

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES



INFORME FINAL DEL CURSO DE ESPECIALIZACIÓN:
DERECHO CIVIL

TÍTULO DEL INFORME FINAL:
PETICIÓN DE HERENCIA EN EL SALVADOR.

PARA OPTAR AL GRADO ACADÉMICO DE:
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTADO POR:
Br. RENÉ ALBERTO MEJÍA ARAYA MA18076.

DOCENTE ASESOR:
LIC. JUAN ANTONIO BURUCA GARCÍA

SEPTIEMBRE DE 2025
SAN MIGUEL, EL SALVADOR, CENTROAMÉRICA

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

AUTORIDADES



RECTOR

MSC. JUAN ROSA QUINTANILLA QUINTANILLA

VICERRECTORA ACADÉMICA

DRA. EVELYN BEATRIZ FARFÁN

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

MSC. ROGER ARMANDO ARIAS ALVARADO

SECRETARIO GENERAL

LIC. PEDRO ROSALÍO ESCOBAR CASTANEDA

DEFENSOR DE LOS DERECHOS UNIVERSITARIOS

LICDA. ANA RUTH AVELAR

FISCAL GENERAL

LIC. CARLOS ALMILCAR SERRANO RIVERA

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL

AUTORIDADES



DECANO

MSC. CARLOS IVÁN HERNÁNDEZ FRANCO

VICEDECANA

DRA. NORMA AZUCENA FLORES RETANA

SECRETARIO

LIC. CARLOS DE JESÚS SÁNCHEZ

DIRECTOR GENERAL DE PROCESO DE GRADO

MTRO. EVER ANTONIO PADILLA LAZO

JEFE DEL DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

LIC. CARLOS ARMANDO SARAVIA SEGOVIA

COORDINADOR DE PROCESO DE GRADUACIÓN

LIC. JUAN ANTONIO BURUCA GARCÍA

COORDINADOR DE PROCESO DE GRADUACIÓN

AGRADECIMIENTOS.

A DIOS. Gracias.

A MÍ, porque confié en lo que podía y creía y lo logré.

A MI MAMÁ, Carla Odily Araya Coreas, por ser quien luchó hasta el último aliento para que pudiera culminar mi carrera universitaria, te amo, mamá.

A MI NOVIA, Andrea Sofia, por ser la luz que ilumina mis días, porque con ella todo tiene sentido, gracias, mi prince.

A MI PAPÁ, hermana y mi sobrina Hema por ser mi apoyo en todo momento.

A LOS QUE físicamente no están pero que llevo conmigo en cada momento, a mis suegros y todos los que con su compañía hicieron más fácil el camino, gracias.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
OBJETIVOS	2
CAPITULO I.....	4
1.1 HISTORIA DE LA SUCESIÓN EN EL DERECHO ROMANO.....	4
1.2 HISTORIA DE LA SUCESIÓN EN EL DERECHO GERMANO.....	7
1.3 HISTORIA DE LA SUCESIÓN EN EL DERECHO FRANCES	8
1.4 HISTORIA DE LA SUCESIÓN EN EL DERECHO CHILENO	10
1.5 HISTORIA DE LA SUCESIÓN EN EL DERECHO ESPAÑOL	11
1.6 HISTORIA DE LA SUCESIÓN EN EL SALVADOR	13
CAPITULO II.....	15
2.1 GENERALIDADES DEL DERECHO SUCESORIO	15
2.2. APRECIACIONES EL DERECHO SUCESORIO	17
2.3 RELACION JURIDICA SUCESORIA.....	26
2.4. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.....	30
2.5. DERECHOS Y OBLIGACIONES TRANSMISIBLES E INTRANSMISIBLES	31
2.6. REQUISITOS.....	35
2.7 TIPOS DE SUCESIONES.....	43
CAPÍTULO III.....	47
3.1 APERTURA DE LA SUCESION	47
3.2. TRANSMISION DEL DERECHO DE OPCION	57
CAPITULO IV.....	74
GLOSARIO.....	87
CONCLUSIONES.....	91
RECOMENDACIONES.....	92
BIBLIOGRAFÍA	93

RESUMEN.

La presente tesis tiene como finalidad analizar el procedimiento legal de la **petición de herencia** en El Salvador, dentro del marco del derecho sucesorio establecido por el Código Civil y el Código Procesal Civil y Mercantil. Se parte del reconocimiento de que este proceso reviste una importancia fundamental para garantizar la correcta transmisión del patrimonio de una persona fallecida a sus herederos, respetando tanto sus derechos como sus obligaciones.

El trabajo se desarrolla desde un enfoque jurídico, y se estructura en torno al estudio detallado de las fases procesales que integran la petición de herencia, así como los requisitos legales exigidos, tales como la capacidad y dignidad de los herederos, y la manifestación expresa de aceptación o repudio de la herencia. A lo largo de la investigación se identifican también los principales obstáculos prácticos que enfrentan los solicitantes, tales como demoras procesales, vacíos normativos y dificultades de acceso a la justicia.

Para el desarrollo de la investigación se emplea una metodología de tipo cualitativa, basada en el análisis doctrinario y normativo, complementado con el examen de casos judiciales.

Como resultado, se espera ofrecer una visión crítica y propositiva del procedimiento de petición de herencia en El Salvador, que permita no solo comprender su estructura legal, sino también plantear recomendaciones orientadas a su mejora y a la promoción de una justicia sucesoria más eficiente y accesible para la ciudadanía.

Palabras claves: patrimonio, herencia, petición, herederos

ABSTRACT.

This thesis aims to analyze the legal procedure of **inheritance petition** in El Salvador, within the framework of succession law established by the Civil Code and the Civil and Commercial Procedural Code. It acknowledges that this process is fundamental to ensuring the proper transfer of a deceased person's estate to their heirs, respecting their rights and obligations.

The study is developed from a legal perspective, focusing on a detailed examination of the procedural stages involved in the inheritance petition, as well as the legal requirements such as the capacity and suitability of the heirs, and the explicit expression of acceptance or renunciation of the inheritance. The research also identifies the main practical obstacles faced by applicants, including procedural delays, legal gaps, and difficulties accessing justice.

A qualitative methodology is employed, based on doctrinal and normative analysis, complemented by the review of judicial cases.

As a result, the thesis intends to provide a critical and constructive view of the inheritance petition procedure in El Salvador, aiming not only to understand its legal framework but also to propose recommendations for its improvement and to promote more efficient and accessible succession justice for the public.

Keywords: assets, inheritance, petition, heirs

INTRODUCCIÓN

El presente documento contiene el Desarrollo de Investigación del tema de **“PETICIÓN HERENCIA”** donde se planifica realizar una investigación a fondo que nos permita desentrañar en alguna medida esta problemática que se encuentra en nuestra legislación, ya que la Regulación Jurídica es corta, que tiene a ser confundida con otra figura de la Acción Reivindicatoria.

Esta tesina aborda el estudio del procedimiento legal de la **petición de herencia** en el contexto del derecho sucesorio salvadoreño, destacando su carácter complejo y altamente estructurado, en el cual cada etapa del proceso se encuentra íntimamente vinculada con la anterior. El desarrollo adecuado de cada una de estas fases resulta esencial para garantizar el respeto a los derechos y el cumplimiento de las obligaciones de las personas con interés legítimo en la sucesión que deja una persona al momento de su fallecimiento.

En este sentido, el procedimiento de petición de herencia exige el cumplimiento riguroso de los requisitos establecidos por la normativa vigente, tanto en términos de **validez legal** como en el respeto al debido proceso.

Por lo tanto, resulta indispensable analizar jurídicamente cada uno de los aspectos que conforman este procedimiento, a fin de comprender su función dentro del sistema sucesorio y evaluar su aplicación práctica en los tribunales salvadoreños. Esta investigación busca contribuir a una mejor comprensión del marco legal vigente y de los desafíos que enfrenta el proceso, con el propósito de fortalecer el acceso a la justicia y la seguridad jurídica en materia de herencias.

OBJETIVOS

Objetivo General:

- Analizar el proceso legal de la petición de herencia en El Salvador, con el fin de identificar los principales obstáculos que enfrentan los herederos y proponer posibles mejoras para su agilización y accesibilidad, a través de la recopilación de información y el estudio de jurisprudencia.

Objetivos específicos:

- Describir el marco legal que regula la petición de herencia en El Salvador, incluyendo los requisitos y procedimientos establecidos por la legislación vigente, explicando y ejemplificando cada concepto.
- Identificar los problemas que más frecuentan los ciudadanos al realizar una petición de herencia, ya sea por causas jurídicas, administrativas o sociales.

JUSTIFICACIÓN.

El derecho sucesorio desempeña un papel fundamental dentro del ordenamiento jurídico salvadoreño, al regular la transmisión del patrimonio de una persona fallecida a sus herederos conforme a la ley o la voluntad del causante. En este contexto, la petición de herencia representa uno de los procedimientos legales esenciales para hacer valer los derechos sucesorios, ya que permite a los interesados solicitar judicialmente el reconocimiento de su calidad de herederos y, con ello, acceder a los bienes que les corresponden por sucesión.

A pesar de su importancia, en la práctica jurídica salvadoreña se han identificado diversas dificultades en la tramitación de la petición de herencia, tales como vacíos legales, trámites engorrosos, demoras procesales y falta de información adecuada para los usuarios del sistema judicial. Estas deficiencias no solo afectan el acceso a la justicia, sino que también pueden dar lugar a conflictos entre herederos, pérdida de bienes, e incluso vulneraciones al derecho de propiedad y a la seguridad jurídica.

Desde el ámbito académico, la investigación de este procedimiento adquiere relevancia al evidenciar la necesidad de examinar críticamente el marco normativo vigente, así como su aplicación en los tribunales de justicia. La escasa producción doctrinaria actual sobre este tema en El Salvador justifica la pertinencia de profundizar en su estudio, no solo con fines de análisis, sino también como un aporte que pueda orientar futuras reformas legales o mejoras en la práctica judicial

CAPITULO I

MARCO REFERENCIAL.

1.1 HISTORIA DE LA SUCESIÓN EN EL DERECHO ROMANO.

El Derecho de Sucesiones es fruto de una secular y compleja evolución histórica de la que se hace muy difícil trazar una líneas que puedan considerarse globales; es por otra parte, dudoso que tales líneas globales existan, más allá de generalizaciones, talvez excesivas, no contrastables adecuadamente en el estado actual de nuestros estudios, por eso la tarea de indicar con carácter general en que bases históricas se asienta nuestro Derecho de Sucesiones sólo puede hacerse de modo aproximativo, y muy imperfecto y parcial, aunque los conocimientos sobre concretas instituciones son en algunos casos, muy depurados, si a este panorama general se añade el dato de la pluralidad (histórica actual) de ordenamientos civiles en nuestro país, cuyas singularidades se han manifestado especial y precisamente en el área sucesoria, se comprenderá aún más la dificultad del empeño.

No obstante, con las limitaciones indicadas, se puede intentar esbozar algún trazo sumario.

El Derecho de Sucesiones, como todos los sectores del Derecho Civil pertenece a la tradición jurídica romano canónica: en consecuencia, el elemento que podríamos llamar romano, junto al elemento canónico, son fermentos operativos que han dejado impreciso en la regulación de la sucesión mortis causa. A ellos debe añadirse (como en otras partes del Derecho Civil) lo que convencionalmente llamamos elemento o Derecho Germánico, que en bastantes ocasiones no es más que una denominación cómoda para designar aportaciones autóctonas.

