código Civil ecuatoriano contiene una cantidad considerable de reglas que regulan la actividad testamentaria. Existen normas fundamentales, tales como el artículo 1084 que literalmente dice:

Art. 1084.- Todo asignatario testamentario deberá ser persona cierta y determinada, natural o jurídica, ya sea que se determine por su nombre o por indicaciones claras del testamento. De otra manera, la asignación se tendrá por no escrita.

Es decir, el artículo precedente explica quiénes pueden ser asignatarios de los testamentos excluyendo a quienes las personas naturales y jurídicas inexistentes.

Este capítulo se referirá a las normas relativas a las asignaciones testamentarias, las cuales serán analizadas a profundidad y se establecerá su origen, su razón de ser, su naturaleza, sus objetivos, etc.

Para este capítulo se tomará en cuenta todo lo manifestado por doctrinarios expertos en Derecho Sucesorio como son Guillermo Bossano, Monseñor Juan Larrea Holguín entre otros para explicar de manera detalla la razón de ser de esta clase de sucesión.

2.2 DEFINICIÓN DE SUCESIÓN TESTAMENTARIA

Previo a la revisión del origen de la sucesión testamentaria y de lo que conlleva, debemos de tener en claro ¿Qué es la sucesión Testamentaria?

Según Lorenzo (2009, citado por Ramírez 2016, p. 163): “La sucesión testamentaria es aquella que tiene lugar cuando la herencia se difiere en virtud del testamento”.

Por su parte Ramírez (2016) señala que: “En la sucesión testamentaria la porción sucesoria nace de la voluntad del causante expresada testamentariamente, a diferencia de la intestada o legítima que emana de la ley” (p. 163).

En cambio Bossano (1974) propone que la sucesión testamentaria es aquella en la cual prevalece la voluntad del causante, expresada conforme a la ley.

De las definiciones citadas podemos concluir que la sucesión testamentaria nace de la voluntad del otorgante, es decir que el testar es un acto facultativo por el cual el interesado (testador) dispone sobre su patrimonio. Sin embargo esa “voluntad” se encuentra limitada por las reglas que emanan de la ley y la falta de cumplimiento de determinados requisitos legales pueden afectar la legalidad, vigencia o efectividad del instrumento testamentario.

El autor propone por tanto que, la sucesión testamentaria es aquella que nace de la voluntad del causante y que está reglada por las disposiciones legales pertinentes.

Una vez definida la figura de la sucesión testamentaria, se visualiza el origen y naturaleza del instrumento primordial para la correcta formulación de las sucesiones testamentarias, siendo esta el testamento como tal.

2.3 ORIGEN DEL TESTAMENTO

Para poder llegar a determinar el origen y por consiguiente la naturaleza jurídica del testamento, tomaremos como punto de partida lo estipulado por Larrea Holguín (2008) en lo referente a que: “El origen más remoto del testamento no se conoce con certeza, pero sí consta

que desde la antigüedad se reguló por costumbres y leyes la sucesión en los bienes de una persona difunta.” (p. 137)

En ese sentido se puede observar cómo se unen el derecho anglosajón y el latino, pues como Copello (1994) menciona, en el principio se regulaba por la costumbre y leyes de sucesión; esto quiere decir que, de cierto modo el testamento era un punto medio entre ambas posturas, lo mejor de dos mundos por decirlo de algún modo, ya que estos dos sistemas jurídicos se unieron en algún punto de la historia para regular la figura jurídica del testamento y esta a su vez fue evolucionando y se dejó en un segundo plano a la costumbre.

Bossano (1983) relata sobre los inicios del testamento, pues este primero apareció como una forma espontánea de suceder, aquella por la cual la ley interpreta la voluntad del “*cujus*”, por lo que se llamaba a suceder a las personas que estaban más cerca del afecto de él. No fue sino hasta la creación de la ley de las Doce Tablas, en el Derecho Romano en donde aparece la institución expresa y escrita del testamento que, en ese tiempo tenía un fuerte carácter religioso. Actualmente el poder del testamento se ha ido debilitando, toda vez que las legislaciones han limitado la libertad de testar, hasta el punto que en el Ecuador el causante solo puede disponer libremente de la cuarta parte de su patrimonio, salvo carezca de descendientes.

Lo que menciona Bossano es muy importante, ya que se observa claramente que el testamento ha venido sufriendo una evolución que según el punto de vista que tenga el lector ha sido para mejor o para peor, en razón de que en la antigüedad se podía disponer libremente del patrimonio pero al momento que este fue normado e incluso cuando este adquirió por un tiempo un carácter religioso, se vició tremendamente pues ya no era la voluntad del causante por cual hacia el testamento, sino era lo políticamente correcto: el Estado se convirtió en el agente que disponía, al menos parcialmente, sobre el destino del patrimonio.

Como señala Larrea Holguín (2008), la Ley de las Doce Tablas (Roma) otorgaba la facultad para testar y esta se fundaba en la patria potestad, poder exorbitante y excesivo por el cual el patriarca como jefe de la familia tenía el control de las cosas y de los miembros de la familia.

Igualmente, Larrea Holguín (2008) indica que, una característica del Derecho Romano, desde sus inicios consistió en el nombramiento de herederos, para que ocuparan el lugar jurídico del paterfamilias. De hecho, no existía testamento sin esta nominación y no se permitía que la

sucesión fuera parte testada y parte intestada, ya que si existía un heredero esta tenía que asumir todas las relaciones jurídicas, así como todo el patrimonio.

Un dato interesante que Larrea Holguín (2008) hace alusión en su obra Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador es que, en la antigua Roma el *pater familias* podía hacer el testamento en nombre de su hijo o descendiente menor o incapacitado mentalmente. Ésta facultada se derivaba del concepto que se tenía en la antigua Roma de la patria potestad (hoy en día igualmente el incapaz no puede testar pero el testamento es un acto personalísimo por lo que su representante no puede otorgar testamento en su nombre).

Con esto podemos darnos cuenta de cómo concebían los Romanos la institución de la familia. Era notorio lo sobreprotectores que estos llegaron a ser, haciéndole el testamento a su hijo menor o incapacitado con el razonamiento de que el *paterfamilias* sabría qué es lo mejor para ellos. Si bien hoy en día esto sería inconcebible ya que el testamento es un acto personal y voluntario en cierto punto, han quedado rasgos de ese sentimiento de proteger a la familia hasta el final, esto se aborda y lo veremos en las asignaciones forzosas.

2.4 NATURALEZA JURÍDICA DEL TESTAMENTO

Al hablar de la naturaleza jurídica del testamento, Larrea Holguín concibe que:

En el antiguo Derecho Romano el testamento podía considerarse como una ley; en ciertos sistemas de costumbres medievales podía considerarse un contrato, pero en el moderno sistema jurídico, y concretamente en el Ecuador, no se puede concebir sino como un acto jurídico solemne, unilateral, dispositivo incondicional, sujeto a la eficacia al evento de la muerte del testador y a la aceptación por parte de alguien, revocable. (2008, p. 142)

Con lo anteriormente señalado, se puede distinguir que el testamento es un derecho que se tiene para disponer del patrimonio de uno mismo, este se caracteriza por ser un acto solemne, personal y unilateral, dispositivo, perfeccionado por la causa de la muerte.

Las características de la naturaleza del testamento son las siguientes:

1.- Al acto dispositivo en el Código Civil ecuatoriano en el artículo 1037 en el cual se establece lo siguiente: “*El testamento es un acto más o menos solemne en que una persona*

dispone del todo o de una parte de sus bienes, para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él, mientras viva”.

El artículo citado señala que no es el testamento menos solemne o un poco solemne a lo que se refiere es que, las solemnidades pueden llegar a ser mayores o menores tal como dice Larrea Holguín (2008) en lo referente a que el testamento en el Ecuador debe, necesariamente hacerse mediante un acto escrito y el mismo requiere el cumplimiento de especiales solemnidades que se suman a las de los instrumentos públicos.

Algunas de estas solemnidades son que el testamento deba ser leído en voz alta frente a los testigos, debe hacerse frente al juez o notario y como lo dice Rutter

La especial solemnidad de que debe revestirse el testamento no se debe solamente a que puede ser título para la transferencia del dominio de inmuebles, sino a la singular trascendencia del acto jurídico, aunque no recaiga sobre ningún bien inmueble puesto que se trata de disponer de todo el patrimonio. (1970, Citado por Larrea Holguín, 2008, p. 143)

Por lo que si faltara alguna de estas solemnidades se declararía como nulo al testamento y podrá pedirla la persona o personas que tengan interés en hacerlo.

2.- En cuanto al acto personal y unilateral; como su nombre lo indica, es hecho por el causante y por nadie mas no es un contrato y es aquí donde discrepamos con otras legislaciones como la francesa o la italiana ya que estos si conciben al testamento como un contrato, ¿Por qué nosotros no concebimos al testamento como un contrato? La respuesta se encuentra en el artículo 1041 del Código Civil ecuatoriano que estipula:

Art. 1041.- El testamento es un acto de una sola persona.

Serán nulas todas las disposiciones contenidas en el testamento otorgado por dos o más personas a un tiempo, ya sean en beneficio recíproco de los otorgantes, o de una tercera persona.

Como prescribe el Código Civil es el acto de una sola persona no de dos y no se obliga para nadie, de naturaleza que es un acto completamente voluntario que el causante quiere hacer debido a que no está en la obligación de hacerlo y no lo pueden obligar a hacer porque ahí cabría la nulidad del mismo.

3.- Los actos dispositivos tienen como finalidad la transmisión de bienes o derechos, esa disposición puede ser directa o indirecta pues como establece Larrea Holguín (2008:) “Quien nombra heredero y nada más, en realidad dispone de todos sus bienes a favor de tal persona.

Quien pormenorizadamente establece una serie de asignaciones en forma de legados de cosas concretas, también dispone de sus bienes” (p. 146).

Estas disposiciones pueden referirse a cualquier tipo de bienes corporales o incorporales, presentes o futuros, derechos reales o créditos y aquí se debe destacar que no siempre se van a cumplir estas disipaciones ya que las cosas futuras como se es incierto se deberán ver con lo que es real en el momento de que se abre la sucesión.

4.- En lo referente al acto realizado por causa de muerte, para que este se perfeccione el testamento y este sea ejecutable tiene que indispensablemente morir el causante constituyéndose así la *mortis causae*, ya que mientras el testador siga vivo no produce ningún efecto el testamento realizado, lo interesante de esto es que mientras el testador este vivo, el testamento como tal no es ya que este podrá ser revocado a voluntad del testador.

Como lo menciona el Código Civil en su artículo 1039 donde explica la revocabilidad de las disposiciones testamentarias.

Art. 1039.- Todas las disposiciones testamentarias son esencialmente revocables, aun cuando el testador exprese en el testamento la determinación de no revocarlas. Las cláusulas derogatorias de sus disposiciones futuras se tendrán por no escritas, aunque se confirmen con juramento.

Si en un testamento anterior se hubiese ordenado que no valga su revocación si no se hiciere con ciertas palabras o señales, se mirará esta disposición como no escrita

Como lo menciona Larrea Holguín “la voluntad de revocar puede expresarse mediante acto solemne, cumpliendo las formalidades propias del otorgamiento de última voluntad, o bien mediante actos que hagan imposible la ejecución del testamento” (p. 149).

Esta revocación podrá ser total o parcial según corresponda el caso, únicamente por otro testamento solemne dejando así sin efecto el anterior testamento.

5.- La quinta característica es que el testamento es indelegable; lo que quiere decir que no se puede otorgar mediante apoderado, sino este tiene que ser otorgado directamente, en atención a sus características, naturaleza y efectos jurídicos.

6.- Finalmente el testamento es un acto Jurídico *sui géneris* porque inclusive se puede repudiar a la asignación, además, hay un dislocamiento en el tiempo y no es requisito para que este suceda que el heredero acepte o no el legado. (Sanmartín, 2011)

Con todas estas características podemos notar que la figura jurídica del testamento está sumamente normada y reglada, pero que estas reglas sufren de la voluntad de las partes pues como vimos si un heredero repudia el testamento esto no significa que el testamento no sea válido o así mismo, si se demanda la reforma testamentaria la única regla que es indispensable para que suceda es que el que realizo el testamento muera para que este comience a tener vida jurídica como tal.

2.5 DEFINICIÓN DE TESTAMENTO

Previo a definir lo que es un testamento es necesario comprender que el origen de la palabra como tal y sus diversas derivaciones, ante lo cual el ejemplo realizado por Meza Barros (1959, citado por Larrea Holgín 2008, p. 151) es apropiado: “la expresión Testamento deriva de las voces latinas *testatio* y *mentis*, que significan testimonio de la voluntad.”

Bossano (1983) afirma que: “la mayoría de Códigos latinoamericanos tienen una afirmación similar de testamento, la misma que fue inspirada por el maestro Andrés Bello, ya que corresponde a la incorporada por nuestra ley”. Posteriormente el jurista Bossano formula su propia definición de testamento siendo esta que el testamento es “un acto jurídico solemne por el cual una persona dispone de su patrimonio para que tenga pleno efecto después de sus días, reservándose la facultad de revocar sus disposiciones” (p. 155)

Por otra parte, Larrea Holguín (2008) define al testamento como: “Una declaración de voluntad que no va dirigida por sí misma a otra persona, sino que tiene valor *erga omnes*, que deben ser respetadas por todos.” (p. 145)

(Arellano & Bolaños, 2019) ven al testamento como: “Un instrumento específico, mediante el cual se expresa de manera jurídicamente válida, la voluntad de disponer de los bienes para después de la muerte” (P. 15).

Es relevante señalar lo que Estado ecuatoriano establece o entiende sobre la definición del testamento:

El testamento es una declaración en la cual consta legalmente la voluntad del testador relativa a los bienes y otras cuestiones como reconocimientos filiales, nombramientos de tutores, revelaciones o confesiones, disposiciones funerarias, para que surta efecto luego de su

fallecimiento. (Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana. 2020, Testamentos. Recuperado de <https://www.cancilleria.gob.ec/testamentos/>).

De todas estas definiciones, se observa que ciertas palabras se repiten como es voluntad, bienes, solemnidad, acto o instrumento jurídico y entendiendo a lo que se refieren cada una de estas palabras en cuento a Derecho Sucesorio y es por esto que podemos definir al testamento como un Acto Jurídico solemne en donde el causante emana su voluntad y reparte su patrimonio a sus herederos.

2.6 REQUISITOS DEL TESTAMENTO

El testamento al ser un acto jurídico y reglado por las leyes tiene que cumplir con requisitos mínimos. Estos requisitos pueden clasificarse en: subjetivos y objetivos.

Como primer requisito subjetivo tomamos en cuenta lo planteado por Bossano (1974), él indica que es la intervención personal y directa del sujeto activo del acto jurídico al que se le denomina testador.

Como segundo requisito se configura el consentimiento o voluntad del testador, como dice Bossano (1974) “la voluntad es la expresión libre del deseo de una persona, y si esa libertad está limitada o adolece de vicios, queda anulada, para los tratadistas, se asimila al consentimiento” (p. 168)

Como requisitos objetivos tenemos que, el testamento debe otorgarse por escrito y debe perfeccionarse ante testigos.

Nuestras leyes disponen los requisitos objetivos toda vez que sirven para el caso hipotético de que el testamento actualmente se lo pueda dar de manera oral, para evitar malas interpretaciones y la presencia de los testigos aseguran que el causante lo hizo personalmente y con plena voluntad de realizar un testamento.