Además, se debe inmediatamente añadir que todos estos basamentos históricos están fuertemente condicionados por la concepción (más valdría decir concepciones), respectiva del ordenamiento de la familia, que sabemos en tan estrecha conexión con el fenómeno sucesorio: ordenamientos familiares cuyos presupuestos de toda índole han declinado, a veces en términos casi absolutos. Por

ello, sólo aspectos muy generales y matizados por el transcurso de los siglos se pueden hoy presentar como ingredientes históricos de la regulación actual; ingredientes que se encuentran, además, extraordinariamente entrelazados y mezclados.

Con todas estas cautelas se puede manifestar lo siguiente: la influencia romana cabe verla señaladamente en el uso del vocabulario e instrumental conceptual, que por razones históricas muy conocidas han sido y en gran medida siguen siendo los de los civilistas actuales; influencia romana que hay que referir fundamentalmente al Derecho Justiniano, que unió la tradición romana más primitiva de ilimitada libertad de testar la regulación de una parte indisponible de la herencia por el testador (lo que hoy llamamos legítima) y la de un orden de suceder abintestato, es decir, si el causante moría sin testamento; pero continúa siendo instrumento central de la sucesión por causa de muerte el testamento, sometido a rígidas prescripciones sustanciales y formales.

Por cuanto se refiere al Derecho de la Iglesia su aportación fue decisiva para la moderna configuración de la libertad de testar, que incentivó a través de favorecimiento espiritual de las disposiciones de bienes mortis causa, al tiempo que despojaba al testamento de una buena parte de la rigidez romana. Asimismo, dulcificó las diferencias entre hijos paternos y maternos, y legítimos e ilegítimos a la hora de su consideración como sucesores; en cambio, parece que vio la sucesión intestada como un mecanismo residual.

El Derecho Germánico, de formas mucho más groseras y menos evolucionadas, desconoció el testamento durante un largo período de su trayecto histórico; por eso dejó su huella en una especial consideración del parentesco de sangre como esencial para la sucesión, lo que hizo que el orden legal de suceder fuera el fundamental par a la determinación de los herederos; esquema cuya tipicidad también fue la posibilidad de diferir el patrimonio de un mismo sujeto a través de una pluralidad de masas herenciales (por un lado los muebles, por otro los inmuebles, por otro los procedentes del trono paterno o materno, etc.) lo que

conllevaba, a su vez una pluralidad de sucesiones universales; y tal vez fue quien conoció las primitivas manifestaciones del contrato sucesorio.

Derecho Antiguo y Romano.

En el Derecho Antiguo y Romano en razón del arraigado perjuicio de que los bienes del difunto en particular el patrimonio inmueble debían conservarse dentro de la corriente de sangre de su procedencia, el antiguo derecho prácticamente ignoró la sucesión entre cónyuges, aparte que la mujer no era estimada y quedaba bajo la potestad paterna, se legaba al marido por lazos parecidos a los de la esclavitud; desaparecía ante su autoridad, sus derechos fueron en la época patriarcal que ese inspiró en el derecho del país de origen Babilonia como en las ciudades mesopotámicas entre Éufrates y el Tigris, se aplicaba el sistema del Código Hammurabi, recientemente descubierto y publicado por el autor A. Gotéese en 1948, las hijas eran excluidas de la herencia paterna, sólo a falta de varones heredaban pero siempre que se casara en su tribu.

En cambio, los romanos tenían un principio, era la continuación de la persona de la supervivencia de la personalidad para salvar el honor y asegurar las honras, se cuidaba de la falta de heredero, principio que además se muestra en su sagrado respeto por el nombre y el culto de los muertos, lo que no era posible si faltaba quien viniera a ponerse en el lugar del fallecido, el sucesor que debía pagar las deudas, sufragar por el alma del difunto, recibir el patrimonio y mantener viva su memoria. A partir de entonces y a través de una serie de cambios se evidencia que las leyes sucesorias, están reguladas más estrechamente que ninguna otra ley al Estado Social y a las condiciones económicas de un pueblo. Así por ejemplo el poder testar, vale decir el reconocimiento del derecho del individuo de disponer de sus bienes comenzó a aceptarse a medida que se afianzaba una concepción más individualista en la sociedad.

La historia nos brinda claros ejemplos de éstos, los países individualistas que respetan en primer término la voluntad del propietario de los bienes aceptan como consecuencia lógica el orden sucesorio que se funda únicamente en el afecto del causante sin entrar en considerar los factores índoles en general este era el criterio

imperante en Roma hasta Inglaterra y otros países contemporáneos; sin embargo, el sistema predominante en nuestros días acepta el pensamiento jurídico que justifica la necesidad de la sucesión legítima, partiendo para ellos de dos tipos de consideraciones por un lado el interés de mantener la integridad del grupo familiar y por el otro, del respeto debido a los presentes sentimientos afectivos del causante.

En el Derecho Romano la sucesión y la transmisión del patrimonio a los herederos, era solo, este último un fenómeno accesorio ligado con aquella. Es decir, la estructura de la sucesión romana veía como una consecuencia de la sucesión la transmisión del patrimonio. Es necesario referirse a que, en el derecho romano, solo de forma excepcional se deja que la herencia sea transmitida a los herederos de un modo inmediato. “Regularmente, se hace la distinción entre la vocación a la herencia (delación) y la adquisición de la herencia, teniendo lugar la primera, por lo regular, a la muerte del causante, y la segunda, por medio de un negocio jurídico del llamado, es decir, por medio de su declaración de voluntad de devenir heredero”. (Blinder, 1953, Pp. 172)¹. Es por ello que es necesario identificar en el Derecho romano los principios más generales del Derecho Sucesorio que dan sustento al mismo como lo son: la unicidad de la sucesión; principio de la sucesión universal, y la libertad de testar. (Osorio. S.F)². La sucesión intestada fue predominantemente en el sistema romano, con influencias genéricas, más patentes en el Código de Eurico señaladamente, a falta de descendientes, los bienes de que el causante no ha dispuesto, se difieren a los ascendientes según el principio *paterna paternis materna maternis*. (Pp.702.)

1.2 HISTORIA DE LA SUCESIÓN EN EL DERECHO GERMANO

Desde el punto de vista del derecho germánico, se establece que a la apertura de la sucesión se transfiere la herencia, de un modo jurídicamente

¹ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. p. 172.

² *Paterna paternis, materna maternis*: Locución latina; lo del padre (o los bienes paternos), a los parientes paternos; y lo de la madre (o los bienes maternos), a los parientes maternos. Este aforismo romano caracteriza la totalidad en la sucesión intestada, al afirmar que los bienes, los inmuebles singularmente, no deben salir de la línea familiar de procedencia. Osorio Manuel, Enciclopedia Jurídica *paterna- paternis- materna- maternis*, {Internet} {Consultado el 16-08-2016} en https://conf.unog.ch/tradfrweb/Traduction/Traduction_docs%20generaux/Diccionario%20de%20Ciencias%20Juridicas%20Politicasy%20Sociales%20-%20Manuel%20Osorio.pdf.

necesario, al heredero: El llamado no precisa declaración de voluntad alguna para devenir heredero, sino que, por el contrario, la precisa para despojarse de la herencia, si lo quiere de esa forma.

Los diferentes caracteres del Derecho sucesorio romano y del germánico, están determinados por la posición adoptada por ambos frente a la propiedad. El Derecho Romano conoce solamente una forma de propiedad, que consiste en el señorío absoluto del pater familia sobre todo el patrimonio sometido a su poder.

(Blinder, 1945)³ manifiesta que la múltiple caracterización de la propiedad germánica según su fin y destino, a su vinculación a la comunidad familiar, corresponde el distinto ordenamiento sucesorio de las diferentes partes del patrimonio y masas patrimoniales; las llamadas sucesiones especiales. (Pp.2)

En el tiempo de la Reconquista de los países europeos se recobra el elemento germánico y popular, según puede observarse especialmente en los Fueros municipales y generales. “Prepondera el homenaje al interés de la familia, la herencia forzosa, pero también queda cierta autonomía a la voluntad del causante, sin duda por influencia de los derechos canónicos y romano” (Blinder, 1953, pág. 172)⁴.

Las formas de disposición por causa de muerte son muy sencillas; junto a las donaciones y al testamento existe la adopción en calidad de hijo o hermano.

1.3 HISTORIA DE LA SUCESIÓN EN EL DERECHO FRANCES

En el periodo de la revolución francesa, el derecho sucesorio se enfoca enérgicamente en la repartición de sucesiones implicando por consecuencia, la distribución de la tierra, la cual debía estar situada dentro de una nueva visión de la propiedad. Estableciendo entonces en el primer Código Civil, la igualdad total y absoluta de los descendientes. Siendo pues que, en el tercer proyecto del Código Civil, se muestra “la incrementación de la partición, enmarcando la participación no solo de los descendientes, sino también de los colaterales, donde todo encaja al

³ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 2.

⁴ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 2.

restringir el poder absoluto de los padres sobre la familia, quitándose entonces la potestad de testar a su antojo. Por lo que los legados se hacen conforme a la ley, con división igualitaria de los bienes entre los descendientes de una forma equitativa". (Bonnecase, 1945, Pp.3)⁵

A partir de 1793, queda definitivamente establecido que el derecho sucesorio será igual para todos los hijos e hijas, y los padres no podrán por voluntades testamentarias desheredar a sus hijos. Los principios filosóficos y jurídicos de la Revolución eran que el derecho de propiedad y de testar eran únicamente creaciones sociales, y no derechos naturales.

"Al promulgar Napoleón Bonaparte el Código Civil de Francia, en 1804, muchas de las ideas de la Revolución habían sido examinadas y corregidas por el nuevo sector gobernante de la alta burguesía" (Bonnecase, 1945, Pp.7)⁶.

Manteniendo en el derecho sucesorio la igualdad de derechos para todos los hijos por igual, pero se introducirían variantes al promulgar la misma ley. Este Código de Napoleón le dio mucha importancia a los temas referidos a la propiedad, así también a las diferentes formas para adquirir la propiedad, además incluye al conyugue sobreviviente e hijos ilegítimos ampliando las posibilidades de heredar a estos ya sea la plena propiedad que les corresponda o realizando la división entre usufructo y nuda propiedad, donde además se considera el hecho de que en el caso de ausencia del Conyugue sobreviviente, y sin descendientes, los bienes pasan a sus ascendientes y colaterales. Y, por último, al Estado.

Hay que mencionar que el sistema sucesorio francés, no representa una tarea fácil, ya que supone un desafío en diferentes ámbitos tanto a nivel político como jurídico, en vista que este engloba mucha complejidad técnica de reforma con implicaciones socioeconómicas y políticas. Por lo que en Francia se ha modificado de forma sustancial el sistema sucesorio, por ejemplo en la ley del 3 de diciembre de 2001, relativa a los derechos de los conyugues, y de los hijos adulterinos además de la modificación de diversas disposiciones de Derecho sucesorio, todo ello bajo

⁵ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág.3.

⁶ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 7

un nuevo régimen de temas como indignidad sucesoria, la prueba de las calidades de herederos, así también las posibles causas de incapacidad de los herederos, aspectos que tocan en el desarrollo de la investigación.