2.7 TIPOS DE TESTAMENTOS

En el Ecuador tenemos específicamente dos clases de testamentos: los testamentos solemnes denominados comunes u ordinarios; los cuales se subdividen en los testamentos abiertos y testamentos cerrados y testamentos especiales denominados comunmente como menos solemnes o privilegiados y estos se dividen en los marítimos y militares.

Como último tenemos a los testamentos hechos en el extranjero estos no entran realmente en ninguna de las dos categorías ya que tiene sus propias reglas.

2.7.1 TESTAMENTOS SOLEMNES

Según Bossano (1974) el testamento solemne: “es aquel que requiere del cumplimiento de formalidades específicas sin las cuales no sería válido el acto jurídico” (p. 178)

Por su parte, Ferrero indica que los testamentos solemnes son los que otorga personalmente el testador en presencia de testigos donde se manifestará la voluntad del testador mediante acto escrito e intervendrá un notario y se dará lectura del mismo (2011 citado por Ramírez, 2016, p.192).

Una vez entendidas estas definiciones vemos que, esta clase de testamentos son los que se hacen con más frecuencia ya que cuando revisemos los privilegiados estos realmente son muy situacionales y fueron creados cuando la realidad social del país era totalmente diferente ya sea porque antes vivíamos con la mentalidad de guerra y ahora con una mentalidad de paz.

2.7.2 TESTAMENTOS ABIERTOS

Bossano (1974) frente a los testamentos abierto indica que: “son aquellos por el cual el testador hace conocedoras de su última voluntad a otras personas. De acuerdo a las formalidades.” (p. 179)

Medina (1996 citado por Quispe, 2018, p. 181) Por su parte establece las ventajas de esta clase de testamento, las cuales a su criterio son:

- 1) Brinda mayor seguridad de que el testamento no va a ser destruido;

- 2) Permite testar a quien no sabe leer ni escribir;
- 3) Goza de la presunción de autenticidad del instrumento público.

En nuestra propia legislación ecuatoriana tenemos estipulado lo que quiere decir testamento abierto pues en el Código Civil ecuatoriano en su artículo 1046 prescribe: “*Testamento abierto, nuncupativo o público es aquel en que el testador hace sabedores de sus disposiciones a los testigos*”.

Con lo anteriormente manifestado, se puede definir al testamento abierto como aquel que es realizado con conocimiento de sus testigos para las disposiciones testamentarias que el causante deja en vida realizado con los requisitos que pide la ley como es que se haga frente a un notario y testigos.

2.7.3 FORMALIDADES DEL TESTAMENTO ABIERTO

Acorde a lo estipulado en Código Civil en sus artículos 1054, 1055 1065 en los cuales se dispone lo siguiente:

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

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

Art. 1055.- El testamento abierto será todo él leído en alta voz por el notario, si lo hubiere, o a falta de notario, por uno de los testigos, designado por el testador a este efecto.

Mientras el testamento se lee, estará el testador a la vista, y las personas cuya presencia es necesaria oirán todo el tenor de sus disposiciones.

Art. 1056.- Terminará el acto por las firmas del testador y testigos, y por la del notario, si lo hubiere.

Por lo tanto, en el testamento abierto el Código Civil establece que deben asistir tres testigos, debe ser realizado frente a un notario, todos los datos pertinentes del causante y finalmente este deben ser leído en voz alta y el testador debe estar ahí para oír en todo ese momento y todos los presentes firman.

Alternativamente el testamento solmene abierto podrá ser otorgado sin la presencia de un notario, pero ante 5 testigos tal y como lo dispone el artículo 1052 del Código Civil.

Es importante esta figura testamentaria porque no deja a interpretaciones la voluntad del testador todo lo contrario el mismo en vida dice cómo quiere se sea dividido su patrimonio y lo más importante al momento que este es leído en vos alta todos los presentes, testigos y notario saben cuál es la voluntad del causante, esto ayuda sin duda para que cuando se abra la sucesión estos puedan a tenor de la situación decir como quería el causante que se divida su patrimonio.

2.8 TESTAMENTO CERRADO

El Código Civil ecuatoriano define al testamento cerrado como:

Art. 1061.- Lo que constituye esencialmente el testamento cerrado es el acto en que el testador presenta al notario y testigos una escritura cerrada, declarando de viva voz y de manera que el notario y testigos le vean, oigan y entiendan, salvo el caso del artículo siguiente, que en aquella escritura se contiene su testamento. Los mudos podrán hacer esta declaración escribiéndola a presencia del notario y testigos.

El testamento deberá estar escrito o a lo menos firmado por el testador.

La cubierta del testamento estará cerrada o se cerrará exteriormente, de manera que no pueda extraerse el testamento sin romperla.

Queda al arbitrio del testador poner un sello o marca, o emplear cualquier otro medio para la seguridad de la cubierta.

El notario expresará en la cubierta, bajo el título testamento, la circunstancia de hallarse el testador en su sano juicio; el nombre, apellido y domicilio del testador y de cada uno de los testigos; y el lugar, día, mes y año del otorgamiento.

Termina el otorgamiento por las firmas del testador y de los testigos, y por la firma y signo del notario, sobre la cubierta.

Durante el otorgamiento estarán presentes, además del testador, un mismo notario y unos mismos testigos, y no habrá interrupción alguna sino en los breves intervalos que algún accidente lo exigiere.

Peña (1954 citado por Quispe 2018, p. 187) manifiesta que el testamento cerrado “es aquél en que el testador, sin revelar su última voluntad, manifiesta, en presencia del Notario y los testigos que han de autenticar el acto, que aquélla se halla contenida en el pliego cerrado y sellado que al efecto presenta”

Lanatta por su parte nos comparte su criterio al respecto pues señala: “su objetivo es permitir que una persona pueda testar utilizando el elemento de autenticidad que proporciona la intervención notaria en su otorgamiento, pero sin que se conozcan sus disposiciones testamentarias antes de su muerte” (1981 citado por Quispe 2018, p. 187)

El testamento cerrado, por lo tanto, se podría decir que guarda el secreto del testador y no lo revela hasta que este fallece para mostrar cuál fue su última voluntad, pues este testamento refleja en esencia lo verdaderamente deseado por el causante.

2.9 TESTAMENTOS PRIVILEGIADOS

Esta clase de testamentos, como menciona Bossano (1974), tiene sus raíces en la antigua Roma: “fueron concebidos en el Derecho Romano, primordialmente por los factores bélicos imperantes de la época histórica” (p. 188)

Cabe la precisión de que este tipo de testamentos son otorgados en situaciones de grave peligro y omiten varias formalidades que tienen los testamentos solemnes entendidamente porque al tiempo que se suponen que se efectúan estos no se cuenta con el tiempo necesario o con un notario que pueda dar fe que el testamento es realizado con las solemnidades estudiadas en los capítulos anteriores de este trabajo.

Es por esta razón que estos testamentos son denominados privilegiados. Nuestra legislación prevé dos tipos de testamentos privilegiados los testamentos militares y los testamentos marítimos.

2.9.1 TESTAMENTOS MILITARES

El Código Civil Ecuatoriano en su artículo 1071 explica al testamento militar como:

Art. 1071.- En tiempo de guerra el testamento de los militares y de los demás individuos empleados en un cuerpo de tropas de la República, y asimismo el de los voluntarios, rehenes y prisioneros que pertenecieren a dicho cuerpo, y el de las personas que van acompañando y sirviendo a cualquiera de los antedichos, podrá ser otorgado ante un capitán u oficial de grado superior al de capitán.

Si el que desea testar estuviere enfermo o herido, podrá otorgar su testamento ante el capellán o médico que le asista; y si se hallare en un destacamento, ante el oficial que lo mande, aunque sea de grado inferior al de capitán.

Bossano define al testamento Militar de la siguiente manera:

Testamentos militares son aquellos que se otorgan en tiempo de guerra, por parte de quienes están en la operación bélica no solo como jefes, oficiales y soldados, sino también como empleados, voluntarios, rehenes y prisioneros que pertenecieren al cuerpo de tropas de la república y asimismo las personas que van acompañado y sirviendo a cualesquiera de los antedichos; siempre y cuando se hallen en una expedición de guerra, que este actualmente en marcha o campaña contra el enemigo, o en la guarnición de la plaza situada. (p. 190)

Vale la pena mencionar que en la actualidad que vive el país, estos testamentos militares y marítimos, son casi obsoletos pues no nos encontramos en guerra con otro país y aunque el origen de este testamento viene directamente de la antigua Roma donde era constante las guerras, en pleno año 2020 esto ya no ocurre, sin embargo, no se elimina la posibilidad de que estos testamentos privilegiados sean aplicados a casos similares, ante lo cual cumpliría su objetivo.

2.9.2 TESTAMENTOS MARÍTIMOS

Al igual que con el testamento Militar el Código Civil establece cuando se puede otorgar este tipo de testamentos en su artículo 1077:

Art. 1077.- Se podrá otorgar testamento marítimo, a bordo de un buque ecuatoriano de guerra, en alta mar.

Será otorgado ante el comandante o su segundo, a presencia de tres testigos.

Si el testador no supiere o no pudiere firmar, se expresará esta circunstancia en el testamento.

Se extenderá un duplicado del testamento con las mismas firmas que el original.

Barandiaran afirma que “El testamento marítimo es el que se hace durante la navegación en un buque, es testamento de emergencia, transitorio y eventual; es decir, de transitoria validez porque se requiere proceder, a la protocolización” (1995, citado por Quispe 2018, p.215)

Por lo tanto, se establece claramente el principal requisito del testamento marítimo, ya que el mismo debe ser realizado en un buque y en este se deberán seguir normas mínimas que expone el Código Civil como es que, el testamento se guardará entre los papeles más importantes de la nave, y se dará noticia de su otorgamiento en el diario como lo dice el artículo 1078 o el 1081 los

cuales estipulan que el testamento marítimo no valdrá sino cuando el testador hubiere fallecido antes de desembarcar, o antes de expirar los noventa días subsiguientes al desembarco.

Este tipo de testamento, se creó para favorecer a las fuerzas navales, a sus tripulantes y a quienes estuvieran a bordo de un buque de guerra, ante lo cual se observa una diferencia con el testamento militar, ya que podría decirse que este tipo de testamento, se configuró para poder dejar los bienes del marino a sus familiares o allegados y no exista incertidumbre al respecto.

CAPÍTULO III: ASIGNACIONES FORZOSAS

3.1 INTRODUCCIÓN CONSIDERACIONES GENERALES Y ORIGEN DE LAS ASIGNACIONES FORZOSAS

Una vez revisado todo lo elemental referente a las sucesiones testamentarias: su origen, naturaleza jurídica, definición, clasificación y tipos, es necesario ahora estudiar a profundidad a las asignaciones forzosas. Para esto resulta esencial revisar temas generales como su origen, definición y su relación con el derecho de la libertad.

Previo a discutir y analizar el origen de las asignaciones forzosas es necesario comenzar, con una frase que resulta sumamente importante para lograr el entendimiento del origen del Derecho Sucesorio en general. La frase le pertenece a Schützenberger (1975 citada por Bossano 1978, p. 12) donde se menciona que: “La historia de las revoluciones políticas y sociales está escrita en la historia del derecho de sucesión.”

La frase citada, explica que el Derecho Sucesorio no es más que la respuesta al régimen de vida que se vive en determinado periodo de la historia. Un claro ejemplo de esto, es que se realizaban particiones de bienes cuando fallecía el causante desde el inicio, luego se reguló con la Ley de las Doce tablas, posteriormente sufrió más cambios el Derecho Sucesorio con el Derecho Romano, hasta llegar a nuestros días donde aún no resulta perfecto la figura de Derecho Sucesorio, pero si cada vez, más se intenta ir mejorándola.

Como origen más próximo a las sucesiones forzosas tenemos al Derecho Romano que fue la primera figura en ciertamente limitar al derecho para testar ya que como Bossano manifiesta desde la época del Derecho Romano se tenía la idea que:

Jamás persona alguna puede llegar a moldear una fortuna por sí sola, sin el concurso de los más variados factores; y que, por lo mismo, siendo su patrimonio una especie de producto social, está obligado a compartirlo con aquellos seres que están más íntimamente vinculados por los lazos de consanguinidad y parentesco. (1978, p.13)

Esta idea, guarda concordancia a que si bien es cierto el patrimonio es de propiedad de cada persona; ya sean bienes muebles y/o inmuebles, dinero, ganado, etc. Estas riquezas son de propiedad de la persona que las generó, se entiende que las personas al ser seres sociales, siempre

conviven o se apoyan en alguien; en este caso se podría afirmar o entender que una persona generalmente se apoya en su familia para obtener o generar su patrimonio, ya sea familiares ascendientes y/o descendientes. Por lo tanto, lo más justo sería que, al momento que una persona fallece, sean los familiares más cercanos los que reciban una parte de lo que moralmente les corresponde.

Si bien puede ser acertada esta afirmación no quita la incógnita de que ¿Si se está limitando o no a la libertad para la disposición del patrimonio del causante? Por lo que resulta necesario realizar la clara distinción entre libertad testamentaria y libertad dispositiva o libertad para disponer.

3.2 LIBERTAD TESTAMENTARIA

En principio y como anteriormente se estableció todas las personas son capaces para testar, con la excepción de los menores de dieciocho años, interdictos por causa de demencia, el ebrio consuetudinario o toxicómano y la persona no pueda darse a entender por escrito. Salvo estas excepciones, cabe la afirmación que todos los que sean capaces tienen la libertad de realizar el acto jurídico testar.

La regla por ende es que toda persona es capaz de otorgar testamento y por ende gozan de la libertad testamentaria. La incógnita ahora, sería si esta libertad testamentaria está regulada por la libertad dispositiva y si el causante podría disponer de sus bienes a su antojo.

Antes de responder esta incógnita, se debe definir qué es la libertad testamentaria. Aloy (2015) sostiene que la libertad testamentaria “significa la facultad que se reconoce a las personas de decidir el destino de sus bienes con preferencia a la designación que realiza el legislador, que opera entonces como ordenación subsidiaria de la sucesión”. (p. 7)

Por ende, se puede definir a la libertad para testar como el poder que tienen las personas capaces de suceder para que por medio su sano juicio decidan a donde se traspasaran sus bienes al final de sus días. Pero esta libertad se encuentra limitada por la libertad dispositiva y esta a su vez se ve limitada por las leyes ecuatorianas específicamente el Código Civil Ecuatoriano.

3.3 LIBERTAD DISPOSITIVA

En cuanto a la libertad dispositiva, esta se la entiende como la libertad que se tiene de disponer los bienes; es decir que una persona podría disponer del patrimonio como considere pertinente, más esta disposición se encuentra regulada en la de la legislación ecuatoriana.

Se podría establecer, que la libertad para testar es el género y por consecuente la libertad dispositiva sería la especie dentro de esta facultad de testar libremente.

Bossano (1978) explica a la libertad dispositiva como “Razonamiento que se tiene de quien generó su patrimonio está asistido de las más amplias garantías y facultad también para disponer del mismo.” (p.13)

En cuanto a las limitaciones que sufre el derecho de libertad a testar se encuentran las siguientes:

- 1.- Se realiza una distinción de quienes son capaces para testar.
- 2.- La disposición de los bienes, se despende de la propiedad de los mismos, ya que a pesar de que resulta evidente, solo se puede disponer de los bienes propios, no de los de terceras personas, menos aún de los bienes del Estado Ecuatoriano.

3.4 ASIGNACIONES FORZOSAS

Las asignaciones forzosas son definidas en nuestra legislación, en el Código Civil en el artículo 1194 como “(...) 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*”.

Bossano (1978) en lo referente a las asignaciones forzosas, afirma que son de derecho público ya pues estas tienen un carácter total e indiscutiblemente social ya pues su objetivo primordial es de proteger a los integrantes de la familia del causante, considerándolos a ellos como el pilar base y primordial de toda estructura humana.

La mayoría por no decir todos los países que tienen la herencia del Derecho Romano, conciben a las asignaciones forzosas como mecanismos por los cuales se asegura la estabilidad de la familia del causante cuando este muere. Lo anteriormente manifestado debido a que antiguamente, el *pater familia* era el dueño y señor de su hogar y si este moría, obviamente dejaba en estado de indefensión a toda su familia, es por eso que estos heredaban sus bienes y patrimonio para subsistir con la herencia del causante.

Esto se ve más a fondo como lo menciona Bossano (1974) en las otras legislaciones con fuerte influencia Romana, si bien es cierto no guardan un criterio uniforme en relación con las clases y proporción de dichas asignaciones. Pero todas guardan la misma finalidad de ayudar y proteger a los miembros directos de las familias, cuando se legislo las asignaciones forzosas en Latinoamérica Andrés Bello concibió tres clases de asignaciones forzosas siendo estas:

- 1.- La Porción Conyugal
- 2.- Las Legítimas y;
- 3.- La Cuarta de mejoras, en las sucesiones de los descendientes.

Por lo que, al establecer las asignaciones forzosas dentro del sistema jurídico, de cierta forma se limita y extingue la libertad de testar, ya que si bien se entendería de buena fe el querer proteger siempre a la familia incluso después de la muerte del causante, está claro que prácticamente no existe verdaderamente libertad de disponer del propio patrimonio del causante, ya que así el causante expresamente manifieste su voluntad de dejar todo su patrimonio a una fundación por ejemplo, no lo puede hacer; o mejor dicho, no va a ser válida y ejecutable.

Sin referir a cada caso por el cual el causante pueda declarar indigno o desheredar a uno de sus herederos, resulta sorprendente que como sociedad estemos abrazados de la protección familiar porque prácticamente las asignaciones forzosas si bien antiguamente ayudaban a subsistir de cierto modo, ya que permitían hasta cierto punto continuar incrementando el patrimonio del causante con el de la persona que heredaba, así no existía perdida alguna y este patrimonio al permanecer en familiares sería prospero; sin embargo, lo antes mencionado es totalmente subjetivo.

Es razonable afirmar que cada caso de sucesiones es diferente y particular ya que seguramente se presentarán diferentes factores. Sin embargo, cuando se refiere a los herederos, cabe señalar la idea de que si un hijo, por ejemplo, ya cumplió la mayoría de edad y es

plenamente capaz, ya no debería depender en su totalidad de sus padres y por ende al tener el potencial de generar su propio patrimonio, se podría decir que no tendría el derecho o, mejor dicho, no debería existir la obligación de rigurosamente heredar de sus padres, ya que no quedaría desprotegido. Por lo que, contemplando este supuesto, se podría en algún punto suponer que los causantes podrían disponer de manera libre de su voluntad para testar.

En el caso ecuatoriano, es muy preciso lo manifestado por Zea, toda vez que sostuvo que:

La instrucción de las asignaciones forzosas revela que nuestra legislación civil no reconoce libertad absoluta al testador para disponer de sus bienes por causa de muerte, y así podemos decir que, en general, libertad de disposición existe por negocios jurídicos entre vivos y no *mortis caus*. Entre los dos polos opuestos que concebirse al respecto, libertad absoluta para testar o inexistencia de tal libertad, las legislaciones actuales suelen situarse en un campo intermedio, toda vez que no privan al testador de alguna libertad para distribuir sus bienes, pero no le otorgan libertad total. (1970 citado por Bossano 1974, p. 15)

Por lo señalado en este subcapítulo, se observa que en efecto la voluntad testamentaria se encuentra limitada, sin embargo, esta limitación no es radical, ya que se contempla la posibilidad que tiene el testador de disponer verdaderamente de parte de sus bienes de manera libre pero consecuentemente igual se tiene que seguir las reglas o el procedimiento establecido; mismo que no ha sido modificado hace algunos años en el Ecuador.

Algunas de estas asignaciones si tienen sentido como las veremos en el presente trabajo de investigación, hay otras que bien podrían ser alteradas para mejorar o desaparecer definitivamente y con esto, se da paso al respectivo análisis de las 3 clases de asignaciones forzosas.

3.4.1 PORCIÓN CONYUGAL

El contexto histórico de la porción conyugal se remota desde el Derecho Romano como menciona Bossano (1978), ya que desde un principio se quiso favorecer y amparar al cónyuge sobreviviente específicamente a la cónyuge sobreviviente, ya que al morir el parterfamilias su familia se quedaba en una situación de indefensión.

Un precedente histórico interesante es que antes se consagraba la porción conyugal únicamente a favor de la mujer esto obviamente en la actualidad no se hace distinción alguna ya que la porción conyugal sirve para ayudar sin discriminación al cónyuge sobrevivientes.

Como definición de porción conyugal tenemos lo dicho por Larrea Holguín (1978)

La porción conyugal surge de la obligación de los cónyuges de ayudarse en todas las necesidades de la vida y esta ayuda mutua se extiende a los más variados aspectos, sin descuidar el económico. Se concreta, en la vida de los consortes en la obligación alimentaria y se prolonga más allá de la muerte en el derecho de herencia. (p. 381)

Mientras que por su parte Bossano (1978) la define como “la parte del patrimonio de una persona difunta, que la ley asigna al cónyuge sobreviviente que carece de lo necesario para su congrua sustentación.” (p. 20)

El Código Civil en su artículo 1201 ve a la Porción Conyugal como: “(...) *la cuarta parte de los bienes de la persona difunta, en todos los órdenes de sucesión*”.

Ahora bien, para que se cumpla con esta figura jurídica, el cónyuge interesado debe cumplir ciertas condiciones según Bossano (1978) siendo estas:

- 1.- Que tenga el carácter de cónyuge supérstite
- 2- Que sea capaz y digno
- 3.- Que sea pobre

En la primera condición se establece que, para ser hábil de exigir la asignación forzosa, se debe estar casado con el causante. La segunda condición, es más general al Derecho Sucesorio ya que se debe ser capaz y digno para pedir esta asignación. El tercer requisito que vendría a ser el objetivo de esta asignación si bien como vimos en el origen de esta clase de sucesiones que cumplían el objetivo de proteger al cónyuge sobreviviente, este definitivamente tendría que tener menor fuerza económica que su cónyuge al momento de su muerte.

Ahora no es necesariamente que el cónyuge sobreviviente sea pobre, sino que si sus bienes propios son menores al 25%, tiene derecho a que se complete la parte que falta para poseer bienes equivalentes al 25% de la fortuna que dejó su cónyuge.

Aclarando la tercera condición no es necesario que el cónyuge sea pobre solo que no tenga la misma cantidad de bienes que su contraparte en el matrimonio al momento de su muerte.

No hay que confundirse entre porción conyugal con sociedad conyugal puesta que la sociedad conyugal es según De La Rosa lo siguiente:

La sociedad conyugal, sociedad de gananciales, sociedad de bienes, comunidad de bienes, comunidad de ganancias o comunidad de gananciales, es un régimen patrimonial del matrimonio que las legislaciones establecen supletoriamente a la voluntad de los contrayentes y consiste en que no importa cuál de los cónyuges adquiriera los bienes durante el matrimonio, éstos pertenecen a ambos. (2015 p. 69)

Entonces tenemos que la porción conyugal es la figura jurídica de las asignaciones forzosas que favorece al cónyuge más débil en relación económica y esta deberá ser la cuarta parte de los bienes del cónyuge difunto a favor de ayudarlo y auxiliar aun después de su muerte.

3.4.2 LEGITIMA RIGUROZA

En cuanto al tema de legitimarios, se debe establecer lo que prescribe nuestro Código Civil en su artículo 1204 y 1205, en los cuales se estipula qué es la legítima y quienes son los legitimarios de estas asignaciones forzosas:

Art. 1204.- Legítima es la cuota de los bienes de un difunto, que la ley asigna a los legitimarios.

Los legitimarios son, por consiguiente, herederos.

Art. 1205.- Son legitimarios:

1. Los hijos; y,

2. Los padres.

Los hijos y los padres son irrefutablemente ante los ojos del Código Civil legitimarios exclusivos, lo que quiere decir que, no se puede pasar a terceras personas el derecho de los legitimarios. Es importante recalcar que los hijos excluyen a los padres del causante en estas legitimaciones y esta enunciación, aunque a simple vista parezca muy simple de entender y fácil de diseñar tuvo que pasar algunas modificaciones en la legislación ecuatoriana pues como dice Bossano (1978) antes de 1970 los legitimarios eran:

- 1.- Los descendientes legítimos e ilegítimos.
- 2.- los ascendientes legítimos.
- 3.- los Padres ilegítimos.

Este cambio, a criterio del autor del presente trabajo es productivo puesto que, no clasifica ni a hijos ni a padres en clases, sino a su vez, este cambio simplifica la relación filial y elimina las líneas colaterales, dejando así el patrimonio en la familia directa del causante.

Bossano (1978) nos ayuda a definir lo que constituyen las legítimas pues el mismo explica que las “Legítimas constituyen la mitad del patrimonio que el testador tiene que asignar obligatoriamente a sus hijos y tan sólo a falta de éstos a sus padres.” (p. 36)

Es importante señalar que antes de asignar la porción establecida a los legitimarios, se debe incurrir en ciertas costas, como lo establece el artículo 1001 del Código Civil ecuatoriano de la siguiente forma:

Art. 1001.- En toda sucesión por causa de muerte, para llevar a ejecución las disposiciones del difunto o de la ley, se deducirán del acervo o masa de bienes que el difunto ha dejado, incluso los créditos hereditarios:

- 1. Las costas de la publicación del testamento, si lo hubiere, las anexas a la apertura de la sucesión, lo que se debiere por la última enfermedad, y los gastos funerales;*
- 2. Las deudas hereditarias;*
- 3. El impuesto progresivo que causen las sucesiones indivisas; y,*
- 4. La porción conyugal a que hubiere lugar en todos los órdenes de sucesión.*

Una vez descontados todos los gastos y deducciones de la herencia, es decir: deudas hereditarias, gastos de última enfermedad, gastos mortuorios, impuestos y la porción conyugal, los legitimarios tienen derecho a recibir el 50% de los bienes del causante. A esta porción se la conoce como la “legítima rigurosa”.

Una crítica razonable sobre la legítima rigurosa es que, si bien el 50% del patrimonio esta destinados para los hijos y en ausencia de estos pasa a los padres, debería reformársele pues si tomamos en cuenta la historia del origen de las asignaciones forzosas, estas se hacen para ayudar a la familia, pero se debería suponer que solo se debería dejar legítima si en efecto el hijo del causante la necesita, como es con la porción conyugal que en efecto necesitas esa parte del patrimonio para seguir subsistiendo aquí se la da indiscriminadamente debería darle a los hijos menes de edad y a lo que siguen una carrera universitaria como lo establece el derecho de alimentos.

Ya que en el supuesto de si el hijo del causante tiene una buena estabilidad económica no sería prudente que el patrimonio del causante sea asignado para otra persona que necesite más,

puede ser un hermano de él, hijo e incluso sus padres mismo. Cuando se aborde la cuarta de libre disposición e incluso la cuarta de mejoras se podría suplir esto, pero aun así existe el criterio que las legítimas deberían estar más reguladas en ese sentido.

3.4.3 CUARTA DE MEJORAS

La cuarta de mejoras es la que se realiza a favor de los descendientes del causante como bien lo menciona Bossano (1978): “la cuarta de mejoras constituye, en cambio la cuarta parte del patrimonio sucesorio que el testador puede distribuir en favor de los descendientes que él desee.” (p. 36)

Para que la cuarta de mejoras tenga eficacia necesita cumplir con estos cuatro requisitos:

- 1.- Que exista testamento.
- 2.- Que el testador tenga descendientes.
- 3.- Que sean instituidos expresamente uno o más de dichos descendientes para ser favorecidos con esta asignación forzosa.
- 4.- Que lo asignado en concepto de mejoras no exceda de la cuarta parte de acervo líquido o partible.

Ahora en cuanto a esta asignación forzosa vendría a ser una solución a lo analizado en el subcapítulo anterior de las legítimas, pero igualmente estas mejoras se encuentran limitadas cuando pueden destinarse y solo a los descendientes de línea directa corta a si la oportunidad de legar más patrimonio y de hacerlo indiscriminadamente a las personas que nosotros consideremos las necesiten.

Esto al ser una disposición forzosa si no se la realiza será suplida conforme a las leyes de la legislación ecuatoriana.

3.4.4 CUARTA DE LIBRE DISPOSICIÓN

En caso de que existan descendientes, únicamente una cuarta parte es de “libre disposición” puede ser destinada a cualquier persona o institución, incluidos los mismos legitimarios y descendientes.

En otras palabras, es la parte que verdaderamente si se puede observar la verdadera voluntad del causante, ya que se puede dejar a quien el testador desee solamente la cuarta parte, esto cambia obviamente si no tienes descendientes, ni legitimarios el porcentaje iría variando.

Pero como vemos realmente esto se establecería al final como si después de no tener ni cónyuge, ascendientes y descendientes podrías hacer uso de esta asignación y hacer valer tu voluntad, pero ya después de primero realizar las asignaciones forzosas ya que esta vendría hacer una asignación de libre disposición.

Para que la cuarta de libre sea considerada perfecta según Bossano (1978 p. 45-46) debe cumplir con estos tres requisitos:

- 1- Que exista testamento, porque la parte de libre disposición solo puede asignarse expresamente, mediante acto testamentario. No puede haber asignación tacita, ni el legislador podría atribuirse la facultad de disponer de aquello que únicamente incumbe a la voluntad del testador.
- 2- Que lo asignado a título de libre disposición no exceda de la cuarta o de la mitad del patrimonio sucesorio, según los casos previstos, puesto que cuando el causante tiene decentes solo podrá disponer de su arbitrio la cuarta parte del acervo líquido y nada más.
- 3- Que el beneficiado con la asignación de libre disposición sea capaz y digno, porque si no lo es, no puede suceder y esa parte que sería vacante y acrecería al acervo líquido para aplicar finalmente las normas de la sucesión intestada.

Con esto vemos que aunque en principio se puede disponer de la voluntad en el sentido de ver a quien se deja el acervo, hay limitaciones unas pertinentes como el bonificado sea capaz y que exista testamento peor otra que es con la que discrepo que es que no exceda de la cuarta o de la mitad ya que se debería dejar un porcentaje que el causante considere pertinente y no en lo contrario lo que le dan la mínima libertad que le dan para disponer.

CAPÍTULO IV: DERECHO SUCESORIO EN LA LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE LUISIANA EN ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA

4.1 INTRODUCCIÓN

Es de suma importancia comparar la legislación de otros ordenamientos jurídicos para poder tener una idea más amplia de cómo se tratan ciertos temas, en el caso particular el Derecho Sucesorio en otras partes del mundo para así determinar si la legislación interna es apropiada o puede ser mejorada. Para este análisis es oportuno utilizar el método comparativo en el estudio del derecho que, como estipula Córdova, (1997 p. 34): “Es la ciencia que se ocupa de la confrontación de derechos, con miras a establecer una sola Legislación en el mundo”.