1.4 HISTORIA DE LA SUCESIÓN EN EL DERECHO CHILENO

“En la normativa que rige a este país, se entiende por derecho sucesorio al conjunto de normas jurídicas destinadas a regular la suerte del patrimonio de una persona con posterioridad a su fallecimiento” (Abogado, Pablo, S.F.)⁷. En un sentido amplio se puede decir que la sucesión es la que se presenta cuando una persona reemplaza a otra, esto cuando se trata de una relación jurídica, sin importar si ésta es un derecho personal o un derecho real. Por lo que la sucesión vista desde un carácter general consiste en el sub entrar de una persona en la posición de sujeto pasivo o activo de las relaciones jurídicas dejadas tras su fallecimiento o cualquier acto de disposición patrimonial. Concluyendo entonces que al hablar de sucesión cada vez que en una relación jurídica se produce un cambio del titular de la misma, ya sea que se esté tratando sobre un derecho personal o real.

En el Código Civil chileno se establecen dos tipos fundamentales en la sucesión; las cuales son la sucesión testamentaria y la sucesión legal, intestada o abintestato; donde la primera consiste en un acto solemne denominado testamento según el artículo 999 de este cuerpo normativo la persona dispone de una parte o todo su patrimonio para que este tenga efecto en el momento después de su muerte. En este caso puede disponer de sólo una parte de su patrimonio y el resto se distribuirá de acuerdo a la ley; es decir de forma en que una parte será testada y la otra parte intestada. El segundo tipo de sucesión consiste entonces por ende a el hecho al cual se refiere “el artículo 983 del Código Civil chileno” (Bello, Andrés, S.F)⁸, en el cual no se establecen ordenes dentro de la sucesión, pues en esta

⁷ Abogado Pablo, Sucesión por causa de muerte, {Internet} {Consultado el 29-06-2016}, en <http://www.derecho-chile.cl/lasucesion/>.

⁸ Art. 983 Código Civil Chileno, son llamados a la sucesión intestada los descendientes del difunto, sus ascendientes, el cónyuge sobreviviente, sus colaterales, el adoptado, en su caso, y el Fisco. Los derechos hereditarios del adoptado se rigen por la ley respectiva. Bello Andrés, Código Civil chileno{Internet}, {Consultado el 29- 06-2016} http://ipra-cinder.info/wpcontent/uploads/file/Legislacion/Chile/CODIGO_CIVIL_CHILENO.pdf.

legislación se determinan los sujetos que suceden al causante; considerando entonces a este tipo como una forma de transmisión del patrimonio a los sucesores que se hace acatando las reglas que para el efecto ya están establecidas en la misma ley por el legislador, denominadas legítimas.

La sucesión por causa de muerte es uno de los modos de adquirir el dominio del patrimonio de una persona difunta, es decir, de todo aquel grupo o conjunto de derechos y obligaciones que sean transmisibles, o bien ya sea una cuota del total de ese conjunto, o una o más especies o cuerpos ciertos o bien una o más cosas determinadas de cierto género, según la legislación chilena referente a las sucesiones. Por lo que es uno de los modos de adquirir derivativo, por causa de muerte, y este se da a título gratuito y que dependiendo en la forma en que se obtenga puede ser a título universal o a título singular en el caso, esto dependerá del porcentaje o parte del total de un conjunto de patrimonio que se encuentran a disposición de otras personas siempre y cuando estén tengan derecho de adquirirlo. En el artículo 1225 del Código Civil Chileno se contempla la posibilidad de repudiar o aceptar la herencia con beneficio de inventario, a excepción de aquellos que no poseen la libre administración de sus bienes, sino únicamente que se tenga el consentimiento de sus representantes legales.

1.5 HISTORIA DE LA SUCESIÓN EN EL DERECHO ESPAÑOL

“Por otra parte, el Derecho de Sucesiones en el Derecho español se entiende como el conjunto de normas jurídicas que, estando dentro del Derecho Privado, regulan el destino del patrimonio de una persona después de su muerte. Es por ello, que una parte del Derecho privado, la cuestión de cual haya de ser, a la muerte de una persona, la suerte de sus relaciones de derecho público, no es de Derecho de Sucesiones, aun cuando a veces se hable de sucesión. Con referencia a aquellas” (Blinder, 1953, Pp. 1)⁹

El Derecho Sucesorio no siempre ha permanecido limitado a la esfera patrimonial, cuyo origen se relaciona con el sub ingreso en la personalidad jurídica

⁹ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 1.

del causante y que aun limitada a la esfera patrimonial, todavía fue recibida en el posterior Derecho romano, de donde pasa al derecho moderno.

“El Derecho sucesorio es el que regula la sucesión en la situación jurídico patrimonial, del causante, presupone una ordenación fundamentalmente individualista en la Economía y en el Derecho privado” (Blinder 1953, Pp. 2)¹⁰.

En una ordenación social que no reconozca la propiedad privada, o en la cual solo se reconozca la propiedad del grupo familiar o tribal, no es concebible la existencia de un Derecho sucesorio en el sentido que actualmente se da a tal locución. En el derecho español se distingue una aceptación pura y otra a beneficio de inventario, de esta última solo puede ser expresa y formal. Se debe aclarar entonces en este momento que es lo que se entiende por aceptación tácita en el derecho español, consistiendo en un precepto para determinar si existe tal aceptación debe analizarse la naturaleza intrínseca de los actos realizados por el llamado; no así su intención o sus manifestaciones. El carácter fundamental patrimonial y voluntarista de la Sucesión en el Código Civil, impone el hecho de respetar las disposiciones establecidas por el causante (Blinder, 1953, Pp. 185)¹¹.

Es por ello, que se dice que la libertad o restricción en la disposición y distribución de los bienes, se ha de reconocer necesariamente por el “principio de libertad de testar, la que continúa teniendo hoy partidarios entusiastas y es indudable que puede facilitar la expansión de la actividad económica; pero que de otra parte una solución radical de este sentido equivaldría a desconocer de la realidad de la familia y su importancia social” (Castán, 1933, Pp. 141)¹². Una forma de amplia pero no absoluta, a la cual se le denomina como libertad testamentaria.

El patrimonio hereditario, mientras no acepta el llamado debe considerarse a este patrimonio como en administración y sin un titular general actual: “las titularidades de administración y disposición, y así también la legitimación y

¹⁰ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 2

¹¹ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 185.

¹² Castan Tobeñas, José, (1933) Hacia un nuevo Derecho Civil, Cuarta edición, Editorial Reus (S.A.), Madrid, España, pág. 141.

disposición, y así también la legitimación procesal, son conferidas, limitadamente y al efecto de la conservación y gestión normales de los bienes y negocios hereditarios, a los administradores” (Blinder, 1953, Pp.176)¹³.

Además, cabe destacar que en el “Derecho español, puede observarse la correlación entre la propiedad privada y Derecho de sucesiones que el texto señala; de igual modo que antes el Fuero de Trabajo, que la propiedad privada como el medio natural para el cumplimiento de los fines individuales y naturales, familiares y sociales, es reconocida y amparada por el Estado” (Blinder, 1953, Pp. 5)¹⁴.

1.6 HISTORIA DE LA SUCESIÓN EN EL SALVADOR

Teniendo en cuenta las dos grandes ramas del Derecho, es decir el derecho privado y el derecho público, en El Salvador, luego del surgimiento de la primera Constitución, fue indispensable formular las leyes específicas para regular las relaciones entre particulares (Derecho Privado), que abordaran temas importantes, por ejemplo sobre los bienes, su dominio, posesión, uso y goce, de las obligaciones, contratos, la sucesión por causa de muerte, sobre la existencia de las personas, entre otras, de tal forma que se emitieron leyes puntuales que abordaban cada tema según fuera necesario.

El derecho indiano nace de una “fuente jurídica contractual, es decir del contrato que se celebró entre la corona o las autoridades facultadas para ello y el jefe o empresario de la expedición; siendo denominado como Capitulación” (Rodríguez, 2001, Pp.15)¹⁵.

El Código Civil Salvadoreño fue decretado el 4 de febrero de 1958, siendo aprobado como ley general de la República el 23 de agosto de 1859, y entrando en vigencia en el año de 1860, bajo la administración del presidente Capitán General Gerardo Barrios. Con este Código se derogaba todas las leyes anteriores que regían

¹³ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 176

¹⁴ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 5.

¹⁵ Rodríguez Ruíz, Napoleón, (2001), Historia de las instituciones jurídicas salvadoreñas, Primera Edición, El Salvador, Editorial S. N.pag. 15

en El Salvador en Materia de Derecho Privado. Desde luego para dar operatividad al Código Civil, era necesario implementar un Código de Procedimientos Civiles. En 1881 por decreto ejecutivo fue publicado como ley de la República el primer Código de Procedimientos Civiles que contenía las normas para determinar el procedimiento a seguir para dar salida a los conflictos o diligencias que se generaban en uso de las leyes aplicables entre particulares, basados en las normas planteadas en el Código Civil. En el año 2009 entra en vigencia, después de más de un siglo de vigencia, el nuevo Código Procesal Civil y Mercantil que derogó el viejo Código de Procedimientos Civiles y la Ley procesal Mercantil existentes, con muchas disposiciones obsoletas que no encajan con la visión del proceso moderno constitucionalmente configurado, que obviamente no respondía ya a la visión de la Constitución vigente.

CAPITULO II

CONCEPTUALIZACIONES DEL DERECHO SUCESORIO

2.1 GENERALIDADES DEL DERECHO SUCESORIO

Hoy es el turno de tratar respecto de la legislación vigente en nuestro país, lo referente al Derecho de sucesión que “se entiende como uno de los atributos de la personalidad siendo está el patrimonio” (Romero, 1988, Pp. 1)¹⁶. Donde toda persona por el mismo hecho de serlo, es titular de un conjunto de bienes, derechos, acciones y obligaciones, estimables en dinero, o al menos posee la actitud para adquirirlos. Los cuales son considerados como abstractos o incorpóreos, por lo que no pueden reunirse materialmente, por lo que es considerada una universalidad jurídica.

Esta perspectiva es la que corresponde al “patrimonio económico por todas las personas que tienen un patrimonio moral, que está conformado por todos los derechos que protegen esta personalidad de cada persona de forma independiente, es decir derechos inherentes a cada persona, y que no son susceptibles de apreciación pecuniaria”. (Romero, 1988 Pp. 2)¹⁷.

La principal característica que se le atribuye al patrimonio es de ser único, lo que significa entonces que cada persona no puede tener más de uno. Por lo que no es susceptible de transferirse, es decir, que no puede ser objeto de ningún acto jurídico entre vivos, únicamente es transmisible, es decir cambiar de dueño únicamente por muerte del antecesor. “El término transmisión debe entenderse como el traslado del patrimonio por el fallecimiento de la misma, al de otra u otras

¹⁶ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 1. FSNB.

¹⁷ 17 Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 2. FSNB.

personas: esto es, la transmisión implica una sucesión en el dominio del patrimonio” (Romero 1988, Pp. 2)¹⁸.

El traspaso que se verifica entre herederos se llama transmisión. Pero, tampoco se puede traspasar o transferir entre vivos de forma gratuita, los bienes futuros, como el que se da al tratar la donación entre vivos o irrevocable. Mientras que por causa de muerte (mortis causa) no solo se puede suceder en bienes singularmente considerados, sino en todo el patrimonio o en una parte o cuota de esa universalidad que se tenga en el momento mismo de realizar este acto jurídico unilateral.

“El Derecho sucesorio también es conocido como Derecho de Sucesión, Derecho de Sucesiones, de forma muy extraña se suele llamar Derecho hereditario, en la consideración que este último trata sobre el caudal relicto, al patrimonio dejado por el causante y que es transmitido, aplicando el nombre de Herencia” (Romero, 1988, Pp. 4)¹⁹.