En este capítulo se tratará al derecho de sucesiones en la legislación estadounidense. El análisis se enfocará netamente en el Derecho Sucesorio, puesto que la legislación estadounidense toma como influencia al sistema jurídico anglosajón, denominado *common law*, que se basa en el estudio de casos lo cual vendría a muy extenso y carecería de comparación con nuestra legislación, ya que resulta casi imposible comparar dos legislaciones que no tienen nada en común, más existe una área gris puesto que si bien en la mayoría de los Estados de los Estados Unidos de Norteamérica se establece un sistema completamente alejado al nuestro hay específicamente un estado que tiene gran influencia francesa, que para el motivo de este trabajo de investigación va a ayudar en la comparación.

Es importante aclarar que se estará tomando como ejemplo de estudio de comparación al Estado de Luisiana de los Estados Unidos de Norteamérica ya que como se mencionó, Luisiana tiene una gran influencia francesa puesto que era una colonia de Francia, se puede verificar esta información con los antecedentes históricos pues se establece lo siguiente.

Como lo destaca Trillo en la conquista por territorio entre España y Francia:

El 9 de abril de 1682, **René Robert Cavelier, señor de La Salle**, había tomado posesión formalmente en nombre de Luis XIV de la cuenca del **Misisipi**, una considerable

expansión del territorio de Francia en Norteamérica, donde ya poseía Canadá. Los nuevos territorios se llamarían Luisiana, en honor al monarca. (2018 párr. 3).

El conflicto de Francia con Gran Bretaña entre 1756 y 1763 marcó el destino de Luisiana. Tras perder la guerra, los galos entregaron a los británicos Canadá y la región al este del Misisipi a cambio de recuperar las islas de Guadalupe y Martinica, muy rentables gracias a la producción de azúcar. Mientras, cedieron a los españoles la Luisiana, por la que habían perdido interés. (2018 párr. 13)

Fue ahí donde se pasó el dominio de la colonia de Luisiana al estado español, como se observa, tuvo una evolución histórica totalmente diferente a los otros Estados de los Estados Unidos de Norteamérica, en razón de que cuando Luisiana estaba bajo el poder de Francia se practicaban sus leyes y se mantuvo su sistema jurídico aun con la conquista española.

Esto no fue un gran cambio si se habla desde el punto de vista jurídico pues Francia y España tienen un sistema jurídico muy similar pues los dos provienen del Derecho Romano y esta influencia incluso hasta el día de hoy por lo que no es descabellado afirmar que Luisiana es el único Estado de los Estados Unidos de Norteamérica con una estructura jurídica diferente incluso cuando Luisiana fue vendida a los norteamericanos.

Lo que resulta interesante es que en ese periodo de tiempo España era un titán de la colonización y su territorio se extendió como lo menciona Trillo (2018) por lo que hoy conocemos como Misisipi, Texas, Florida, Arizona, Nuevo México, California incluso llegaron a poner su bandera en Alaska, pero si se evidencia en la actualidad ninguno de estos Estados conservan ni por lo más mínimo una influencia del Derecho Romano, ya que a su vez adoptaron como único sistema jurídico al anglosajón, menos Luisiana que hasta el día de hoy tiene un sistema totalmente diferente abrazando así su influencia tanto española como francesa.

No fue sino hasta que como explican The Editors of Encyclopaedia Britannica (2019) que el 01 de octubre de 1800 mediante las fuerzas del gobierno de Napoleón Bonaparte, España entregó el control de Luisiana de nuevo a los franceses y con esto Napoleón quería llegar a reestablecer las colonias francesas intento que falló miserablemente.

Que Francia obtuviera de vuelta a Luisiana (nombrada así por el rey Luis XIV) no duro mucho pues como lo explica General Knowledge (2019) por esos tiempos Francia estaba a punto de entrar a una posible guerra con Gran Bretaña (Inglaterra) con los ingleses y Napoleón se vio en la necesidad de poner en venta Luisiana cosa que despertó el interés de los Norteamericanos.

Luisiana tenía un gran valor en el mercado, más que todo la ciudad de New Orleans o Nueva Orleans, ya que su puerto quedaba en un punto estratégico y esto le interesó a Tomas Jefferson en razón de que quería controlar más territorio y expandir a los Estados Unidos lo cual hizo con esta compra. Los Estados Unidos se expandieron desmesuradamente ya que antes Luisiana geográficamente era enorme, hoy en día se la dividió en 15 Estados dentro de los Estados Unidos de Norteamérica.

La compra sin duda fue polémica como lo expone Lee (2017) los ciudadanos de ese tiempo no estaban de acuerdo con la compra, ya que no querían estar vinculados de ningún modo con Napoleón por lo que se hizo una votación y estos perdieron 57 a 59, resulta muy interesante ver como hubiese cambiado el mundo si no se hubiese efectuado la compra, en fin, en 1803 Estados Unidos compro por 15 millones de dólares al estado de Luisiana.

Con estos antecedentes del Estado de Luisiana vemos que han pasado de control de dominio de país en país hasta por estrategia económica y social terminó en las manos de los Estados Unidos de Norteamérica pero no perdió su cultura mixta entre España y Francesa y la mantuvo hasta en su legislación que es uno de los puntos de interés que tratará este capítulo.

En este capítulo se hablará sobre el Derecho Sucesorio de Luisiana haciendo especial énfasis en la sucesión testada, abordando sus figuras jurídicas siendo estas las figuras de Forced Hirship, last Will, Estate Planing law, desheredamiento y capacidad para testar así mismo como ver el procedimiento, reglas dar nuestras propias definiciones y presentar nuestra idea de reforma y ver los resultados de este trabajo de investigación en general.

4.2 OBJETO Y LIMITACIÓN DE LA COMPARACIÓN

Existe una tención en el Derecho Sucesorio con respecto al derecho de disponer libremente de los bienes y la obligación de favorecer con tales bienes a la familia. Por eso, el presente trabajo aborda los dos polos de cada espectro. En los anteriores capítulos se analizó la legislación ecuatoriana con respecto al Derecho Sucesorio y en este capítulo se realizará un análisis similar con respecto derecho estadounidense enfocándonos en las diferencias que existe con el Derecho Sucesorio que existe en el estado de Luisiana.

Con respecto a las asignaciones forzosas Juan Larrea Holguín explica lo siguiente:

Cuando un sujeto dispone de su patrimonio para después de sus días, se procura que cumpla con las obligaciones morales y aún jurídicas, principalmente frente a su familia y a sus acreedores. Esto ha llevado a establecer las asignaciones forzosas, o, como se dice en otros sistemas jurídicos, la “reserva” de ciertos bienes, que el causante debe destinar a favor de ciertas personas, de modo que, si no lo hace, se reformará el testamento o se procederá de alguna manera a compensar a esas personas. (2008 p. 375)

Cabe recalcar que nuestra legislación no es la única que contempla esta figura sucesoria. Bien lo menciona Larrea Holguín (2008) casi todas las legislaciones que tienen influencia del Derecho Romano la tienen incorporada de una manera u otra. Algunas legislaciones han modificado aspectos pequeños o incluso solo cambiado el nombre. Entre otros países que tienen incorporada en su legislación la institución de las asignaciones forzosas, se encuentran Argentina y España. Como lo vemos en obras de otros autores como Siperman (1987) y Arhancet (2010) respectivamente.

Ahora es necesario explicar el motivo de escoger a Luisiana como objeto de estudio. La respuesta a modo personal, es que Luisiana se encontraba en un limbo de jurisdicción en el sentido que, guarda relación con sus raíces francesas/romanas, pero ha sido influenciada por el common law aun punto en el que Luisiana parecería ser un país completamente diferente de los Estados Unidos de Norteamérica, si nos enfocamos netamente en temas de cuestiones legales.

Como bien lo menciona el maestro Larrea Holguín cuando compara la legislación anglosajona y la legislación latina menciona:

Hay diferencias hondas entre los diversos sistemas jurídicos en este asunto. La tendencia entre anglosajones no coincide con los principios del Derecho Romano más antiguo: reconocer la total disponibilidad de sus bienes a cada persona, sin mayor miramiento para la familia, es decir, dar la libre disposición por testamento de todos o casi todos los bienes. En cambio, en España, Francia y los países cuyo derecho se deriva de ellos, se reserva mayor porción para los legitimarios y el testador solamente puede disponer libremente de una parte reducida, cuando tiene tales legitimarios. Estos sistemas siguen las corrientes tardías del Derecho Romano, en el cual se fueron ampliando las medidas de protección para los parientes íntimos y el cónyuge del causante, sobre todo, para sus hijos. (2008 p. 376)

Como ya se estudió las asignaciones forzosas pertenecen al ideal utopista en el cual se cree que se trabaja para la familia y por ende la familia merece ese patrimonio una vez que el

causante fallece, es decir limitan las facultades del causante para proteger a los asignatarios siendo estos el cónyuge, hijos o padres y descendientes.

Pero como punto de orden tenemos que el causante debe hacer uso de su voluntad y libertad testamentaria, sabemos que antes era inherente la existencia de esta figura por todo el contexto histórico que se vivía, pero ahora creo yo que si bien no se deben eliminar la figura de las asignaciones forzosas están se deben limitar o reformar en el sentido que sigan cumpliendo con su propósito ayudar a la familia cuando esta lo necesite.

Primero voy a iniciar con la figura de Derecho Sucesorio, la cual se referirá a las sucesiones testadas e intestadas. En Luisiana se conoce al Derecho Sucesorio como Estate Planning Laws (leyes de planificación patrimonial). Esta rama del derecho se encarga de la planificación patrimonial, la cual implica la redacción de testamentos vitales, fideicomisos, poderes notariales y otros documentos para facilitar la transferencia y administración de bienes después de la muerte.

Como mejor lo explica Estate Plannig (2016) Estate Planing o traducida planificación patrimonial consiste en hacer un plan por adelantado y nombrar a quién tú quieres que recibía las cosas que posees después de su muerte.

Kagan (2019) por su parte explica a manera detallada todo lo que abarca el Estate Planing pues menciona que la planificación patrimonial “Implica la planificación de cómo se preservarán, gestionarán y distribuirán los activos de un individuo después de la muerte. También tiene en cuenta la gestión de las propiedades y obligaciones financieras de un individuo en caso de que este incapacitado.” (párr. 2)

Esta segunda definición es de gran ayuda pues nos indica que no solo es el acto jurídico por el cual el causante decide quién será el beneficiario de su patrimonio si no también menciona como tendrá que hacer usado ese patrimonio y por último nos dice que esta figura de planificación patrimonial también surte efecto cuando el causante quede incapacitado.

Por lo tanto, la planificación patrimonial es un acto jurídico que el causante hace para planificar como y quien será el beneficiado de su patrimonio una vez que este fallezca o que quede incapacitado, haciendo una comparación con la legislación ecuatoriana vemos unas similitudes ya que en el Derecho Sucesorio tú decides a quien será el beneficiario y como este hará uso y goce del bien como también poner ciertas limitaciones que están reguladas por la ley.

Ahora analizare los conceptos base de este Derecho Sucesorio pues, aunque en apariencia y fonética parezcan algunas cosas similares es posible que cambien mucho al momento de analizarlas.

4.3 EL DERECHO SUCESORIO EN LUISIANA

Andreis (2018) explica que la ley de Luisiana describe a la sucesión como la transmisión del patrimonio del difunto a sus sucesores. Una sucesión otorga a los sucesores el derecho de tomar posesión del patrimonio del difunto si se cumple con las disposiciones legales aplicables.

El Código Civil de Luisiana define el patrimonio de un fallecido como la propiedad, los derechos y las obligaciones que el causante deja después de su muerte. Luisiana cuenta con dos clases de sucesiones la intestada y la testada.

Por lo que se puede afirmar que el Derecho Sucesorio en Luisiana es una de las formas en que se adquiere la propiedad y dominio de los bienes. El tribunal está otorgando el título de propietario de los bienes que antes pertenecían al causante a los herederos y beneficiarios de este. Una vez que se completa el proceso de sucesión, el título de los bienes de la persona fallecida se transfiere a los herederos que luego estarán facultados con el dominio, disposición, uso, goce y usufructo de los mismos.

Por su parte Wardle, Nolan y Duncan refiriéndose al Derecho Sucesorio conciben lo siguiente:

Una sucesión es el proceso de liquidar los bienes de una persona fallecida y distribuirlos a los herederos después de pagar las deudas. Este proceso se llama legalización. El término "sucesión" también puede usarse para referirse al patrimonio de una persona deja atrás a la muerte. (2019 p. 106)

Por lo que es lógico que el lector se haya dado cuenta que desde el origen mismo del Derecho Sucesorio de Luisiana se comience a detectar similitudes entre las dos legislaciones; siendo la comparación con la legislación ecuatoriana, pues las sucesiones sirven para traspasar el dominio de un bien o derecho a una determinada persona y en el caso de que no se lo realice la

ley lo suple a favor de los herederos interpretando de esta manera el Estado cual hubiese sido la última voluntad del causante.

4.4. SUCESIONES INTESTADAS EN LuisIANA (INTESTATE SUCCESSION)

La idea principal de las sucesiones intestadas se refiere a que cuando el causante fallece sin dejar hecho un testamento, entonces las leyes del país donde tuviere su patrimonio decidirán que los herederos consanguíneos de línea recta tomarían posesión de estos bienes.

El Código Civil de Luisiana en su artículo 880 menciona:

“En ausencia de una disposición testamentaria válida, la propiedad no expuesta del difunto se transfiere por ley a favor de sus descendientes, ascendientes y colaterales, por sangre o por adopción, y a favor de su cónyuge no judicialmente separado de él, en el orden previsto en y de acuerdo con los artículos de este Código.”

Lo prescrito en el artículo citado, es igual que lo establecido en el Código Civil del Ecuador en el supuesto de que el causante no deja testamento, ya que al igual que en Luisiana, el Estado es el responsable de repartir los bienes a sus herederos. Es importante resaltar en este punto que en la legislación de Luisiana se toma en cuenta las líneas colaterales y no se les hace distinción a los hijos adoptados a diferencia de nuestra legislación que no se les da el respectivo trato igualitario.

Al igual que en las sucesiones intestadas del Ecuador el orden sucesorio se divide entre hijos, padres, cónyuge sobreviviente y hermanos. Cabe precisar que en Luisiana se enfoca en los descendientes más cercanos, no solo los nietos sino los bisnietos, tataranietos y así sucesivamente Andreis (2018) nos explica como es el orden de las sucesiones intestadas en Luisiana:

En lo referente al primer orden de sucesión afirma que pertenece a los hijos, y sostiene que el cuerpo de leyes de sucesión intestada de Luisiana prevé la distribución de la propiedad separada de un individuo a los hijos primero sin hacer distinción a los hijos adoptados la partición es dada de igual manera.

En caso de que uno de los hijos del causante falleciera antes que él, los descendientes de ese hijo pasaran a heredar. Los nietos compartirán equitativamente el porcentaje que su padre

fallecido habría heredado si hubiera sobrevivido lo que en nuestra legislación se lo denomina derecho de representación.

En cuanto al segundo orden de sucesión, este pertenece a los hermanos y padres: si el causante no tuviere hijos, sino hermanos o padres sobrevivientes; los hermanos heredan la propiedad sujeta a un usufructo a favor de los padres sobrevivientes.

Cabe precisar que no se contempla en la legislación del Ecuador ya que, si bien el segundo orden de sucesión intestada pertenece a los ascendientes, estos se comparten con el cónyuge. Por otra parte, en la legislación de Luisiana el orden de sucesión pasa directamente los hermanos y estos tienen que dar el usufructo de lo heredado a los padres.