En la legislación del país como se ha establecido en los apartados anteriores, se considera que el Derecho sucesorio es una forma de adquirir por causa de muerte el patrimonio de una persona a favor de otra u otras; estableciendo las posibilidades que esto suceda, bien se trate de forma testamentaria o de forma abintestato o intestadamente, en donde la primera forma consiste en que el causante establece el modo o la manera en la que se dividirá su patrimonio, mientras que en la segunda forma de “suceder mortis causa es cuando por medio de la ley se llama a las personas a quienes les corresponde por derecho los bienes que a su defunción dejare una persona, es decir es la forma en la que el causante no ha determinado como de realizar la partición del patrimonio teniendo que hacerlo entonces de forma tácita la ley, por eso recibe el nombre de sucesión legítima” (Velis, 2012, Pp. 7)²⁰.

¹⁸ 18 Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 1. FSNB.

¹⁹ 19 Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 4. FSNB.

²⁰ 20 Velís, Carlos Adrian, (2012), Sucesiones en el Derecho Salvadoreño, Primera edición, El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña, pág. 7. FSNB.

Es importante entender el concepto de patrimonio como una universalidad, una unidad, algo inherente a la persona natural, comprendiendo derechos y obligaciones transferibles e intransferibles o sea bienes materiales e inmateriales, sean estos derechos reales o de crédito personales.

2.2. APRECIACIONES EL DERECHO SUCESORIO

2.2.1. SUCESIÓN

Debe entenderse por sucesión la transmisión hereditaria del patrimonio, al asegurar a las familias una renta no derivada del trabajo y de duración indefinida. El concepto principal y fundamental, tanto del Derecho hereditario antiguo como del moderno, es que, con la muerte de una persona, pasa su patrimonio como un todo a otra u otras personas que expresamente lo acepten, sea pura o simplemente o con beneficio de inventario. También se afirma con ello, la concepción que se tenía de la esencia de la sucesión universal, la ciencia del Derecho común y que prepondera igualmente hoy en la del Código Civil, con arreglo a la cual la especialidad, es el distintivo de la sucesión universal, en contraposición con la sucesión particular, que reside en el objeto, siendo una sucesión en derechos singulares de un patrimonio en su totalidad.

Tampoco se puede delimitar por ello correctamente el ámbito de la sucesión, al considerar su objeto como el conjunto de derechos y obligaciones del causante; ya que a los herederos no solo se les transfieren derechos y obligaciones de aquel, sino así mismo también se les transfiere relaciones de hecho jurídicamente más o menos importantes, como lo son la prescripción y la usucapión comenzadas; por ello la aceptación de la oferta contractual de una persona capaz; posibilidades de modificación jurídica, como por ejemplo, derechos de impugnación y excepciones; los negocios de adquisición del causante, y la posesión.

El contenido de la sucesión tampoco es posible que se agote con esas relaciones del causante y su esfera jurídica privada, sino que va más allá, ya que es por medio de la sucesión que aparecen para el heredero relaciones que no existían ni en la persona de dicho causante, y que desde ningún punto de vista

pueden ser contadas como formando parte de su patrimonio. La sucesión es por excelencia un modo de adquirir por defunción a título universal.

Es decir, consiste en la transmisión del patrimonio de una persona fallecida a una o varias personas que le sobreviven, sea cuando el difunto no expresó una voluntad en particular o a través del acto jurídico testamentario, es por ello que su patrimonio se transmite de este modo de conformidad a las prescripciones legales ya establecidas en las leyes especiales.

Es necesario aclarar que cuando se dice sucesión únicamente sin que le anteceda otra palabra, entonces se está haciendo referencia a la sucesión abintestato exclusivamente, ya que es necesario hacer la diferenciación sobre a qué tipo de la sucesión nos estamos refiriendo en concreto, ya que como veremos más adelante la sucesión como tal puede ser de diferentes formas.

Tal como lo plantea el autor Enrique Cimbali, citado por Catan Tobeñas, en cuanto a “la regulación de las sucesiones no puede prescindirse de tres elementos que son esenciales y que representan intereses distintos; el individuo, la familia y el Estado” (Castán, 1933, Pp. 140)²¹.

La sucesión hereditaria no es una sucesión en el patrimonio del causante, concibiéndola como un todo, ni tampoco en una universalidad ni aun en una cosa compleja, sino más bien como “el ingreso en una situación jurídica completamente nueva y de propio sentido, que solo comprende al patrimonio del causante con numerosas reservas y cambios posibles a realizar” (Blinder, 1953, Pp. 12)²².

En el libro *Nociones de Derecho Hereditario*, Romero establece que la palabra sucesión significa propiamente la transmisión del patrimonio, el traslado del conjunto de derechos y obligaciones valuables en dinero de una persona fallecida a otra u otras que le sobreviven, a quienes la ley o el testamento llaman para recibirlos.

²¹ 21 Castan Tobeñas, José, (1933) *Hacia un nuevo Derecho Civil*, Cuarta edición, Editorial Reus (S.A.), Madrid, España, pág. 140.

²² 21 Castan Tobeñas, José, (1933) *Hacia un nuevo Derecho Civil*, Cuarta edición, Editorial Reus (S.A.), Madrid, España, pág. 140.

Por lo que se puede concluir entonces que la sucesión es un acto jurídico, como transmisión, donde el conjunto de derechos y obligaciones que se trasladan idealmente del patrimonio del causante al del transmitido, heredero recibiendo el nombre también de llamar caudal relicto o herencia mientras se está transmitiendo.

2.2.2. HERENCIA

Castán citando al economista Lucien Brocard, sobre este tema dice que “la herencia es la que constituye el indispensable cimiento económico de la unión familiar y la condición necesaria de una sana y útil colaboración entre los miembros de la familia” (Castán, 1933, Pp. 139)²³.

No dice que al definir la herencia debe entenderse que es “el patrimonio del causante en orden a su nuevo sujeto, el heredero. Al hablar de herencia se toma el tema de Caudal relicto siendo este el mismo en el orden a su anterior sujeto, el de cuyos, y a la exigencia de un nuevo titular producida por su muerte.

La herencia que, hoy por hoy, constituye la base patrimonial indispensable para mantener la cohesión del círculo familiar y la palanca más poderosa de la producción y del trabajo. Blinder dice que en el Código Civil español en el artículo 659, establece que la herencia comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona, que no se extingan por su muerte.

La herencia comprende además de los bienes materiales, derechos, acciones y aun obligaciones que no pueden en múltiples acciones valorarse económicamente. Por otra parte, la situación del heredero cambia, con respecto a la del causante en determinadas relaciones jurídicas y de hecho de este. La sucesión mortis causa por su lado hace surgir para el heredero relaciones que no existían en la persona del difunto y, en general, el conjunto de derechos y deberes que se atribuyen al heredero o nacen en él, en modo alguno se identifica con el caudal relicto.

²³ Castan Tobeñas, José, (1933) Hacia un nuevo Derecho Civil, Cuarta edición, Editorial Reus (S.A), Madrid, España, pág. 139.

(Blinder, 1953)²⁴. Los juristas romanos definían la herencia como *successio in Universum ius defuncti* y no simplemente *in bona defuncti* como se plantea por Blinder. Después que pasaron todas las demás consecuencias, se comprende que ya en el Derecho común haya sido contemplada la sucesión hereditaria como sucesión en los bienes del difunto, y que en relación con esto el Código Civil, la defina como transmisión del patrimonio de un causante al heredero como un todo. El concepto de la sucesión en el Derecho español antes de 1889 era ya casi puramente considerado como aspecto patrimonial. El Código Civil según se puede apreciar del complejo de su regulación, y de las definiciones que da de la herencia y del testamento. Sin embargo, al igual que en el texto, pueden reconocerse en nuestro derecho como objeto de la sucesión, no ya un complejo de bienes gravados con unas deudas, sino una situación jurídica de la cual es parte muy importante el derecho al caudal relicto. (Pp. 13-18).

(Blinder, 1953)²⁵, manifiesta que la Herencia, según la definición legal del código civil español, es cuando el patrimonio del causante es transmitido como un todo al heredero, y se basa en que la totalidad de los derechos y situaciones jurídicas pertenecientes a dicho patrimonio sean adquiridos mediante un supuesto de hecho único, y también que tales derechos y situaciones jurídicas, aun cuando no constituyan una unidad real, que guarden entre sí una correlación objetiva, final, lo cual motiva la regulación unitaria jurídica.

Por lo que nos hace referencia este autor que es preciso saber ante todo que son derechos patrimoniales, y estos son los derechos que, según su contenido, no están ligados a la personalidad individual de su titular, y que por tanto pueden ser separados de él y transmitidos a otro. El concepto de la herencia precisa una limitación, puesto que no todos los derechos patrimoniales privados pasan al heredero, antes bien, hay derechos que corresponden a este concepto del derecho patrimonial y no son, únicamente, transmisibles por herencia.

²⁴ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 13-18

²⁵ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 19 - 20.

a) Que las deudas no pertenecen a la herencia en este sentido. La opinión contraria es consecuencia de la confusión entre herencia y sucesión hereditaria.

b) Al patrimonio en este sentido pertenecen la mayor parte de los derechos reales y de crédito.

c) En contraposición al derecho romano, también se transmite al heredero la posesión. Del mismo modo que el causante conserve la posesión de sus cosas aun cuando no ejerciera constantemente un señorío efectivo, sobre ellas, hasta que otro no le desposeyera de su dominio, así debe también al heredero continuar simplemente la posesión hasta que no sea reemplazado por otro, y por tanto no debe tener necesidad de ningún acto de forma de posesión.

Al lado de la definición de herencia, tiene suma importancia hablar de cuota de la herencia, la cual es definida como la parte que en la herencia corresponde a un heredero que concurre con otro u otros, y, por tanto, según la definición dada de la herencia, será la participación del coheredero en el patrimonio hereditario del causante. La cuota de la herencia ha de entenderse, ya como una participación en la herencia, ya como la situación jurídica del coheredero.

El concepto de cuota de la herencia, tiene mucha trascendencia en el derecho español, por lo que el Código Civil español emplea diversas palabras para designarlo como: cuota, parte, porción, participación, y con respecto de determinados legitimarios se habla de parte alícuota de la herencia, (Pp. 19- 24).

Al tratar sobre la sucesión, Romero Carrillo trata de dar una definición de que se debe considerar como “caudal relicto, haciendo énfasis en el también conocido como herencia, siendo esta el mismo patrimonio cuando está siendo transmitido, y que una vez concluida la transmisión deja de llamarse herencia” (Romero, 1988, Pp.4)²⁶

Mientras que el escritor salvadoreño Carlos Adrián Velis, establece que deberá entenderse como “herencia, al patrimonio dejado por el difunto, coincidiendo

²⁶ 26 Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 4. FSNB

con llamar caudal relicto a dicho conjunto de bienes, pero considera además que incluye el patrimonio del causante en orden a su anterior sujeto, el de cujus, y a la exigencia de un nuevo titular, exigencia producida por su fallecimiento” (Velis, 2012 Pp. 39)²⁷.

La herencia o caudal relicto del que se trata, constituye un derecho subjetivo, el cual recae sobre patrimonio, esto amparado en el “artículo 567 del Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 96)²⁸. Contemplando en el inciso tercero el derecho real el de herencia.

2.2.3. CAUSANTE

Se denomina “causante a aquella persona de cuyo patrimonio se transmite a otro u otros por razón de su muerte, quien deja una herencia, ya que es el autor, es decir, quien causa la sucesión con su muerte, o también conocido en la doctrina como el “de cujus” siendo esta la abreviatura de la expresión latina is de cujus hereditate agitur que quiere decir “aquel de cuya sucesión se trata. Causante es aquella persona que deja una sucesión, y esta puede ser tanto testamentaria como una sucesión intestada” (Romero, 1988 Pp. 5)²⁹.

2.2.4. CAUSAHABIENTE

(Velis, 2012)³⁰. El asignatario es también llamado causahabiente, que es el que recibe la asignación de parte del difunto” Hay que destacar que se le denomina causahabiente a las personas a quienes se les transmite la herencia, que son llamados también en la doctrina como sucesores y asignatarios, ya que son denominaciones genéricas, comprendiendo también a los causahabientes, sucesores o asignatarios a título singular y los causahabientes, sucesores o asignatarios a título universal, donde los primeros son llamados también de forma

²⁷ Velís, Carlos Adrian, (2012), Sucesiones en el Derecho Salvadoreño, Primera edición, El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña, pág. 39. FSNB.

²⁸ Art. 567 Código Civil Salvadoreño. Mendoza Orantes, Ricardo, compilador, (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 96

²⁹ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 5. FSNB.

³⁰ Velís, Carlos Adrian, (2012), Sucesiones en el Derecho Salvadoreño, Primera edición, El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña, pág. 17. FSNB.

específica como herederos, y los segundos como legatarios. (Pp. 17). Esta figura también se encuentra contemplada en la legislación, en el artículo 954 Código Civil donde hace mención que los asignatarios o causahabientes es la persona a quien se hace la asignación.

2.2.5. SUCESORES O ASIGNATARIOS

Existe una noción abstracta de “sucesores, noción del individuo llamado a suceder a una persona. Suponiendo dentro de esta noción: la existencia de un sucesor, la capacidad para suceder, falta de parientes del difunto en un grado más cercano, las cuales serán retomadas más adelante en el desarrollo de esta investigación.

En el derecho mexicano se hace una diferenciación entre dos tipos de sucesores, los primeros como aquellos llamados legítimos y naturales y, los llamados irregulares; siendo los legítimos

los que son continuadores de la persona, mientras que los segundos son sucesores en los bienes y no tienen tal derecho.

Es necesario distinguir entre sucesores legítimos y los naturales, puesto que los legítimos se encuentran en oposición con los naturales, pues en efecto los legítimos son los parientes del difunto llamados a sucederlo, mientras que los naturales únicamente están ligados con el difunto por los lazos del parentesco natural. El término de sucesores legítimos se puede emplear por lo general de manera errónea para nombrar a los herederos en oposición a los sucesores irregulares.

(Bonnetcase, 1945)³¹. según Bonnetcase el Derecho Civil mexicano reconoce en el Código Civil cuatro categorías u órdenes de sucesores legítimos; siendo estas en primer lugar suceden aquellos parientes más próximos en grado, salvo en el caso de a representación del cual trataremos más adelante, en segundo orden se ubican los descendientes, ascendientes y colaterales, además se incluyen los

³¹ Bonnetcase, Julien, (1945) Elementos del Derecho Civil, Tercera edición, México, Editorial M. Cajica Jr. José. Pág. 455

ascendientes privilegiados (hermanos) constituyendo por consiguiente un orden adicional entre los descendientes y ascendientes, (Pp. 455).

(Blinder, 1953)³². Blinder manifiesta que los sucesores en la legislación española a título universal, suceden en todos los derechos y obligaciones del de cujus. Donde la característica de la sucesión universal, tenga lugar inter vivos o a causa de muerte y sin las formalidades necesarias para su transmisión a título singular, de los derechos y obligaciones del causante; ello ocurre así, exclusivamente por autorizarlo la ley, en un reducido número de supuestos: la voluntad privada no podría lograr tal efecto por sí sola. Mientras que el heredero, a diferencia del sucesor a título particular, que se limita a recibir ciertos bienes, tiene una misión de tutela de los intereses extra patrimoniales del causante, de lo que podríamos llamar su patrimonio moral, en cuya virtud está legitimado para interponer determinadas acciones de estado, acciones derivadas del derecho moral del autor, (Pp. 14).

Como bien se decía en los párrafos anteriores al hablar sobre “las personas que tienen derecho sobre el caudal relicto del causante, puede denominárseles como causahabientes, asignatarios y sucesores, es entonces, necesario hacer referencia a que nuestro legislador prefiere utilizar la denominación de asignatarios”. (Romero 1988, Pp.6)³³.

Los asignatarios a título universal, son aquellos que reciben una asignación que ya sea realizada por el hombre o por la ley, es decir, lo haga el causante por medio de su testamento, o lo haga la ley cuando se trata de una sucesión intestada. La asignación a título universal puede comprender todo el patrimonio, una cuota del mismo o bienes singularmente considerados, la cual puede hacerla el hombre, habiendo uso de la facultad brindada por la Constitución”, (Mendoza, comp. 2011,

³² Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 14

³³ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 6. FSBN.

Pp. 11)³⁴, y las leyes secundarias que le reconocen para disponer sobre su patrimonio para después de sus días. Es este quien hace según la forma que prescribe la ley, el señalamiento de lo que le corresponderá al momento de su muerte.

Llegamos a la conclusión entonces que los asignatarios a título universal representan a la persona del causante para sucederle a todos los derechos y obligaciones transmisibles. Esto significa que estos no solo suceden al de cujus en sus bienes, sino que también son los continuadores de su personalidad, y por esta razón ambos patrimonios, el del difunto y el del propio heredero o asignatario, se confunden, se consolidan y forman uno solo, por lo que el último, es decir el asignatario queda obligado con todas las deudas que el primero, es decir el de cujus tenía, llamadas deudas hereditarias.

Las cargas testamentarias o deudas testamentarias de los modos que llama nuestra ley, los artículos 1078 inciso 2 y 115 inciso 2 del Código Civil, estableciendo con claridad que están obligados los asignatarios a cumplir con estas, ya sean que se constituyan en el testamento mismo y que no se impongan a determinadas personas, que son cargas que están constituidas principalmente por los legados, (Romero, 1988, Pp. 9)³⁵.

Mientras que por otro lado asignatario a título singular, es cuando se señala a una persona para que en ello suceda a otra cuando la primera fallezca, en este caso no se sucede en la universalidad ni en una parte de ella, sino en una o varias cosas que se singularizan, por lo que la sucesión que entonces se produce es una sucesión particular, no universal. Este tipo de asignaciones solo pueden existir por voluntad del hombre, únicamente las hace el titular del patrimonio de que la cosa o cosas particularmente asignadas forman parte.

³⁴ 34 Art. 22 de la Constitución "Toda persona tiene derecho a disponer libremente de sus bienes conforme a la ley.... Habrá libre testamentifacción." Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 11

³⁵ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 9. FSBN.

Por su parte en nuestro “Código Civil en el artículo 1083” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 173)³⁶, establece que los legatarios no representan al testador y no tienen más derechos y cargas que las que expresamente se les confieran o impongan.

2.3 RELACION JURIDICA SUCESORIA

Sobre este aspecto esencial en la relación sucesoria Enrique Martínez Paz, en 1953, considera la institución de la sucesión de herencia como una relación de derecho, como una relación jurídica y no como una sucesión de figuras estáticas. Por lo que al hablar de la naturaleza jurídica hay que hablar de una “relación sucesoria, la cual se da cuando entre dos o más personas hay o existe un vínculo en virtud del cual uno de ellos puede pretender algo a lo que la otra u otras están obligadas. Es una relación sui generis, porque es la muerte de una persona la que da lugar a ella, y además la persona fallecida no estaba obligada para con el sucesor” (Romero, 1988, Pp. 24)³⁷.

2.3.1 SUJETO

En cuanto al sujeto dentro de la sucesión como ya se mencionó con anterioridad, es necesaria la existencia del sucesor, es decir del sujeto que es el que da inicio a la relación sucesoria, es decir, a quien se sucede, siendo entonces aquella persona que no obstante de reunir todas las características y condiciones requeridas, esté ausente, habilitando entonces por consiguiente que sea otra persona quien la sustituya.

Quienes suceden por ausencia, suceden por su propio derecho, y no tienen que sufrir ningún plazo, y si el ausente regrese siempre conservan los frutos que se percibieron de buena fe. En la legislación mexicana no es necesario que el sucesor haya nacido al momento de ser llamado, pero si es indispensable que este haya sido concebido con anterioridad.

³⁶ Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 173

³⁷ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 24. FSNB.

Es necesario también tratar sobre la ausencia del sucesor más cercano, puesto que estamos tratando de los sujetos en la sucesión, siendo que esta condición en la legislación mexicana conduce a la representación donde no siempre es indispensable la ausencia de un sucesor más cercano, para que una persona tenga intervención en una sucesión determinada, donde el carácter de sucesor da la posibilidad de suceder de dos formas: “por propio derecho y por representación; siendo la primera que constituye la forma normal de suceder, ya que quien recibe la sucesión es la persona designada por la ley; mientras que la segunda, la sucesión por representación, supone que quien recibe los bienes no es el llamado personalmente a suceder, sino que más bien la recibe en lugar de aquella a quien le correspondía”. (Bonnecase, 1945 Pp. 451)³⁸.

Es de mencionar que la figura de la representación fue introducida en las sucesiones por responder a la noción de Derecho y a la realidad de los hechos. Los sujetos en la relación jurídica sucesoria son el causante o de cujus, y el causahabiente, sucesor o asignatario.

(Romero, 1988)³⁹. Por lo que el causante, desempeña el papel de sujeto activo, ya que, no es por un acto propio de este su patrimonio pase al dominio de otra persona, porque es el hecho de su muerte el que da lugar a ese efecto jurídico, y lo cierto es que si no fuera por ese hecho no se desencadenaría la serie de fenómenos jurídicos que culminan con la adquisición de la propiedad de la herencia por parte del sucesor; mientras q el sujeto pasivo de la relación jurídica es el sucesor, causahabiente o asignatario, ya sea se trate de una sucesión testamentaria o una sucesión abintestato, debiendo reunir las cualidades que la ley exige para poder suceder (Pp.25)

³⁸ Bonnecase, Julien, (1945) Elementos del Derecho Civil, Tercera edición, México, Editorial M. Cajica Jr. José. Pág. 451.

³⁹ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 25. FSNB.

2.3.2 OBJETO

Al tratar este apartado referente al objeto de la relación jurídica sucesoria es necesario decir que este “consiste en el patrimonio, siendo el conjunto de bienes y obligaciones estimables en dinero, susceptibles de valoración pecuniaria, que solo se concibe por la inteligencia”. (Romero 1988)⁴⁰. El patrimonio solo puede ser objeto de una única relación jurídica sucesoria, desde luego que sobre él no puede recaer ningún tipo de acto jurídico entre vivos, por ser un atributo de la persona y que como tal es inherente a la misma y está por ello fuera del comercio, por lo que no puede ser transferido, transmitido, y únicamente puede cambiar de dueño por muerte de la persona de quien era un atributo, respecto de la titularidad de su patrimonio (Pp. 27).

El patrimonio no solo comprende los bienes presentes, sino también en potencia, los frutos, porque en él está comprendido el poder jurídico de la persona para adquirirlos, de modo que toda persona tiene patrimonio aun cuando no tenga bienes.

2.3.3 CAUSA

Después de la relación entre el causante y los asignatarios o causahabientes, es necesario entonces que exista un vínculo entre ellos que los una, a eso le llamamos causa. “Donde el vínculo que los une puede ser creado por el causante e incluso por la ley, dependiendo si se trata de una sucesión testamentaria o intestada, siendo entonces el llamamiento que se hace a una persona viva del causante al sucederle cuando este fallezca. Dando la posibilidad de sucederla” (Romero 1988, Pp. 27)⁴¹

⁴⁰ Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 27. FSNB.