El tercer orden de sucesión intestada pertenece netamente a los hermanos, esto ocurre cuando el causante muere sin dejar hijos y/o padres, y solamente tiene como familiares a hermanos. En este supuesto son los hermanos del causante o a falta de ellos sus hijos (sobrinos del causante) los que suceden en tercer orden el patrimonio del causante.

El cuarto orden de sucesión intestada pertenece a los padres: cuando el causante muere sin dejar, hijos, descendientes, hermanos ni sobrinos el beneficiario del patrimonio serán sus ascendientes es decir los padres que le sobreviven al causante.

El quinto orden de sucesión intestada pertenece al cónyuge sobreviviente: Cuando el causante no deja descendientes, padres o hermanos y el único que le sobrevive es su cónyuge este heredará todo su patrimonio.

El sexto orden de sucesión intestada pertenece a los descendientes por línea colateral más cercana: es aquí donde entran otros miembros de la familia para heredar el patrimonio de causante dependiendo de la relación de consanguinidad. Los más cercanos en relación con el fallecido heredarán.

Es importante mencionar que este orden de sucesión intestada existía antiguamente en nuestra legislación ecuatoriana, como lo mencionaba Bossano (1983), pero se la reformó con el Código Civil de 1970 en parte para que el Estado tenga una oportunidad más realista de ser quien suceda al causante.

El séptimo y último orden de la sucesión intestada contemplada en la legislación de Luisiana, reconoce como beneficiario al Estado de Luisiana. El séptimo orden de sucesión se

configura cuando el causante fallece y no hay nadie que le herede: ni hijos u otros descendientes, ni hermanos o sobrinos, ni padres u otros ascendientes, por lo que en este supuesto será el estado de Luisiana quien se constituirá como el único beneficiario.

Relacionándolo con el sistema ecuatoriano resulta interesante ver como a diferencia de nuestro sistema donde existen 4 órdenes de sucesión intestada, en el estado de Luisiana que forma parte de los Estados Unidos de Norteamérica tiene 7 órdenes de sucesión intestada que abarcan extensamente a más beneficiarios que en nuestra legislación.

4.4 SUCESIÓN TESTADA EN LUISIANA (TESTATE SUCCESSION)

La sucesión testada tiene la misma función que en su origen tenía la antigua Roma, pues es la voluntad escrita del causante quien decide quien se quedará con su patrimonio cuando llegue el final de sus días. Se identifica la diferencia entre el derecho anglosajón; sistema que lo hace indiscriminadamente a diferencia de la legislación ecuatoriana que solo se permite disponer de la cuarta de libre disposición del patrimonio en el testamento.

Puesto que existe la figura de asignaciones forzosas en Luisiana, se evidencia que sí existen límites a la libre disposición del testador o causante como lo menciona Ferriol Pérez, LLC (2019). Lo que evidencia que se tiende a favorecer más a la libre disposición del causante; en otras palabras, se podría decir que es menos restrictiva de la figura que tenemos en Ecuador.

En el estado de Luisiana se debe seguir con la regla de los legitimarios al igual que en la legislación ecuatoriana, sin embargo, las asignaciones forzosas a diferencia de las nuestras son mucho más flexibles. Las asignaciones forzosas en el estado de Luisiana serán analizadas posteriormente en el presente trabajo de investigación.

4.5 ÚLTIMO DESEO Y TESTAMENTOS (LAST WILLS Y TESTAMENTS)

Los testamentos sean cual sea el Estado donde se viva el lector de este trabajo va a tener las mismas garantías, reglas y limitaciones, tomando reglas básicas para que sea entendible para los ciudadanos y segundo sea ejecutable sin demasiada complicación.

Cada país estipula sus propias reglas al momento de realizar las disposiciones testamentarias y de igual manera posee distintas clases de testamentos como en Ecuador que contempla dos clases de testamentos siendo estos los Solemnes o Privilegiados; cada uno con sus reglas y obligaciones.

Antes de proceder a analizar las clases de testamentos que existen en Luisiana es necesario entender cómo sus doctrinantes definen lo que es el testamento en general comenzando con la definición de Kagan, quien nos ilustra señalando que:

Un testamento es un documento legal creado para proporcionar instrucciones sobre cómo se debe manejar la propiedad de un individuo y la custodia de los menores, si corresponde, después de la muerte. El individuo expresa sus deseos a través del documento y nombra a un administrador o ejecutor en quien confía para cumplir con las intenciones establecidas. El testamento también indica si se debe crear un fideicomiso después de la muerte. Dependiendo de las intenciones del propietario del patrimonio, un fideicomiso puede entrar en vigencia durante su vida (Living Trust) o después de la muerte del individuo (Testamentary Trust). (2019 párr 5)

Rabalais (2018) ofrece una definición más objetiva pues define al testamento como “Un documento legal donde se nombra a su albacea testamentaria y donde designas, entre otras cosas, quién tiene derecho a los activos del causante cuando este muera.” (p. 45)

Tuttle (2012) al hablar de testamentos ofrece una definición perfecta para este trabajo de investigación para él un testamento se lo entiende como la voz del difunto. Es donde se lleva a cabo sus deseos de beneficiar otorgando su patrimonio a quien el causante crea conveniente. (p. 800)

Al igual que la legislación ecuatoriana, el testamento para Luisiana es un acto jurídico donde se designa a voluntad del causante el traspaso de su patrimonio a los herederos y legatarios. Pero se diferencia ya que en el mismo testamento se puede asignar diferentes indicaciones, como, por ejemplo, que se cree un fideicomiso o se lo termine, asignar un tutor legal para el hijo del causante en el hipotético caso que faltaren los dos padres y esto no pasa en la legislación ecuatoriana puesto que se cuenta con figuras que regulan esa clase de supuestos.

Con estas definiciones se puede observar que la libertad de testar está presente y se dispone de la mayor parte de su patrimonio y este lo puede repartir según la voluntad del causante, pero en Luisiana al igual que en el Ecuador existen los asignatarios forzosos o Forced Heirship, siendo estas figuras que limitan la voluntad del testador, sin embargo, esta limitación a la voluntad del causante es menos restringida en la legislación de Luisiana que en la legislación ecuatoriana.

4.6 TIPOS DE TESTAMENTOS

Analizando el contexto histórico de la figura testamentaria en los Estados Unidos de Norteamérica tenemos como menciona Tuttle (2012) que; “Antes de 1999 había siete tipos de testamentos. En 1999, la legislatura de Luisiana redujo la lista a solo dos tipos: testamentos holográficos y notariales.” (p. 800).

Es importante resaltar la evolución de la sucesión testada en Luisiana puesto que en la sociedad moderna en la que vivimos, continuamos evolucionando y hay figuras jurídicas que quedan obsoletas; es decir no evolucionan con las necesidades de la sociedad.

Tener 7 clases de testamentos resulta inoficioso, teniendo en cuenta que a algunos de estos testamentos se los puede funcionar y tener menor cantidad de testamentos con sus respectivas subdivisiones como en el caso ecuatoriano.

Ahora se continuará con el análisis de los diferentes tipos de testamentos que se ofrecen en el estado de Luisiana.

4.7 TESTAMENTO HOLOGRÁFICO

Según el Código Civil de Luisiana en el artículo 1575, el testamento holográfico

“(...) es uno completamente escrito, fechado y firmado con la letra del testador. Aunque la fecha puede aparecer en cualquier parte del testamento, el testador debe firmar el testamento al final del testamento. Si el testador escribe algo después de su firma, el testamento no será inválido y dicha escritura puede ser considerada por el tribunal, a su discreción, como parte

del testamento. El testamento holográfico no está sujeto a ningún otro requisito de forma. La fecha está suficientemente indicada si el día, el mes y el año se pueden determinar razonablemente a partir de la información en el testamento, según lo aclarado por evidencia extrínseca, si es necesario.

Tuttle (2012) menciona que este tipo de testamentos tienen que ser realizados exclusivamente a mano ya sea a lápiz o bolígrafo por el causante, aparte la fecha puede aparecer en cualquier parte del testamento. El testador debe firmar y colocar su nombre al final del testamento. La fecha debe indicar claramente el día, el mes y el año debe además de tener la información mínima del causante y del o los beneficiarios en el testamento.

Se puede reformar o revocar este testamento, pero estas nuevas adiciones solo pueden tener efecto si son realizadas a mano del testador. Si el testador escribe algo después de su firma, el testamento no será inválido por esa razón.

Rabalais (2018) menciona las solemnidades mínimas que este tipo de testamentos debe tener menciona que debe contener la fecha de elaboración del testamento, aparte de la declaración del testador que es hecha por el de manera libre y voluntaria, aparte de declarar nulo cualquier otro testamento que exista previo a la elaboración del mismo, la destitución del patrimonio del causante, y designar a un ejecutor del testamento y firmar en cada una de las hojas del testamento.

Como se puede observar este tipo de testamento no tiene muchas reglas a simple vista, en teoría es un testamento económico que, el encargado de hacerlo es el mismo causante a mano para disponer de todos sus bienes a sus beneficiarios, es pertinente señalar que este tipo de testamentos son reprobados por los expertos en derecho de Luisiana.

Como lo menciona Rabalais (2018 p. 50) es muy difícil que un ciudadano que no ha estudiado leyes, pueda redactar un testamento sin el apoyo de un abogado o un notario. Precisamente por la falta de conocimientos, en Luisiana, en los últimos 9 años más de la mitad de los casos de sucesiones testadas hechas con testamentos holográficos son consideradas nulas por los jueces, ya que estos se encuentran mal estructurados, no tiene coherencia en la redacción y no cumplen con las formalidades mínimas previstas en el Código Civil de Luisiana.

A diferencia de Ecuador, en Luisiana un testamento sí puede ser declarado nulo si es que en su contenido no respeta lo relativo a las asignaciones forzosas, mientras que en el Ecuador en

caso de que no se hayan respetado las normas relativas a las asignaciones forzosas, las personas afectadas podrán solicitar la reforma del testamento y el testamento únicamente podrá ser declarado nulo por errores extrínsecos o incumplimiento de formalidades exigidas para la ley para su otorgamiento.

Tuttle (2012 p. 801) menciona que para que se dé la aceptación de este tipo de testamentos “Para probar un testamento holográfico, dos testigos deben testificar que el testamento fue completamente escrito, fechado y firmado con la letra del testador.” Pero no cualesquier testigos sino testigos honorables que puedan dar fe del acto jurídico es por eso que es muy complicado en la realidad este testamento.

Este testamento tiene como su propósito el ayudar al causante que al tiempo de su creación no contaba con los medios para realizar un testamento con abogado ni mucho menos llevarlo a notarizar, y en esos tiempos se tenía un margen de error aceptable y subsanable, pero en la actualidad no hay excusa realmente de no tener la ayuda de un abogado, es por eso que cada vez se vuelve más estricto este sistema.

Como se mencionó, este testamento es el menos recomendable para hacer, ya que como a simple vista parece económico y fácil de hacer los beneficiarios van a tener que iniciar varios procesos legales ya sea por la reforma o revocatoria de este testamento, es por eso que se recomienda mejor hacer este otro tipo de testamento.

4.8 TESTAMENTO NOTARIAL

El testamento notarial es un testamento netamente formalista y amparado por el Código Civil de Luisiana, tiene concordancia con el testamento solemne ecuatoriano pues este tiene que cumplir con las solemnidades previstas por el Código siendo estas las establecidas por el Código Civil de Luisiana en su artículo 1577 que estipula:

El testamento notarial debe constar con las siguientes formalidades:

- 1. Hecho ante notario y dos testigos competentes.*
- 2. El testador declarará o significará que el instrumento es su testamento.*
- 3. El testador debe firmar cada página y al final del testamento,*

4. *En presencia del testador y entre sí, el notario, él y los testigos deberán firmar la siguiente declaración, o una sustancial similar: "En nuestra presencia, el testador ha declarado o significado que este instrumento es su testamento y lo ha firmado al final y en cada página separada, y en presencia del testador entre nosotros hemos suscrito nuestros nombres aquí (Esto se llama una cláusula de certificación).*

Como se puede apreciar este testamento es más sencillo de un punto de vista jurídico y practico ya que se lo está haciendo conforme a la ley y se lo está haciendo ante la solemnidad que representa un notario, complicaciones con respecto a la voluntad del causante pues queda de manera escrita en un lenguaje jurídico y con ayuda de la notaria cumplirá o es menos probable que caiga en nulidad o reforma ese testamento.

En lo referente a la capacidad, al igual que en la legislación ecuatoriana, el Estado de Luisiana establece requisitos para realizar un testamento notarial y los enumera en su artículo 1578 donde presenta la lista de individuos que no pueden ser considerados capaces para realizar un testamento notarial siendo estos:

Una persona no es competente si es:

a. Demente

b. Ciego

c. Menor de dieciséis años

d. Incapaz de firmar su nombre (no saber leer ni escribir)

Como se puede observar, las incapacidades de testar son muy parecidas que las ecuatorianas, obviamente no significa que estas personas no sean capaces para testar, pero sí necesitan tener un tutor o curador que represente sus derechos para que los mismos no sean vulnerados y puedan cumplir su deseo de expresar su última voluntad mediante testamento.

Una vez visto los dos tipos de testamentos que existen en la legislación de Luisiana se puede ejemplificar claras diferencias, aunque los testamentos notariales tienen los mismos principios que los testamentos solemnes, en Luisiana no existe una subdivisión y no existe los testamentos cerrados; esto resulta interesante ya que comparando a los testamentos notariales se relacionan con los testamentos abiertos sin contar con los requisitos formales, mientras que el testamento cerrado en cierto punto se compara con los testamentos holográficos.

El testamento al no ser leído en voz alta, queda a voluntad del testador en decirlo a sus beneficiarios pero no es indispensable o no se establece como requisito la lectura en voz alta,

entonces aunque si se podría relacionar, realmente no cumple con los mismos requisitos de formalidad que cuenta nuestro sistema, y en cierto punto es mejor ya que como se lo hace conforme a la ley, existe seguridad de que se preservará la voluntad con riesgo de que se pierda, roben, alteren el testamento; riesgo que se correría si se hace un testamento holográfico.

4.9 FORCED HEIRSHIP (ASIGNACIONES FORZOSAS)

Una vez revisadas y analizadas todas las figuras jurídicas de la legislación de Luisiana con respecto al procedimiento del Derecho Sucesorio, es procedente detenerse en el estudio de las asignaciones forzosas. A continuación, se analizará, definirá, comparará y explicará esta figura jurídica, comenzando por su definición.

Doctrinantes como Rabalais (2018 p. 20) definen a las asignaciones forzosas como:

El derecho automáticamente a heredar del causante, independientemente de lo que escriba en su testamento únicamente si sus hijos tienen

- (1) 23 años de edad o menos al momento de su muerte; o
- (2) incapaces de administrar sus propios asuntos independientemente de su edad.

Por su parte Tuttle señala quien específicamente es considerado como legitimarios de estas asignaciones forzosas pues menciona:

Los herederos forzados son descendientes de primer grado que, en el momento de la muerte del difunto, son:

1. veintitrés años de edad o menos.
2. son permanentemente incapaces de cuidar a sus personas o administrar sus propiedades en el momento de la muerte del difunto debido a una enfermedad física o mental, o tienen una condición heredada e incurable, respaldada por registros médicos, que puede causar que sean incapaz de cuidar a sus personas o propiedades en el futuro. (2012 p. 804-805)

Es evidente la diferencia con la legislación ecuatoriana ya que, en el Ecuador se cuenta con más asignatarios forzosos como son los padres, el cónyuge y descendientes, incluso vemos que el estado de Luisiana en la sucesión intestada sí consagra el patrimonio del causante para ciertos beneficiarios. Es justamente en este aspecto que la figura cambia, no le impone al testador cómo tiene que dejar su patrimonio, sino este lo hace a su arbitrio y voluntad, teniendo como única limitación dejar una parte de su patrimonio al miembro más débil económicamente de la familia siendo este el hijo menor de 23 años o las personas con discapacidades.

Naracamice habla sobre la historia de las asignaciones forzosas a lo largo de Luisiana pues este derecho como todos los derechos han ido evolucionado señala que :

Durante muchos años, todos los hijos del causante, de cualquier edad, y sus padres fueron herederos forzados, lo que significa que no podían ser privados de sus legados, incluso si el testador no los mencionara en un testamento. La Legislatura de Luisiana intentó cambiar las leyes de herencia forzada varias veces a principios de la década de 1990, pero estos cambios fueron declarados inconstitucionales por la Corte Suprema de Luisiana, ratificando las leyes anteriores. Las reglas de la herencia forzada se modificaron con éxito el 1 de enero de 1996, imponiendo restricciones sobre quién podría considerarse un heredero forzado. (2007 p 25)

Se eliminó a los padres como asignatarios forzados y se puede observar que antes cualquier hijo era un asignatario forzoso, sin importar lo que expresara el testamento y la incógnita es el por qué solo el hijo y no el resto del núcleo familiar. Para ejemplificar de mejor manera este precepto, se tiene que hacer alusión la porción Conyugal que es la figura que se da al cónyuge sobreviviente si este demuestra que tiene menos que el causante en un 25%.

De cierta manera ocurre lo mismo con esta legislación ya que un hijo incapacitado siempre va a estar en una situación de vulnerabilidad y desventaja frente a la sociedad, por ende, necesita de todo el apoyo que pueda obtener para seguir adelante por sí mismo, igual el hijo menor de 23 años ya que en estándares estadounidenses recién está comenzando su vida como un adulto joven.

Eso conlleva a no tener estabilidad económica o trabajo fijo, por lo que necesitaría el apoyo del padre, a pesar de que este por cualquier motivo no le hubiera querido poner en su testamento, ya que en caso de que el Estado no resguarde a esta persona vulnerable, la misma se quedaría desprotegida y en indefensión.

Entrando al estudio de por qué se eliminó a los ascendientes y el por qué no se respeta la porción del cónyuge, se lo puede analizar cuando el causante muere lo más probable es que sus padres o ascendientes ya se hubiesen muerto y con el Cónyuge se podría decir que es porque de buena fe se entendería que el hijo cuidaría del padre sobreviviente.

Es importante contemplar la posibilidad de desheredar a los beneficiarios que la ley establece en razón de su relación directa con el causante. La única manera de no dar parte del patrimonio a los asignatarios es desheredarlos, el Código Civil de Luisiana en su artículo 1494 nos menciona las causales de desheredamiento las cuales son:

Sera desheredado y por efecto no tendrá derecho al patrimonio del causante el hijo que:

(1) El hijo golpeó al padre o levantó la mano para golpear al padre; una amenaza de hacer daño corporal no es suficiente.

(2) El hijo es culpable de un trato cruel, un delito o una lesión grave hacia un padre.

(3) El hijo intentó matar al padre.

(4) El hijo acusó al padre de cometer un delito que se castiga con la muerte o cadena perpetua, sin ninguna base razonable.

(5) El hijo trató de impedir que los padres hicieran un testamento por cualquier acto de violencia o coerción.

(6) Un hijo menor casado sin el consentimiento de los padres.

(7) hijo condenado por un delito grave que conlleva una pena de muerte o cadena perpetua.

(8) Cuando el hijo no pudo contactar o comunicarse con el padre sin una causa justa durante dos años, sin embargo, el servicio activo en las fuerzas militares de los Estados Unidos cancela este caso.

Al igual que en el contexto ecuatoriano de la indignidad y de hecho las causales de intentar matar al causante, pegarle, que cometió un delito son igual capaces de la indignidad con la diferencia que la indignidad se purga dentro de 5 años y los hijos pasarían por el derecho de representación a recibir la herencia.

Como se evidencia las asignaciones forzosas aunque existen en las dos legislaciones, lo único que protegen y en diferente medida son a los legitimarios es decir a los hijos del causante, es de suma importancia mencionar esto; pues tanto los estadounidenses como los ecuatorianos podríamos tomar de nuestras legislaciones o basarnos en ellas para limitar en el caso ecuatoriano a los hijos en las asignaciones forzosas y en el caso estadounidense abrir la puerta a la asignación forzosa al cónyuge, considerando las verdadera necesidad que estas personas presenten o el causante tenga conocimiento.

CAPÍTULO V: ANÁLISIS DE CASOS

5.1 INTRODUCCIÓN

A continuación, se analizará un caso por cada legislación, cada caso tratará el tema en específico de las asignaciones forzosas ya que justamente la comparación en ambas legislaciones en referencia al tema de las asignaciones forzosas es el objeto de estudio en el presente capítulo.

Lo que se busca es ejemplificar la legalidad que tienen los herederos de poder suceder al causante aun cuando este por cualquier motivo pudiendo ser de buena o mala fe, los excluye de sus disposiciones testamentarias, afectando de esta manera el derecho de los beneficiarios de manera ilegítima, puesto que estos, al estar amparados por la ley tienen el derecho de suceder al causante salvo las excepciones que vimos en los anteriores capítulos de este trabajo de investigación.

Se pretende lograr con el análisis de casos, ejemplificar de mejor manera las similitudes y diferencias que existen en cada una de las legislaciones, viendo de esta manera el sistema judicial que actúa con mayor celeridad a lo que piden los actores y sus criterios y argumentos al momento de dictar sus fallos, viendo de esta manera que, las asignaciones forzosas velan por el bienestar de los allegados del causante aun cuando el mismo los dejó de lado, dejando en un segundo plano la voluntad testamentaria del causante poniendo en tela de duda cual es la mejor forma de suceder a los que queremos que sean nuestros únicos beneficiarios.

❖ CASO ECUATORIANO: LUISA ROSA ADELAIDA BARRAGÁN

ANÁLISIS DEL JUICIO NO. 043-2013

RESOLUCIÓN NO. 0107-2013

NULIDAD DE TESTAMENTO.

Antecedentes:

A. La causante es la señora Luisa Rosa Adelaida Barragán Alvear.

B. Los presuntos herederos son sus 9 hijos:

- 1.- Luis Gerardo Benalcázar Barragán,
- 2.- Mercedes Benalcázar Barragán,
- 3.- Blanca Ana Rosa Benalcázar Barragán,
- 4.- Héctor Germán Benalcázar Barragán,
- 5.- Gloria Leonor Benalcázar Barragán,
- 6.- Hugo Iván Patricio Benalcázar Barragán
- 7.- Ruth Magdalena Benalcázar
- 8.- Luz María Benalcázar Barragán
- 9.- Gladys Pilar Benalcázar Barragán

C. La causante realizó un testamento solemne y abierto, el mismo que cuenta con todas las solemnidades exigidas por ley, ya que fue otorgado por la difunta señora Luisa Rosa Adelaida Barragán Alvear ante la Notaría Segunda del cantón Pastaza el 26 de noviembre del año 2007 e inscrita el 31 de mayo del 2011. Así como también existe escritura pública de aclaratoria de testamento celebrada en la Notaría Segunda del cantón Pastaza el 06 de junio del 2011 y marginada el 06 de junio del mismo año. En dicho testamento se desprende que la testadora ha instituido a favor de sus hijas Luz María y Gladys Pilar Benalcázar Barragán como SUS ÚNICAS Y UNIVERSALES HEREDERAS de los derechos y acciones que le correspondía como gananciales dentro de la sociedad conyugal formada con Juan Celio Benalcázar Villacrés, pro indiviso sobre un inmueble y casa de habitación ubicados en la ciudad de Puyo.

D. Los 7 hijos excluidos del testamento, impugnan el testamento abierto dejado por su madre y argumentan que se violó las asignaciones forzosas establecidas en los artículos 1194 y siguientes del Código Civil ya que la testadora en lugar de hacer una repartición legítima en el testamento, dejó como únicas herederas a solo dos de sus hijas, violando el art. 1121 del Código Civil, por lo que demandaron la NULIDAD DEL TESTAMENTO, según lo establece el art 1698

del Código Civil debido a la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescribe, en este caso específico las asignaciones forzosas.

E. De igual manera, los 7 actores quienes se encuentran representados por un procurador judicial demandan la nulidad del testamento por incurrir en otra omisión sustancial dentro de este acto. Señalan que existe una aclaración al testamento realizada solamente por una de las herederas, situación que es ilegal, ya que la aclaración del testamento solamente correspondía a su madre mientras estaba viva, y no por una de las herederas *post morte*, porque se trata de un acto personal, conforme prescriben los artículos 1037, 1039 y 1041 del Código Civil. Cabe mencionar que dicha aclaración respondió a un error en cuanto a los vendedores del bien inmueble dejado en herencia.

Resolución:

En primera instancia- Juzgado Segundo de lo Civil de Pastaza.- se resolvió declarar la nulidad absoluta del testamento solemne y abierto, otorgado por Luisa Rosa Adelaida Barragán Alvear, el 27 de noviembre del 2007 ante la Notaría Segunda de Pastaza doctora Patricia Nave da, a favor de sus hijas Luz María Benalcázar Barragán y Gladys Pilar Benalcázar Barragán é inscrito el 31 de mayo del 2011; así como la nulidad absoluta de la aclaratoria de testamento realizada mediante escritura pública celebrada únicamente por Luz María Benalcázar Barragán en la Notaría Segunda de Pastaza a cargo de idéntica fedataria, otorgada el 06 de junio del 2011 e inscrita en la misma fecha en el Registro de la Propiedad de Pastaza, disponiéndose que las cosas vuelvan al estado anterior, en razón de que a criterio del juzgador no se procedió a derecho, se vulneró las normas legales al no respetar las asignaciones forzosas, por lo que se resolvió que hay causa y objeto ilícito lo que se configura en nulidad, además el art. 1041 del Código Civil dispone que el testamento es un acto de una sola persona y serán nulas todas las disposiciones contenidas en el testamento otorgadas por dos o más personas a un tiempo ya sea en beneficio recíproco de los otorgantes, o de una tercera persona.

Segunda Instancia- Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Pastaza.- Confirma la sentencia de primera instancia en razón de que, se probó que la causante al realizar su testamento abierto, violó las asignaciones forzosas que establecen los artículos 1194 y siguientes del Código Civil ya que la testadora en lugar de hacer una repartición legítima en el testamento, dejó como únicas herederas a solo dos de sus hijas, violando así el artículo 1021 del Código Civil el cual

determina que el testador no puede disponer de sus bienes a su arbitrio, sino que debe someterse a lo ordenado en el artículo 1194 del Código Civil ya que una de las asignaciones forzosas son las legítimas; esto es la cuota de los bienes de un difunto que la Ley asigna a los legitimarios que son los hijos y los padres, cuya disposición es imperativa y el testador no puede dejar de observar como ocurrió en el presente caso en que la testadora a dispuesto de los bienes que como gananciales corresponden en la sociedad conyugal formada con su cónyuge a favor solamente de DOS de sus NUEVE hijos, produciéndose así la nulidad del testamento de acuerdo con lo que prescribe los artículos 1698 y 1482 del Código Civil, que establece que la nulidad producida por un objeto y causa ilícita y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescribe para el valor de ciertos actos o contratos.

Adicionalmente se refirió la Sala que la individualización del bien inmueble dejado en el testamento se encuentra con errores esenciales, con lo cual y confirma la nulidad del mismo.

Casación- Sala Especializada de la Familia, Niñez y Adolescencia de la Corte Nacional de Justicia. - La Sala de la Corte Nacional realiza las siguientes precisiones:

1.-Estableció que el artículo 603 del Código Civil señala que la sucesión por causa de muerte es uno de los modos de adquirir el dominio. Por lo tanto, se puede suceder a una persona por testamento o por imperio de la ley, según prescribe el Art. 994 ibidem, precisa que si se sucede en virtud de un testamento la sucesión se llama testamentaria y si en virtud de la ley, intestada.

2.- En el caso del segundo, en una sucesión intestada; es el legislador quien indica a las personas que van a suceder al causante, por ello que se la llama sucesión legal. El testamento según lo establece el artículo 1037 del Código Civil, es un acto más o menos solemne en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes, para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él, mientras viva.

3.- El testamento es acto jurídico por excelencia y su solemnidad está establecida en atención al acto en sí mismo, por ello que, si no se cumplen determinadas formalidades, no surte efecto jurídico alguno. Los requisitos del testamento son unos de carácter interno, otros llamados externos o solemnidades, y unos terceros que dicen relación con las disposiciones testamentarias en sí mismas. Los primeros se relacionan con el titular del testamento y, en concreto, están constituidos por la capacidad del testador y su voluntad exenta de vicios. Con relación a la

capacidad para testar, en Derecho, la regla general es la capacidad, por tanto, la excepción, la incapacidad, Art. 1462 del Código Civil; son incapaces para otorgar testamento los comprendidos en el Art. 1043 de dicho Código.

4.- El segundo requisito subjetivo se refiere al consentimiento o voluntad del testador. Se oponen a la libre manifestación de la voluntad de quien otorga testamento los vicios de la voluntad, es decir fuerza, dolo y error. El legislador en cuanto a la voluntad que debe ser libremente manifestada, la considera fundamental, por ello que la rodea del máximo de precauciones, creando incapacidades e indignidades para suceder para los que atentan contra ella.

5.- En cuanto a los requisitos objetivos del testamento, éstos son de forma y de fondo; los primeros se relacionan con las solemnidades y los segundos con las asignaciones testamentarias. El testamento solemne es aquel en que se han observado todas las solemnidades que la ley ordinariamente requiere, inciso segundo del Art. 1046 del Código Civil. Los testamentos comunes, ordinarios o solemnes otorgados en el Ecuador pueden ser de dos clases: abiertos, nuncupativos o públicos, y, cerrados, secretos o místicos. Son requisitos comunes a todo testamento solemne la escrituración y la presencia de testigos.

6.- Por regla general, cualquiera solemnidad que se inobserve en el testamento trae como consecuencia su nulidad absoluta, lo que es de fácil entendimiento desde que si el testamento es solemne es con el fin de garantizar la voluntad libre y espontánea del testador; es consecuencia de lo dicho que en todo lo no previsto por el Código en materia de nulidad testamentaria cabe la aplicación de las reglas generales de la nulidad. "Quiere decir entonces que para determinar cuándo el testamento es nulo y cuándo es válido, debemos examinar cada una de las solemnidades exigidas por la ley, ya que la omisión de cualquiera de ellas acarrea la nulidad" (Manuel Somarriba Undurraga, o. cit. p. 190).

7.- Los requisitos objetivos de fondo del testamento, se refieren directamente a las asignaciones testamentarias, que son precisamente aquellas que el testador hace de su patrimonio y en beneficio de sus sucesores. Las asignaciones constituyen lo medular del testamento; pues que sin asignaciones testamentarias el testamento sería un acto declarativo vacío, sin substancia. "Toda asignación testamentaria debe contener dos elementos imprescindibles: el subjetivo y el objetivo. El primero se refiere a la persona en favor de la cual se hace la asignación y el segundo se contrae a señalar el objetivo materia de la asignación" (Guillermo Bossano, o. cit. p. 200). El

elemento objetivo de la asignación testamentaria se relaciona con el bien materia de la herencia o legado, es decir el objeto de la asignación, por ello que todo objeto de esta asignación debe ser determinado o determinable.