⁴¹ Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 27. FSNB.

2.3.4 LEY QUE RIGE LA SUCESIÓN.

Toda relación jurídica, para que sea válida debe estar regulada por la ley, siendo entonces necesaria que los intervinientes estén sometidos tanto las personas como las cosas que tienen un vínculo esencial en la relación jurídica.

En nuestra legislación se establece que la sucesión se regla por la ley “en el último domicilio del causante” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 153)⁴², ya que es la primera fase de la transmisión, donde el causante es el sujeto activo. Se debe entender por domicilio, que se refiere a cualquier lugar del territorio nacional, la cual está regida por la ley salvadoreña, existe también la posibilidad de que la sucesión sea abierta en un país extranjero, pero que existan bienes en nuestro país, en este caso se rija por la legislación extranjera del último domicilio del causante. (Romero, 1988)⁴³. El sistema que somete a la sucesión por la ley del país en que se abre es el llamado sistema personal, por lo que ya se sabe que la nacionalidad y el domicilio donde se abre es única, por lo que es llamado sistema de la unidad de la sucesión, siendo lo importante para estudiar la ley que rige a la persona del causante. mientras que el sistema territorial, somete a la sucesión a la ley del lugar donde están situados los bienes del causante ya sean estos bienes muebles o inmuebles, además este sistema incluye la posibilidad que se abra sucesiones en cada país donde el de cujus haya dejado bienes, que se regirán por su respectiva ley. Denominando, así como sistema de pluralidad de la sucesión (Pp. 30.)

Cuando nuestro “Código Civil en el artículo 956 inciso 2 parte final” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 154)⁴⁴, nos hace mención a la salvedad de que se apliquen otras excepciones legales, por lo que se está refiriendo a) el caso de muerte presunta, declarada por el Juez de primera Instancia, b) cuando un salvadoreño fallece en el extranjero, teniendo allá su último domicilio, dejando bienes y parientes en El salvador, esto se basa en el artículo 15 del Código Civil, ya

⁴² Art. 956 CC. salvadoreño vigente, “... la sucesión se regla por la ley del domicilio en que se abre; ...”
Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 153

⁴³ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 30. FSBN.

⁴⁴ Mendoza Orantes, Ricardo, compilador(2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 154

que según esta disposición los salvadoreños, no obstante su residencia o su domicilio en país extranjero, permanecen sujetos a las leyes patrias que reglan las obligaciones y derechos civiles que nacen de las relaciones de familia; y c) cuando un extranjero domiciliado en su país de origen, o en otro pero no en El Salvador, fallece dejando bienes y herederos en nuestro país, ya que el artículo 995 Código Civil, se establece que estos tendrán el mismo derecho que según las leyes salvadoreñas les corresponderían sobre la sucesión de un salvadoreño tuvo su domicilio aquí o en país extranjero.

(Romero 1988)⁴⁵ La frase “todo lo que les corresponda” en la sucesión, es la que fija el alcance de la excepción, significando que no puede ir en detrimento de los alcances de los derechos de los herederos extranjeros. Según las reglas generales, cuando la sucesión se rige enteramente por nuestra ley, y de que los extranjeros son llamados a las sucesiones abintestato abiertas en El Salvador de la misma manera y según las mismas reglas que los salvadoreños. Si el heredero solo ha dejado bienes en nuestro país, pero no herederos, la excepción no se aplica; ya que de abrir aquí la sucesión en tal caso significaría estar aplicando el sistema territorial. Si únicamente ha dejado herederos salvadoreños, pero no bienes, la excepción no se puede aplicar, porque no hay bienes en que aquellos puedan hacer efectivos sus derechos aquí en El Salvador (Pp.33)

2.4. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

La base principal de todo el ordenamiento jurídico, es la Constitución de la República, por ello el derecho hereditario o sucesorio se basa en nuestra Carta Magna, en el “artículo 22 Constitución de El Salvador” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 11)⁴⁶, y “996 Código Civil, dando el fundamento constitucional a la libre testamentifacción, que puede ser libre, además el artículo 981 Código Civil”

⁴⁵ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 33. FSNB

⁴⁶ Art. 22 Constitución de El Salvador, vigente, “Toda persona tiene derecho a disponer libremente de sus bienes conforme a la ley. La propiedad es intransmisible en la forma en que determinen las leyes. Habrá libre testamentifacción. Y el art. 996 CC, reza: “... el testado puede disponer libremente de sus bienes a favor de una o varias personas que tengan la capacidad para heredar...” Mendoza Orantes, Ricardo, compiliador(2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 11

(Mendoza, comp. 2011, Pp. 157)⁴⁷ a falta pues de la declaración expresas del causante, es ella la que dispone de sus bienes, haciendo asignaciones a su favor de las personas a quienes llama a la sucesión intestada. Para establecer esta cuestión es necesario tener presente que según el artículo 32 de la Constitución, la familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo cultural, social y económico. Tal deber no fue sacrificado cuando el legislador secundario optó por el sistema de la libre testamentación, que posteriormente fue elevado a la categoría de principio constitucional, dejando al testador en libertad de disponer de sus bienes, a favor de cualquier persona, con lo cual el derecho de familia o su sostenimiento y supervivencia se podrá ver afectado por la voluntad de un testador irresponsable; ya que también se dispuso en el artículo 960 Código Civil, que la libertad es sin perjuicio de las reducciones a que se halla sujeto el patrimonio cuando es transmitido, en las cuales se encuentran los alimentos que se deben al cónyuge, y a los parientes indicados en el artículo 248 del Código de Familia. Entonces se concluye que el derecho salvadoreño, en la “legislación salvadoreña, tiene un doble fundamento constitucional; el principio de la propiedad es transmisible en la forma que determinen las leyes, y el de que el estado tiene el deber de proteger especialmente a la familia, en razón de lo cual la ley secundaria dispone a su favor de los bienes de un causante que no testó” (Romero, 1988, Pp. 19).⁴⁸

2.5. DERECHOS Y OBLIGACIONES TRANSMISIBLES E INTRANSMISIBLES

La transmisión de los derechos del causante es un mero aspecto de la sucesión jurídica, siendo en concreto el paso de sus deudas al heredero, puesto que como tal heredero es titular de todos los derechos que le competen y todas las cargas que le afectan por consecuencia de su vocación hereditaria, aun cuando ello

⁴⁷ Art. 981 CC, vigente “Las leyes reglan la sucesión en los bienes de que el difunto no ha dispuesto, o si dispuso no lo hizo conforme a derecho, o no han tenido efecto sus disposiciones.” Mendoza Orantes, Ricardo, compilador(2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 157

⁴⁸ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 19. FSNB.

no quiere decir que se subsuma en la situación jurídica del causante En la doctrina antigua y moderna, la característica de la sucesión universal a causa de muerte es la adquisición por el sucesor, de una serie de cosas y derechos formando una universalidad, en un complejo patrimonial, en el cual deben contar no solo todos los bienes del causante que sean transmisibles por herencia, sino también sus obligaciones. (Blinder, 1953)⁴⁹. No puede decirse que el heredero suceda en las deudas por formar esta parte del patrimonio hereditario, sino porque la ley, conexas a la adquisición de los bienes del causante, se las atribuye” Tanto en el Derecho romano como en el común, la transmisión de los derechos del premuerto a un nuevo sujeto de derecho no se realiza exclusivamente por medio de sucesión universal, sino también parcialmente por sucesión particular. Tal sucesión particular a causa de muerte, tiene lugar por medio de los legados y de las donaciones mortis causa. En el Derecho romano, y contra lo que ocurre en el alemán en el Código Civil, la transmisión de los derechos del pre muerto pueden realizarse por vía de sucesión particular, así ocurre tratándose de cosa específica y determinada propia del testador Se entiende que la sucesión hereditaria, solo tiene lugar en cuanto a los derechos transmisibles, la sala civil española tiene por intransmisibles en principio y con ciertas salvedades, los derechos de carácter público; los personalísimos o de tal suerte ligados a determinada persona por ser cualidades, parentesco, confianza, etc., que tienen su razón de ser preponderante y, a veces, exclusiva, en elementos o circunstancias que solo se dan en el titular y, por último, algunos derechos patrimoniales de duración limitada, legal o convencionalmente, a la vida de una persona (Pp. 17 – 21). (Blinder, 1953)⁵⁰, para Blinder en materia de Derechos reales, el Código Civil, considera vitalicios los derechos de usufructo, uso y habitación, aunque por diversa razón, lo mismo puede decirse del derecho de los vecinos de un pueblo a los aprovechamientos comunales. Los derechos derivados de los contratos de arrendamiento de inmuebles urbanos o rústicos son objeto, en cuanto a la sucesión mortis causa, de una regulación especial. a) El Código Civil,

⁴⁹ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 17

⁵⁰ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 22.

habla tan pronto de la herencia en sentido subjetivo, como en sentido objetivo (el patrimonio hereditario), en este sentido, las deudas no pertenecen a la herencia. La opinión contraria lo afirmaba a causa de su construcción del fenómeno de la sucesión universal como adquisición de una universitas compuesta por todas las relaciones transmisibles del causante. b) El derecho de autor pertenece a la herencia y se transmiten a los herederos, pero es objeto de una regulación especial, debido a su carácter personal, que no desaparece por el fallecimiento del autor; mientras el aspecto pecuniario del derecho intelectual es transmisible por título singular, al aspecto moral, que resulta inalienable inter vivos, solo puede ser transmitido a los herederos. c) La posesión de los bienes hereditarios se entiende transmitida al heredero sin transmisión desde el momento de la muerte del causante, en el caso de que llegue a adherirse la herencia. (Pp. 22) La posesión se transmite tal como la tenía el causante, salvo en cuanto a la buena o mala fe que es cualidad personal e independiente; la locución “posesión viciosa” equivale a posesión de mala fe. Para llevar a cabo la partición de la herencia rigen las mismas normas que para el derecho a la totalidad de ella, y así el heredero participe, que podrá enajenar su cuota de bienes hereditarios, no transmite con ello su situación de coheredero. Los derechos a la sucesión de una persona se transmiten desde el momento de su muerte y que por muerte del heredero sin aceptar ni repudiar la herencia ya adquirida, sino al derecho de adquirirla aceptándola. Tal derecho, cuando muere el llamado a la herencia, no pasa a los herederos eventuales de grado ulterior, sino a los propios herederos del llamado como una parte de la herencia de este, y por repudiación o defecto de dichos herederos puede pasar incluso al Estado. Puesto que ius delationis es un valor patrimonial ínsito de esta, y la aceptación ha de ser total. La transmisión del derecho de ardir la herencia solo puede tener lugar, igual que la transmisión de la misma herencia, mediante sucesión universal. En consecuencia, la transmisión a título singular nunca puede versar sobre el ius delationis sino, sobre el patrimonio hereditario, y a ella se aplicarán las normas propias de toda transmisión singular, y más concretamente si bien teniendo en cuenta que se trata de una sucesión inter vivos y a título oneroso, sino a causa de muerte. En las fuentes romanas a las cuales se hizo mención; al determinar que

la herencia se entiende aceptada siempre a beneficio de inventario, plantea la duda que si el adverbio siempre se refiere a la aceptación o puramente al beneficio. El patrimonio económico de una persona está formado por un conjunto de bienes como ya se dijo, derechos, acciones y obligaciones, pero todas de valor pecuniario, pues no se consideran parte del patrimonio los derechos inherentes a el causante, por ejemplo, ya que constituyen un patrimonio moral que pertenecen solo a la persona. Por lo que el “artículo 952 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 153)⁵¹, al tratar sobre derechos transmisibles y el “artículo 1078 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 171)⁵², hace referencia también a derechos y obligaciones transmisibles, en ningún momento se habla del patrimonio moral del causante. Los bienes se definen como las cosas susceptibles de apropiación, que puedan reportar alguna utilidad al hombre, sobre ellos se tiene derechos, que es lo relevante para el derecho sucesorio, pues las cosas no son bienes más que por los derechos que sobre ellos recaen, siendo tales derechos los que llegan a las personas con las cosas. Los bienes que una persona tiene no son algo distinto de sus derechos, bastaría entonces decir, que el patrimonio de una persona está formado por derechos y obligaciones por bienes y obligaciones. Los derechos se clasifican en reales y patrimoniales como lo establecen los “artículos 952 y 1078 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 172)⁵³, los primeros se dividen en derechos reales y principales y derechos reales accesorios; los reales son además de la herencia, el de dominio, el de usufructo, el de uso y el de habitación, el de servidumbre activa y los accesorios son los de prenda y los de hipoteca. No son transmisibles el derecho de usufructo, excepto cuando se ha constituido por tiempo fijo y a título oneroso, en este caso si el usufructuario fallece antes de la expiración del plazo se lo transmite a sus herederos por el tiempo que falte para su terminación; y los de uso y habitación.