8.- Respecto de la facultad del testador, se presenta el problema de su libertad para testar; nuestro sistema, siguiendo el modelo de Andrés Bello, adoptó el de la libertad restringida de testar o llamado también de los herederos forzosos, en cuanto el testador está en la obligación de respetar los derechos de determinados asignatarios, es decir de los legitimarios y a una porción de la herencia, pudiendo disponer libremente del resto; dicho de otro modo, nuestro Código no prevé libertad absoluta para testar pues el causante debe observar y cumplir las asignaciones forzosas que establece la ley. Por lo que recalca el Art. 1194 en cita, el cual define las asignaciones forzosas como "... 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".

9.- El legislador confiere a los asignatarios forzosos derechos y medidas de protección para defender y amparar sus asignaciones forzosas. Entre los modos directos de defender las asignaciones forzosas, de manera más eficaz y directa, están aquellas de pedir que se modifique el testamento en la parte que perjudica esas asignaciones y la petición de herencia.

10.- Con respecto al caso en particular, la Sala manifiesta que no se pudo haber solicitado la nulidad del testamento, puesto que las herederas únicas y universales en efecto son legitimarias, por lo que no cabía la nulidad y menos por una causa u objeto ilícito. Puesto que el testamento cumplió con las solemnidades formales. En efecto la Sala reconoce el incumplimiento de las asignaciones forzosas lo que se establece como requisito de fondo, más cabía una impugnación en lo relacionado a su derecho como heredero por asignación forzosa más no la nulidad.

11.- La Sala casa parcialmente la sentencia, toda vez que concordó con la Corte Provincial en que entre otras de las características del testamento es la de ser un acto personal, personalísimo, resultado de la voluntad de quien lo otorga, desde que testamento es el acto jurídico solemne por el que una persona dispone de su patrimonio para que tenga efecto después de sus días, reservándose la facultad de revocar sus disposiciones, Art. 1037 del Código Civil, no cabe su aclaración por quien no es testador, por lo que la contravención a esta particularidad

conlleva su nulidad, pues que es la voluntad libremente manifestada por el testador la base fundamental del testamento.

12.- Finalmente, la Sala de la Corte Nacional declaró la validez del testamento solemne otorgado por Luisa Rosa Adelaida Barragán Alvear el 26 de noviembre de 2007 en la Notaría Segunda del cantón Pastaza, y, confirmó la nulidad de su aclaración celebrada por Luz María Benalcázar Barragán el 6 de junio de 2011 y en la misma Notaría Segunda del cantón Pastaza.

Conclusión:

En el presente caso, se puede observar claramente que en efecto las asignaciones forzosas son de obligatorio cumplimiento, más, sin embargo, cuando un testamento solemne cumple con todos los requisitos establecido en la Ley, el mismo no puede ser declarado nulo puesto que no se encuentra viciado de causa u objeto ilícito. En efecto, la misma ley otorga mecanismos para impugnar y ejercer el derecho como legitimario, más la declaración de nulidad del mismo no siempre es lo que corresponde en todos los casos.

Si bien al analizar el presente caso, no se contempla las razones por las cuales la causante optó por solamente dejar su patrimonio a dos de sus nueve hijos, esto, a primera impresión resultaría injusto ya que se podría incluso pensar que la causante tenía más consideración y estima con sus dos hijas que con los demás, considerándose discriminatorio para el resto. Sin embargo, el derecho ecuatoriano contempla esta situación y en el caso particular al establecerse las asignaciones forzosas y el debido proceso para que se respete las mismas, se protege el derecho a los demás hijos a reconocerse como herederos legitimados.

❖ CASO: SUCCESSION OF LAWRENCE (SUCESIÓN DEL SR. LAWRENCE)

ANÁLISIS DEL JUICIO: NO. 92 CA 1272.

FECHA DEL FALLO: JULIO 2, 1993

Antecedentes:

- A. El causante es el señor Neal Víctor Lawrence.
- B. El presunto heredero es el señor Neal Allen Lawrence.

- C. El causante realizó el 2 de abril de 1990 un testamento notarial cumpliendo con todas las solemnidades que impone el estado de Luisiana dejando como única beneficiaria a la señora Lorell Ingram Crain. En el testamento estableció cómo se dividiría su patrimonio y proporcionó la siguiente afirmación: "He estado casado dos veces, primero con Mildred Podriznick de quien me divorcié en Shreveport, Luisiana en 1952, segundo con Mildred Diggle de quien me divorcié en Shreveport, Luisiana en 1958. De estos matrimonios no nacieron niños. No tengo ningún hijo..." y dejó como única y universal heredera a la señora Crain.
- D. El causante fallece el 23 de febrero de 1991 dejando como única beneficiaria a la señora Crain, la cual el 21 de marzo de 1991 inició los trámites legales para la apertura del testamento y la partición del mismo. Al enterarse de lo ocurrido Lawrence Jr., el 3 de mayo de 1991 intervino en el procedimiento de sucesión presentando una petición para ser reconocido como un heredero del difunto.
- E. Lawrence Jr. alegó en su petición que era el heredero legal y legítimo del difunto, y como tal, tenía derecho a ser reconocido como legitimario del causante. Alegó que tenía derecho a su parte legal y legítima de la herencia del causante.
- F. El tribunal de primera instancia, el 3 de septiembre de 1991, de conformidad con a una estipulación conjunta, concedió al presunto legitimario fundamentar oralmente en juicio su caso.
- G. El 18 de marzo de 1992, Lawrence Jr. presentó una moción de juicio sumario, buscando ser reconocido como asignatario forzoso del causante. Alegó que no había cuestiones genuinas de hecho material y que, de conformidad con las disposiciones de la legislación de Luisiana en ese tiempo tenía derecho a exponer su caso. El tribunal de primera instancia le concedió la petición de juicio sumario.
- H. En su fundamentación oral el actor manifestó que el testamento del difunto fue hecho antes de la enmienda del artículo 1493 del Código Civil de Luisiana y que su padre

hubiese podido desheredarlo este habría tenido que declararlo expresamente en el testamento y al no hacerlo, está en todo su derecho de pedir a la corte que lo declare como asignatario forzoso y se le otorgué $\frac{1}{4}$ del patrimonio del causante.

I. El 13 de abril de 1992 la Corte de Primera Instancia de Shreveport, Luisiana dictó fallo a favor de Neal Allen Lawrence reconociéndolo como asignatario forzoso del causante y concibiéndole $\frac{1}{4}$ del patrimonio del causante, la señora Crein al ser notificada de este fallo apeló la decisión abduciendo que se cometieron errores en derecho al momento de tomar la decisión.

J. En la apelación, la Sra. Crain sostiene que la reforma al artículo 1493 del Código Civil de Luisiana otorgada por la ley 147 de 1990 es el eje clave para la resolución del caso, ya que, bajo este artículo, Lawrence no es un heredero forzoso, pues el mismo indica lo siguiente:

Artículo 1493: Los herederos forzosos son los descendientes de primer grado de consanguinidad que no han alcanzado la edad de veintitrés años, o de cualquier edad que, debido a una incapacidad mental o a una enfermedad física, son incapaces de cuidar de sus personas o administrando sus propiedades.

Por lo que el causante no estaba obligado a desheredar a Lawrence Jr. puesto que él no era un heredero forzoso.

K. La Ley 147 del período ordinario de sesiones de la Asamblea Legislativa de 1990, estableció la nueva ley de herencia forzosa en Luisiana. La ley entró en vigor el 1 de julio de 1990 y establece que los herederos forzosos son los descendientes de primer grado que no han alcanzado la edad de veintitrés años, o de cualquier edad que, debido a una incapacidad mental o a una enfermedad física, son incapaces de cuidar de sus personas o administrando sus propiedades.

L. La Corte de Apelaciones de Luisiana explicó a qué se refería esta ley, pues esta ley sirvió como estatuto transitorio para interpretar los testamentos que fueron ejecutados antes del

1 de julio de 1990, cuando el testador muriere después del 30 de junio de 1990. Este estatuto estableció:

A. Las disposiciones de la Ley N° 147 del período ordinario de sesiones de 1990 entrarán en vigor el 1° de julio de 1990 y se aplican a las sucesiones de todas las personas que mueren después del 30 de junio de 1990.

B. Si la persona muere testamento, y el testamento se ejecuta antes del 1 de julio de 1990, entonces la intención del testador será determinada de acuerdo con las siguientes reglas:

1) Que el testamento se regirá por la ley en vigor en el momento de la muerte del testador en los siguientes casos:

a) Cuando el testamento manifiesta la intención de desheredar a un heredero forzoso o de restringirlo al legítimo en efecto en el momento de la muerte del testador;

b) Cuando el testamento deje al heredero forzoso una cantidad inferior a la legitimidad vigente en el momento del testamento es ejecutado; o

c) Cuando el testamento omite un heredero forzoso y el lenguaje del testamento indica la intención de restringir la obligación al heredero a una cantidad menor que la legitimidad vigente en el momento de la ejecución del testamento.

2) Que en todos los demás casos el testamento se regirá por la ley vigente el 30 de junio de 1990.

Además, la Corte hizo alusión a un caso mediático que se vivió en ese tiempo, el caso denominado Succession of Lauga (1993) en donde se trató el tema de discriminación de edad a poner un límite de quien podía ser asignatario forzoso. En el caso Lauga la Corte de Nueva Orleans declaró la inconstitucionalidad de la ley 147 de 1990 y dejó sin efecto todo acto realizado con esa ley (Sin embargo, posteriormente, en el año 2000 nuevamente se impuso un límite de edad para ser considerado un asignatario forzoso).

Por lo que la Corte de Apelación de Luisiana el 2 de julio de 1993 falló a favor de Lawrence Jr., ratificando la decisión de primera instancia y condenado a la señora Crein con costas procesales.

Conclusión:

Se puede observar en este caso cómo proceden las asignaciones forzosas, y por decirlo de alguna manera, el poder de estas en todas las legislaciones, puesto que son de obligatorio cumplimiento y aún más en esta jurisdicción que está más susceptible a cambios que nuestra legislación puesto que, al sacar jurisdicción del estudio de los casos que en este caso fue un factor fundamental para la decisión muestra como el derecho este sujeto a cambios y como legisladores, doctrinantes, estudiantes del derecho tenemos que beneficiarnos de sus constantes cambios.

CAPITULO VI. PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

6.1 INTRODUCCIÓN.

Después de haber realizado el análisis respectivo de las asignaciones forzosas, se concluye innegablemente a criterio del autor de este trabajo de investigación que existe una necesidad jurídica de reformar el artículo 1205 del Código Civil Ecuatoriano, con el propósito de limitar a esta figura jurídica, tal como se limita a la porción conyugal.

El fundamento legal para la propuesta de reforma, se sostiene básicamente en la incorporación de dos requisitos clave para que sea concebida la legítima rigurosa basándonos tanto en la legislación del Estado de Luisiana como en la propia Constitución del Ecuador.

Con la reforma de ley se busca brindar una protección más a estos grupos vulnerables de personas siendo estos los menores de edad y los discapacitados. La legislación ecuatoriana vela por el bienestar de estas personas y es por eso que me permito incluir en presente capítulo, una propuesta de reforma al Código Civil Ecuatoriano que pretende limitar la figura jurídica de la legítima rigurosa que consagra el artículo 1205 del mencionado cuerpo legal, para que solo de esta manera se considere como legitimarios a los hijos menores de 18 años de edad y las personas discapacitadas.

6.2 Propuesta de reforma al Código Civil Ecuatoriano

1) Sustitúyase el artículo 1205, el cual establece:

“Art. 1205.- Son legitimarios:

1. Los hijos; y,
2. Los padres.”

Por el siguiente:

Por el siguiente:

Art. 1205.- Son legitimarios:

1. Los hijos naturales y adoptivos menores de 18 años al momento del fallecimiento del causante.
2. Los hijos naturales o adoptivos que sufran de alguna condición especial física o intelectual que afecte su capacidad de cuidar y hacerse valer por sí mismo o de administrar sus bienes sin límite de edad; y,
3. Los padres.

6.3 JUSTIFICACIÓN

Como se ha podido constatar a lo largo de este trabajo de investigación, el Derecho Sucesorio visto desde la perspectiva del sistema jurídico romano latino es apegada a los nexos familiares que tenemos, toda vez que vela por el bienestar de los familiares del causante y esto se trasladó en la legislación ecuatoriana ya que se podría decir que se tiene un derecho garantista, lo que conlleva a la protección de la figura familiar.

En la Constitución vemos a las personas que son parte de grupos vulnerables específicamente en su artículo 35 consagra:

*Las personas adultas mayores, **niñas, niños y adolescentes**, mujeres embarazadas, **personas con discapacidad**, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. (Las negrillas me pertenecen).*

Por lo que en el Derecho Sucesorio específicamente en la figura de asignaciones forzosas se tiene que velar por el bienestar de estas personas, si bien el artículo 1205 no hace ninguna distinción de los hijos es decir todos los hijos son legitimarios y por ende merecen que se les otorgue su legítima rigurosa aquí hay que hacer uso de la noción a las acciones afirmativas como bien lo exponen Reyes & Villareal:

Es el término que se da a una actividad que, a divergencia de discriminación torpeza (o simplemente discriminación), pretende sentenciar políticas que dan a un determinado asociación social, racial, minoritario o que históricamente haya sufrido discriminación a proceso de injusticias sociales, un trato preferencial en el acceso o distribución de ciertos fortuna o servicios así como filo a determinados acervo, con el objetivo de sanar la calidad de trascendencia de grupos desfavorecidos, y compensarlos por los prejuicios o la discriminación de la que fueron víctimas en el pasado. (2008 p.4)

Por lo tanto, el argumento central de esta propuesta de reforma se justifica en que las personas con discapacidad se encuentran en una situación de vulnerabilidad son más propensas a soportan situaciones más complejas en su vida. Es por esta razón que, después de estudiar y entender el origen y fin de las asignaciones forzosas, es razonable concluir que definitivamente los hijos que sufren alguna discapacidad necesariamente deben ser protegidos por las asignaciones forzosas al momento de suceder a sus padres; en caso de que estos no los hayan considerado dentro del testamento.

Lo señalado anteriormente, aplica de igual forma a los menores de edad, ya que en general sería una situación traumática en primer lugar la pérdida de cualquiera de sus padres a temprana edad y por ende no va a tener los mismos beneficios que otras personas de la misma edad que si gocen de tener sus padres puedan percibir a futuro ya que estos por sí solos no van a ser capaces de financiarse económicamente poniéndolos en una situación de desventaja ante la sociedad.

Por lo tanto, el autor del presente trabajo de investigación quiere lograr que las personas que son parte de un grupo vulnerable, sean las únicas que se les otorgue la legítima rigurosa, es decir que, al momento de la muerte del causante, les sea otorgado el 50% del patrimonio de su difunto progenitor. Vale la pena recalcar que a simple vista parecería excesivo este monto, pero se tiene que tomar en cuenta que los gastos de las personas menores de edad y discapacitados son mayores, lo que hace que la reforma propuesta de ninguna manera afecta o vulnera los derechos de los demás hijos que pueden valerse por sí solos.

Además en el caso que no existiría hijos menores o discapacitados la cuarta de mejoras pasaría a ser el 50% del patrimonio del causante es decir no hay afectación alguna puesto que como está consagrado actualmente los hijos reciben el 50% del patrimonio y la cuarta de mejoras es para que tengan un extra ya que esta se da exclusivamente a los descendientes que también son los hijos, aquí podría surgir la duda de que si en el Código actual hay estas figuras como cuarta de mejoras o cuarta de libre disposición por que limitar de esta manera a la legítima rigurosa, y lo que el autor de este trabajo de investigación opina es que si bien se podría contemplar estas otras figuras para ese propósito no es suficiente para personas que necesitan constantemente de tratamientos de salud costosa de forma continua que aún no poseemos en el país y simplemente se les debería reconocer por escrito que deben ser otorgados del mayor porcentaje de patrimonio del causante.

Como es lógico afirmar, el Derecho Sucesorio comprende diferentes variables en la vida real, puesto que muy difícilmente un caso va a ser igual que otro. De todas maneras, con esta reforma lo que se pretende es garantizar la protección por lo menos económica de las personas que tendrán que lidiar solas con su situación de vulnerabilidad el resto de su vida.

6.3 ANÁLISIS & CONCLUSIONES

En todo el proyecto de trabajo de investigación hemos visto como la legislación de los dos países en el caso estadounidense únicamente en el estado de Luisiana limita no solo la libertad de la voluntad del testador sino le obliga a realizar asignaciones testamentarias de manera forzosa a sus legitimarios.

Lo que viene desde el principio del derecho mismo (en Roma) donde servía esencialmente para la protección de la familia que le sucedía al causante ahora como el derecho va evolucionando y por ende el Derecho Sucesorio no debería quedarse atrás sino evolucionar también y situarse en el contexto histórico que se vive en la actualidad.

Se observó cómo las figuras del Derecho Sucesorio han cambiado a través del tiempo, cómo el orden sucesorio intestado se establece en las dos legislaciones, las limitaciones efectuadas por ambos estados; su origen y fin de las mismas en cada legislación. De igual manera se estudió los tipos de testamentos en ambos estados y la manera en que debe realizarse cada uno para que sea válido y eficaz. Se pudo observar los beneficios y desventajas de los sistemas legales analizados, ante lo cual no se puede afirmar que un sistema sea perfecto, sin embargo, es deber del jurista buscar que el sistema legal progrese de manera que sea el más óptimo para la sociedad.

Con base al análisis realizado, es opinión del autor que resulta indispensable reformar la figura jurídica de las asignaciones forzosas y limitarlas de manera que sean como la porción conyugal que sirve en esencia para ayudar al cónyuge sobreviviente que tiene menos bienes que el causante y que carece de lo necesario para su sustanciación. Este es el principio que debería regir en la ley ecuatoriana para los asignatarios forzosos.

Es justamente por esa razón que se propone la creación de una limitación a los legitimarios más específicamente a los hijos del causante y se establece la posibilidad de que sea obligatorio sucederlos forzosamente en caso de que el hijo tuviera una incapacidad física o mental y otra cuando el hijo de causante sea menor de edad ya que así se estaría cumpliendo con el propósito de auxiliar a la familia cuando esta lo necesita hasta el final.

Como resultado tenemos que, al momento de hacer la comparación con las dos legislaciones, nos encontramos con la misma figura en esencia de las asignaciones forzosas, con la diferencia que en el estado de Luisiana es menos estricta al momento de establecer a los asignatarios forzosos ya que, en sus leyes solo prevé para los hijos, en el Ecuador, por otra parte, está contemplada la figura de asignaciones forzosas para la familia directa.

Vemos igualmente que la figura jurídica de la cuarta de libre disposición, aunque guarda relación con el origen del testamento de poder suceder a quienes a quienes el causante quiera, se limita tremendamente aquí ya que, si bien pareciera que un cuarto de tus bienes es más que suficiente para dejar a una fundación o a un tercero que quieras que sea tu beneficiario en la práctica no es suficiente e igual el causante debería tener la libertad y derecho de poder disponer sus bienes de la forma que él quiera pero esto no pasa en nuestra legislación.

Si bien el Derecho Sucesorio regula muchas situaciones específicas en su Código Civil estas no abarcan todos los casos ya que cada caso es único y diferente en su esencia y resultaría difícil de encajar todos los casos que podría llegar a pasar de sucesiones se lo intenta y se debería aquí si implementar de una manera más directa el estudio de casos y ver como se resolvió y ver si sería la forma más coherente de llevarlo a cabo.

Vimos el origen y la naturaleza jurídica del testamento y sus estancamientos en esta última década además de posibles soluciones para ayudar al Derecho Sucesorio a evolucionar, encontramos lo estudiado por varios doctrinarios de ambas legislaciones y aunque no es ni remotamente perfecto en ninguno de los Estados es una figura que nunca podrá desaparecer.

Una solución alterna podría ser la sucesión intestada es decir dejar que las leyes decidan a donde van tu patrimonio para que no exista o sea más difícil que exista inconveniencia al momento de la partición del patrimonio del difunto, esta solución no sirve en realidad ya que como se vio en este proyecto de investigación la voluntad del testador es la parte fundamental en el estudio de Derecho Sucesorio.

Ya que es como este quiere que su patrimonio sea repartido, la voluntad del causante en esta es inherente e irrenunciable ya que esta voluntad es la que sur pasa la muerte misma y hace que el causante tome el control de lo que pasara con su patrimonio por eso al momento que la limitamos corrompe la función del testamento y lo convierte en una obligación regula por las leyes de hacer o no hacer en las dos formas igual la partición será hecha conforme a la ley.

Las asignaciones forzosas se las estipula como las reglas que protegen a la familia o específicamente a los hijos en el caso de Luisiana no solo que los protegen, sino que se estipula que merecen ser ayudados ya sea por el tiempo que pasaron con el causante o por lo que le ayudaron, pero si esta bonificación no es hecha por parte del causante es decir no es su voluntad,

se estaría vulnerando su derecho a la libre disposición y pasara de ser el control que tenemos aun después de muertos a un simple proceso jurídico.

Es decir que se señalaría que nosotros no somos importantes, no tenemos ni la fuerza para decidir a quién dejo mi patrimonio, pasamos a ser un instrumento para que las leyes nos utilicen y toda la voluntad que fue estipulada en el testamento vendría a ser subsanada con lo que quieren los demás se pierde el espíritu de la voluntad dispositiva.

Obviamente que, como toda regla hay excepciones si el cónyuge no tiene esa autosuficiencia económica mayor del causante o si los hijos sufren de incapacidad absoluta o relativa y necesitan de esa ayuda económica está bien que parte del patrimonio sea destinado para estos, pero es importante decir que esta sería la única excepción de la libertad testamentaria o la regla general.

Con todo lo expuesto en este trabajo de investigación tenemos la afirmación que el Derecho Sucesorio es inherente a los ciudadanos, todos en algún punto de nuestra vida seremos herederos o causantes no es algo que podremos escapar o no hacer claro está en nuestra decisión si realizamos o no un testamento, o si aceptamos o no una herencia pero hay que ponernos en el puesto del causante donde se le está limitando su voluntad y en el puesto de ellos asignatarios que en ciertos casos necesitan o esperan esta partición del patrimonio.

Es por esto que el desafío del Derecho Sucesorio no es satisfacer a todas las partes o poner las reglas al causante de cómo debe suceder o al juez de como deberá ser la partición, el desafío del Derecho Sucesorio es dar el poder al causante en su vida misma, en el sentido de poder disponer de sus bienes y proteger a sus parientes que le sobreviven y asegurarles una sucesión justa. Aunque muchos no estén de acuerdo lo que se puede hacer es simplemente evolucionar al Derecho Sucesorio para que contemple la realidad que se vive en la actualidad y poder abarcar todas las situaciones de la vida y la muerte que somos sujetos todos los seres humanos.

Lista De Referencias

- Alma Arámbula Reyes, G. M. (2008). *Acciones Afirmativas*. Mexico.
- Aloy, A. V. (2015). Libertad de Testar y Condiciones Testamentarias. *Revista para el Análisis del Derecho*, 7.
- Arhancet, M. R. (2010). *Tensiones Entre Las Asignaciones Forzosas*. Madrid: Vazques.
- Barros, R. M. (1959). *Manual de la Sucesión por causa de muerte y donación entre vivos*. Santiago: Editorial Jurídica.
- Bermeo, J. E. (2013). *Implementación del procedimiento oral para materias no penales en el sistema jurídico ecuatoriano y el tratamiento del mismo en el Proyecto de Código General del Proceso*. Quito: Law Review.
- Binder, J. (1953). *Derecho de Sucesiones*. Madrid : Labor .
- Bossano, G. (1974). *Manual de Derecho Sucesorio*. Quito: CASA DE LA CULTURA ECUATORIANA.
- Brutto, O. A. (2018). *El concepto de Causa del Contrato en el Código Civil de Bello: la experiencia ecuatoriana*. Guayaquil: Iuris Dictio.
- Copello, V. Z. (1994). *Sucesiones Y Testamentos En El Derecho Internacional Privado*. Lima: Corpus.
- Córdova, P. F. (1997). *Estudios de Derecho Comparado*. Quito: Pudeleco editores S.A.
- Eguiguren, G. (2008). *Derecho de propiedad en el Ecuador: incluye jurisprudencia*. Quito: Corporación Editora Nacional.
- Estate Plannig . (23 de Junio de 2016). *Power by Wealth Cousin*. Obtenido de WealthCounsel, LLC: <https://www.estateplanning.com/What-is-Estate-Planning/>
- Ferriol Pérez, LLC. (1 de Febrero de 2019). *Succession Law in Louisiana*. Obtenido de Ferriol Pérez, LLC: <https://ferriolperez.com/articles-and-publications/successions/>
- Gascó, F. B. (2013). *Cuestiones de responsabilidad civil en la edificación*. Valencia: Blanch.
- Guerrero, A. P. (2001). *La Sucesión por Causa de Muerte*. Quito: Universidad Central del Ecuador.
- Holgin, J. L. (2008). *Derecho Sucesorio*. guayaquil: juridica.
- Holguín, J. L. (2008). *Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones .
- Kagan, J. (25 de Junio de 2019). *Ivestopedia*. Obtenido de Estate Planing : <https://www.investopedia.com/terms/e/estateplanning.asp>
- Lanatta, R. (1981). *Derecho de Sucesiones*. Lima: Desarrollo S.A.
- Larronde, H. T. (2009). *Derecho Sucesorio*. Santiago: Legal Publishing.

- Lee, R. (01 de marzo de 2017). *The True Cost of the Louisiana Purchase*. Obtenido de Slate: http://www.slate.com/articles/news_and_politics/history/2017/03/how_much_did_the_louisiana_purchase_actually_cost.html
- Lorenzo, M. R. (2009). *Derecho de Sucesión* .
- Marcone, J. (2005). *Hobbes: entre el iusnaturalismo y el iuspositivismo*. Mexico: SciELO Analytics.
- MARTÍNEZ, M. J. (2015). *SUCESIÓN ABINTESTATO EN EL DERECHO ROMANO*. Elche: UNIVERSIDAD MIGUEL HERNANDEZ.
- Medina, G. (1996). *Nulidad de Testamentos*. Buenos Aires: Ciudad Argentina.
- Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana. (2020). *Testamentos*. Obtenido de <https://www.cancilleria.gob.ec/testamentos/>.
- Naracamice, S. (2007). *Introduction of the Lousina Law*. Lousina: Sutton.
- Paredes, M. A. (2011). *El nuevo modelo de Estado en el Ecuador: Del Estado de Derecho al Estado Constitucional de Derechos y Justicia*. Quito: UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO.
- Paúl David Arellano Sarasti, J. B. (2019). *Sucesiones y Derecho Notarial en Ecuador*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Peña, F. P. (1954). *Tratado de Derecho Civil Español*. Madrid: Revista de Derecho Privado.
- Quispe, R. J. (2018). *Manual de derecho de sucesiones*. Lima: Jurista Editores.
- Quispe, R. S. (2018). *Manual de derecho de sucesiones*. Lima: jurista Editores.
- Rabalais, P. A. (2018). *Estate Planning in Louisiana*. Louisiana: CreateSpace Independent Publishing Platform.
- Ramírez, E. D. (2016). *Derecho de Sucesiones*. Lima: Legal Ediciones .
- Ramírez, E. D. (2016). *Derecho de Sucesiones*. lima: legales ediciones .
- Rosa, S. D. (2015). *Introducción al Derecho Civil* . Santiago: ABC Juridicas.
- Rutter, W. (1970). *Wills-Boston*. Boston.
- Sanmartín, N. M. (2011). *Introduccion al Derecho Sucesorio*. Loja: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- schützenberger, A. (1975). *Introduction au jeu de rôle: le sociodrame, le psychodrame et leurs applications en travail social, dans les entreprises, an éducation et en psychothérapie*. Berlin: Omeba.
- Siperman, A. (1987). *Los Principios Generales Del Derecho Sucesorio Y El Trámite Del Juicio Sucesorio* . Buenos Aires : Flor.
- The Editors of Encyclopaedia Britannica. (25 de Julio de 2019). *Louisiana Purchase*. Obtenido de Encyclopaedia Britannica: <https://www.britannica.com/event/Louisiana-Purchase>

- Trillo, M. (17 de Junio de 2018). *ABC Internacional* . Obtenido de Cuando España dominaba las gigantescas Texas y Luisiana con un puñado de hombres:
https://www.abc.es/internacional/abci-cuando-espana-dominaba-gigantescas-texas-y-luisiana-punado-hombres-201806141821_noticia.html?ref=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F
- Tuttle, P. (2012). *Successions In Louisiana*. Louisiana: American Dream.
- Vásconez, A. S. (2019). *Cuestiosnes de Resolución Previa en la Sucesión Hereditaria*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Zea, A. V. (1970). *Derecho Civil: Sucesiones*. Bogotá.

Casos

COURT OF APPEAL OF LOUISIANA, FIRST CIRCUIT. (1993). Demanda ante la Corte de Apelación de Luisiana, Lorell Ingram Crain en contra de la decisión de primera instancia dictada por la Corte de Shreveport, Louisiana a favor de Neal Allen Lawrence. Caso 623 So. 2d 96 (La. Ct. App. 1993). Recuperado de: <https://casetext.com/case/succession-of-lawrence-1>

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. (2013) Nulidad de testamento. Juicio ordinario por nulidad de testamento propuesto por Luis Gerardo Benalcázar Barragán y otros contra Luz María Benalcázar y otra.

Legislación Nacional

Constitución de la Republica del Ecuador (2008) publicado en el Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008, última reforma publicada el 30 de abril de 2019, Estado Reformado.

Constitución de la Republica del Ecuador (1967) publicada en el Registro Oficial 133 de 25 de mayo de 1967, última reforma publicada el 12 de abril de 1978, Estado Derogado.

Código Civil del Ecuador (2005) publicado en el Registro Oficial Suplemento 46 de 24 de junio de 2005, última reforma publicada el 08 de julio de 2019, Estado Reformado.

Código Civil del Ecuador (1860) publicado en el Registro Auténtico 1860 de 03 de diciembre de 1860, última reforma publicada el 20 de junio de 1930, Estado Derogada por Codificación

No. 0, publicada en Registro Oficial Suplemento 352 de 20 de junio de 1930.

Código Civil del Ecuador (1970) publicado en el Registro Oficial Suplemento 104 de 20 de noviembre de 1970, última reforma publicada el 24 de junio de 2005, Estado Derogado por Codificación No. 10, publicada en Registro Oficial Suplemento 46 de 24 de junio del 2005

Legislación Internacional

Civil Code of the State of Louisiana (1825), Recuperado de <https://lcco.law.lsu.edu/>