Por su lado los derechos personales no permiten una enumeración taxativa, ya que su número es ilimitado, ya que depende del arbitrio de las personas que atendiendo al principio de la autonomía de la voluntad se establezca por la persona,

⁵¹ Art. 952 CC, vigente “... se sucede al difunto en todos los bienes, derechos y obligaciones transmisibles...”

⁵² Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 171

⁵³ Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 172

son libres para crear entre si todos los vínculos de derecho que quieran y las limitaciones que el derecho al respeto ajeno, a las prohibiciones legales y al orden público; solo cabe mencionar que están especialmente reglamentados en la ley, entre ellos se encuentran: el percibir una renta vitalicia cuya duración se ha hecho depender de la existencia del acreedor, del que la goza, pues su vida es el plazo de esa renta; el artículo “1068 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 171)⁵⁴ contempla la intransmisibilidad de las asignaciones periódicas. “La intransmisibilidad de estos derechos se debe a que son personalísimos, están ligados especialmente a determinada persona y se extinguen con la muerte de su titular” (Romero 1988, PP. 17)⁵⁵. El derecho de autor o derecho de propiedad intelectual, comprende dos clases de facultades: el derecho moral de autor, que es de orden abstracto, intelectual y moral, y el derecho pecuniario de autor, constituido por orden económico del autor, la facultad de percibir beneficios económicos. Las obligaciones por su lado ateniendo a su objeto, se clasifican en obligaciones de dar, hacer o no hacer; tal característica se aduce que las obligaciones de no hacer son transmisibles.

2.6. REQUISITOS

Para que la sucesión pueda ser producida es necesario que quien suceden cumpla ciertos requisitos, que por el hecho de estar relacionados a su persona reciben el nombre de requisitos subjetivos. Estos requisitos son: a) capacidad, b) dignidad, c) ser persona cierta y determinada. Para la validez de la asignación es necesario su objeto llene ciertos requisitos por ser requisitos relacionados con la sucesión. Por esa circunstancia de que la ley trata del requisito subjetivo que consiste en que el asignatario debe ser una persona cierta y determinada y de los requisitos objetivos, cuando reglamenta la sucesión testamentaria, su estudio se reserva para cuando lleguemos a ella.

⁵⁴ Art. 1068 inc. 2 CC vigente. “... la asignación de prestaciones periódicas es intransmisible por causa de muerte, y termina como el usufructo, con la llegada del día, y por la muerte del pensionario...” Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 171

⁵⁵ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 17. FSNB.

2.6.1 CAPACIDAD

En cuanto a la capacidad para suceder, es necesario tener en cuenta como primer requisito la existencia de aquel que esta llamado para suceder, como ya se dijo en el apartado referente al sujeto. “La incapacidad es el no poder adquirir el patrimonio del causante o parte del caudal” (Velis, 2012, Pp. 23)⁵⁶.

Al tratar sobre la capacidad para suceder, es necesario decir que una vez demostrada la existencia, la única incapacidad que existe para suceder en la “legislación mexicana es la no viabilidad (supone necesariamente la vida artificial), por lo que no puede hablarse de inexistencia, porque el individuo existe, consistiendo entonces de una incapacidad de goce de los derechos que de la sucesión se desprenden, que suele confundirse con la existencia misma del sujeto, y que conduce al mismo resultado”(Bonnecase, 1945, Pp. 450)⁵⁷.

En el Derecho Civil español, la capacidad para suceder no pertenece al supuesto de hecho de la vocación. No consiste en unas determinadas relaciones de hecho con un determinado causante, sino que es una absoluta cualidad jurídica de la persona tomada en consideración para el llamamiento, a saber, la capacidad de derecho hereditario. Según el Derecho español vigente, todos los hombres son igualmente capaces para suceder, y asimismo también las personas jurídicas.

El nacimiento determina la personalidad, por lo que para calificar la capacidad del heredero o legatario se atenderá al tiempo de la muerte de la persona de cuya sucesión se trate; parece que, al no tener un asignatario a una persona no concebida, es decir sin existencia alguna, ni siquiera puede hablarse de capacidad para suceder. Se desprende el principio de que el ser que no se halla todavía concebido al tiempo de la muerte del causante carece de capacidad para suceder por falta de existencia.

⁵⁶ Velís, Carlos Adrian, (2012), Sucesiones en el Derecho Salvadoreño, Primera edición, El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña, pág. 23. FSNB.

⁵⁷ Bonnecase, Julien, (1945) Elementos del Derecho Civil, Tercera edición, México, Editorial M. Cajica Jr. José. Pág. 451.

La capacidad jurídica se divide en capacidad de adquirir, o también llamada capacidad de goce; y en capacidad de ejercicio, llamada también capacidad de obrar. Donde la primera consiste en la aptitud legal de una persona para adquirir derechos, y la segunda es la aptitud legal para poderlos ejercer por sí mismo, sin el ministerio o la autorización de otra, como lo dice el “inciso final del artículo 1316 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 206)⁵⁸, en poderse obligar una persona por sí misma.

Hay casos especiales, en los que la ley les priva de la capacidad de adquirir derechos, son casos excepcionales que por ello son poco numerosas, y no cabe crear otros analógicamente. “En el derecho contractual existen algunos, como el de que el padre o madre y el hijo que está bajo su patria potestad no pueden adquirir el uno del otro por compraventa; en el derecho de familia también existen otros, como el que el tutor o curador no pueden comprar bienes raíces del pupilo, o tomarlos en arriendo, ni aun con la autorización del juez” (Romero, 1988, Pp. 35)⁵⁹.

En el derecho hereditario no es la excepción, aquí ocurren lo mismo, y estas son causales de incapacidades especiales, esta no tiene ninguna relación con la incapacidad natural, como son la minoridad, demencia y la sordomudez, sino más bien son inhabilidades creadas por la ley por motivos exclusivamente jurídicos. Las capacidades de goce relativas al derecho sucesorio consisten en la falta de aptitud legal para poder suceder por causa de muerte, a título universal o singular, para poder recibir herencias o legados de parte de determinadas personas.

Nuestra ley, establece cuales, con las causas de incapacidad, con la idea que aquella que no se encuentre enmarcada no constituye incapacidad para suceder, siendo estas causas: a) No existir al momento de “abrirse la sucesión”

⁵⁸ Art. 1316 CC, vigente: “... la capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o autorización de otra.” Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 206.

⁵⁹ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 35. FSNB.

(Mendoza, comp. 2011, Pp. 154)⁶⁰. en el Derecho romano se establecía un verdadero problema por el hecho que la mujer del causante se encontrara embarazada al momento que este fallece, en consecuencia, no existía el niño, porque el Derecho romano decía que no puede asignarse nada a él no nacido. Si se deja bajo condición suspensiva, en la cual el asignatario debe existir al momento de cumplirse. La no existencia del asignatario en ese tiempo no constituye una incapacidad, porque no se puede hablar de capacidad o incapacidad de una persona que no existe. c) Las cofradías, gremios, y cualquier establecimiento que no hayan obtenido personalidad jurídica, por los medios prescritos por la ley, d) La incapacidad de que antes de deferírsele la asignación hubiere sido condenado por el delito de adulterio con el causante, o acusado de dicho delito, para que opere la incapacidad es requisito que exista la condena de adulterio, e) Por testamento otorgado durante la última voluntad enfermedad, no puede recibir herencia o legado alguno el ministro de cualquier culto religioso que hubiere confesado o asistido al causante durante la enfermedad o por dos años anteriores al testamento, así como a la cofradía a la que este ministro pertenezca, así mismo al médico de cabecera del testador, todo lo anterior fundamentado en el “artículo 964 Código Civil.” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 155)⁶¹ F) El notario, o funcionario que haga las veces de tal, que pueden ser los “jueces de primera instancia con jurisdicción en lo civil, los jefes de misión diplomática, cónsules de carrera, y estos serán incapaces por las mismas razones apuntadas al ministro de cualquier culto religioso.

El Código de Familia castiga con incapacidades a ciertas personas:

a) Es Incapaz aquel que ha participado en el fraude de falso parto o suplantación del recién nacido.

⁶⁰ Art. 963 CC, vigente: “para ser capaz de suceder es necesario existir, al tiempo de abrirse la sucesión; salvo que se suceda por derecho de transmisión.... Si la herencia o legado se deja bajo condición suspensiva, será también preciso existir al momento de cumplirse la condición.” Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 154.

⁶¹ Art. 964 CC, vigente, “son incapaces de toda herencia o legado las cofradías, gremios o establecimientos cualesquiera que no sean personas jurídicas...”

b) Cuando el tutor legítimo es removido de la tutela no podrá suceder en la herencia abintestato al pupilo.

c) El tutor nombrado en el testamento y que no acepte el cargo, perderá todo lo que se le hubiere asignado en el testamento.

Las características esenciales al tocar el tema de la incapacidad son: a) ser de orden público, que tiene por objeto proteger los intereses de la sociedad más que el interés de la sociedad más que el interés particular del causante; b) operan de pleno derecho, no siendo necesario que sean declaradas judicialmente, no hay que seguir un juicio contra la persona que se encuentre en una de las situaciones previstas por la ley, como generadoras de incapacidad, para declararlo incapaz.

El “artículo 967 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 155)⁶², establece que será nula la disposición a favor de un incapaz, aunque se disfraze bajo la forma de un contrato oneroso, con sería el caso de que el testador ordenara entregar alguno de sus bienes a un tercero porque se lo ha vendido, y ese tercero fuera incapaz para recibir de él asignaciones por causa de muerte.

Las disposiciones que se hagan a favor de estas personas consideradas incapaces, por si solas son nulas desde su creación.

2.6.2 INDIGNIDAD

Se considera como “Indignidad, la falta de mérito para suceder a una determinada persona” (Velis, 2012, Pp. 23)⁶³. La indignidad para heredar en el Derecho español consiste en que el capaz para suceder, puede por medio de impugnación, ser privado de lo que ha adquirido válidamente, por causa de faltas graves contra el causante.

⁶² Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 155

⁶³ Velís, Carlos Adrian, (2012), Sucesiones en el Derecho Salvadoreño, Primera edición, El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña, pág. 23. FSNB.

La indignidad es uno de los requisitos esenciales con los cuales no opera la sucesión, es por ello que es necesario establecer la ausencia de esta, es decir, la ausencia de indignidad.

Es por ello que a simple vista parece asimilarse la indignidad a la incapacidad, ocasionando confusión entre los dos conceptos, por lo que es necesario hacer una distinción entre estas, siendo de esta forma que llegamos a concluir que la incapacidad no se ha establecido en razón de una causa desfavorable inherente a la persona, mientras que por el contrario, la indignidad se pronuncia a título de pena contra determinadas personas, en razón de ciertos hechos cometidos por ellas, contrarios al difunto.

La indignidad está estrechamente relacionada con la sucesión ab- intestato, revistiéndose como la ingratitud.

Existen tres casos de indignidad en la legislación mexicana, siendo estos aquellos casos en los que se toma en cuenta los atentados contra la vida seguida de una condena penal, queja o denuncia calumniosa susceptible de causar la muerte de la persona acusada, un mayor no denuncie a la justicia el homicidio del autor de la herencia.

La indignidad se produce de pleno derecho, sin juicio en el sentido que no requiere ser decretada judicialmente, para que produzca consecuencias.

Dentro de los efectos que puede producir la indignidad, respecto al índigo, es que este pierde su derecho a la sucesión ab-intestato de la persona respecto de la cual es indigna, pero conserva las liberalidades. Respecto de los hijos del indigno, estos suceden por su propio derecho, pero no es representación de aquel, y la última consecuencia en el Código Civil mexicano es que la indignidad produce efectos retroactivos en la relación del indigno con los demás sucesores.

La indignidad para heredar no es, como la capacidad para heredar o como la capacidad del Derecho romano, una cualidad absoluta del favorecido, sino que en todo caso es considerada siempre respecto de un determinado causante, y no como incumbencia pública, sino privada. El modo de hacer valer la indignidad es

caracterizado por el Código Civil como impugnación. Ciertamente la indignidad se hace valer respecto del heredero por medio de una acción de impugnación: la sentencia que se da a consecuencia de ella es una sentencia de caracterización o configuración jurídica, que destruye la delación de la herencia en el indigno con efecto retroactivo.

Está legitimado para impugnar todo aquel a quien la desaparición del indigno provoca que sea colocado en lugar de este, aunque ellos solo sucedan mediatamente. Las causas de indignidad se encuentran enumeradas taxativamente en el Código Civil español, y se basan todas en el punto de vista de condenar las acciones graves contra la vida o la última voluntad del causante.

La sentencia que produce o declara la indignidad ocasiona la destrucción del llamamiento o la adquisición del indigno con efecto retroactivo al día de la apertura de la sucesión; la herencia o el legado recaen en quien hubiera debido recibirlo si aquel no hubiera vivido entonces. Las causas de indignidad reconocidas en la legislación española contemplan el abandono duradero e injustificado, por la madre, del domicilio conyugal; el homicidio doloso, pero no así el culposo; la acusación de falso testimonio; el plazo de denuncia, desde la fecha en que el heredero conoce el hecho, aunque se halle en el extranjero, a menos que se justifique se demora o interrupción por circunstancias de fuerza mayor. Teniendo en cuenta que estamos tratando sobre aspectos de carácter privado, la indignidad deriva de la posibilidad de rehabilitar al indigno, pues solo vale el perdón otorgado en forma legal, este es, sin duda, irrevocable, aun cuando conste en un testamento abierto, para el cual bastan catorce años en la legislación española.

Para suceder por causa de muerte no basta tener vocación sucesoria y ser capaz de adquirir respecto de determinado causante; es necesario, además, ser digno de recibir la herencia o legado deferidos, merecer la asignación, que es lo que significa la dignidad para suceder. Por lo que la indignidad viene a ser entonces con la falta de mérito para suceder a una determinada persona.

Romero Carrillo aclara que las indignidades están contempladas de forma dispersa en el Código Civil y en las demás leyes, donde estas son:

a) Haber cometido el delito de homicidio en la persona del causante, al que la ley respectiva llama crimen, siendo pues delitos y faltas, estando comprendido el asignatario como autor mediado o inmediato y aun como cómplice del delito. Si el asignatario es absuelto en el juicio penal, no habrá lugar a la indignidad.

b) Haber cometido delitos que la ley contempla como delitos contra el honor, la vida, o los bienes del causante, o de su cónyuge o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes legítimos, dentro de estos están: el robo, hurto, estafa, difamación, injuria, etc.

c) El quebrantamiento de los deberes que impone la solidaridad familiar, que afecte al cónyuge y a los consanguíneos del causante dentro del cuarto grado,

d) Las violencias contra la libertad de testar, pues en ellos se excluye de la sucesión al que por dolo o fuerza obtuvo alguna disposición testamentaria del difunto,

e) Quien ha retenido un testamento, para que no pueda variarse, la ocultación puede haberse comenzado por la sustracción hecho a quien lo tenía de forma legítima en su poder.

f) La omisión consiente en no denunciar o avisar a la justicia el homicidio cometido en la persona del causante, porque ello es revelador de ingratitud hacia aquel, y hasta puede ser indicativo de alguna forma de participación en el hecho punible.

Las indignidades son preexistentes y sobrevenidas, pueden haber ya existido a la fecha de la muerte del causante o surgir de esta. "Serán sobrevenidas cuando ocurran después de la muerte del causante, a del que detiene u oculta el testamento, la del que no avisa o denuncia a la justicia el homicidio cometido en la persona del difunto, la del que hizo la promesa de pasar sus bienes o parte de ellos

a una persona incapaz, y la de los guardadores o partidores testamentarios que no cumplan con su encargo” (Romero, 1988, Pp. 49)⁶⁴.

Las indignidades se han establecido únicamente para proteger el interés del causante, por lo que no son de orden público, no operan de pleno derecho, a lo que el artículo 978 Código Civil, el que al decir que el legado o la herencia transmite a los herederos del indigno con el mismo vicio de indignidad de su antecesor, por todo el tiempo que falte para completar los diez años que manda la ley, es importante señalar como lo menciona Romero Carrillo que la indignidad tampoco priva al heredero o legatario excluido de los alimentos que se le deben por ley, excepto cuando se trata de las comprendidas en los numerales del uno al cuatro del “artículo 969 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 155)⁶⁵ porque estas son sumamente graves, y su sanción tiene que ser más drástica.

2.7 TIPOS DE SUCESIONES

2.7.1 SUCESIÓN CONTRACTUAL

Es el caso de la sucesión contractual a la que nos referiremos en este apartado, recae sobre la existencia de los contratos de renta vitalicia o de seguro en casos de muerte, y el ejemplo de los Códigos germánicos, nos persuaden de que la sucesión contractual no ofrece aquellos graves peligros que supusieron los legisladores latinos. La opinión de los escritores españoles, es, además, muy favorable a ella, claro es que a la admisión del principio deberán acompañar, como dice Ferrández, las oportunas garantías de formas jurídicas precisas, escritura pública, inscripción en el registro, mantenimiento de causas jurídicas de indignidad, consignación de causas de renovación por lesión, etc., ya que tales contratos limitan la libertad testamentaria para lo sucesivo. La manifestación de voluntad que el causante expresa es un testamento es unilateral, en el sentido de que por sí sola

⁶⁴ Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 49. FSNB.

⁶⁵ Art. 969 CC, vigente: “son indignos de suceder al difunto como herederos o legatario...” Mendoza Orantes, Ricardo, *Compilador* (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 155.

genera un acto jurídico, y no está destinada a que la reciba otra persona para que el acto jurídico se perfeccione como tal. (Romero 1988)⁶⁶. Por lo que Carrillo afirma que es el causante el que está facultado para realizar su derecho a la libre testamentifacción donde es el mismo testador quien está en la facultad de decir dejar sus bienes a quien quiera, sean familiares suyos o extraños, que tengan la capacidad legal para heredar. Esta sucesión, por lo tanto, se basa en un contrato mediante el cual el instituido adquiere, desde el momento de la celebración del contrato, la seguridad de que va a recibir la herencia o el legado a la muerte del instituyente, no una mera expectativa o esperanza de llegar a ser heredero o legatario, como ocurre en la sucesión testamentaria (Pp. 103)

2.7.2 SUCESIÓN ORDINARIA

Corresponde en este momento retomar la sucesión ordinaria, que es la que se da cuando todos los bienes que la causante tenía, sin excepción alguna, se transmiten a aquellos que están llamados por la ley a suceder, a quienes tienen vocación sucesoria legítima. Se le da esta denominación porque no se aparta de las reglas generales, no presenta ninguna particularidad, y no le afectan situaciones especiales. “Quienes suceden a un causante que era hijo legítimo son sucesores irregulares, que forman las ordenes de sucesión regular, y quienes suceden a un causante que era hijo natural o ilegítimo son sucesores irregulares, que integran las ordenes de sucesión irregular” (Romero, 1988, Pp. 94)⁶⁷.

2.7.3 SUCESIÓN ANOMALA

Se designa así a la reglamentación mexicana en la forma de transmisión de ciertos bienes a favor de determinados herederos en atención al origen de los bienes. Existiendo en este tipo de sucesión derechos de retracto, siendo estos a favor del ascendiente donante, del adoptante, y de los herederos legítimos del hijo natural. Los descendientes constituyen un obstáculo al derecho de retracto; siendo

⁶⁶ Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 75. FSNB.

⁶⁷ Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 94. FSNB.

pues los hijos legítimos y legitimados, así como los naturales. La sucesión anómala se forma tanto de muebles como de inmuebles; basta que se trate de bienes indeterminados; pero puede constituirse el derecho de retracto sucesorio (cuando recae sobre los bienes determinados). Se considera como sucesiones anómalas las que están sometidas a las reglas de la sucesión. Entre ellas, la indignidad, aceptación y renuncia; que son independientes de la sucesión ordinaria y sin ser reciproca de esta. Este tipo de sucesión, se da cuando la ley no atiende al origen de los bienes del causante tenía que establecer las reglas a que estará sujeta la transmisión intestada del patrimonio. “A esta situación, que puede clasificarse de normal, se le suele introducir alguna anomalía, como que algunos de los bienes que forman el caudal relicto queden reservados para determinados parientes, excluyéndose de ellos a los demás, o deben regresar a aquel de quien el causante los había recibido por algún título gratuito” (Romero, 1988, Pp. 96)⁶⁸.

2.7.4. SUCESIÓN TESTAMENTARIA

En las formas testamentarias se toma por pauta la sencillez y la sobriedad, dando facilidades para la confección del testamento en tanto sea compatible con las garantías de autenticidad que han de rodear a dicho acto. Al tratar al respecto del hecho que “el causante ha dispuesto sobre los bienes para después de su muerte, conforme a la ley, por lo que sus disposiciones tienen efecto, se llama sucesión testamentaria porque es la última voluntad expresa del causante, en lo tocante a la transmisión de sus bienes, que esta expresada en un instrumento llamado testamento” (Romero, 1988, Pp. 96)⁶⁹.

2.7.5 SUCESIÓN INTESTADA

Nos corresponde ahora dar una concepción sobre la sucesión intestada en este apartado de nuestra investigación, por lo que retomamos lo considerado por Arámburo, autor retomado por José Castán, el cual cree que no debe pasar del

⁶⁸ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 96. FSNB.

⁶⁹ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 96. FSNB.

segundo grado el llamamiento de la Herencia de los colaterales, y Lezon entiende, igualmente, que no debe la sucesión intestada rebasar el segundo grado de la línea colateral, puesto al unísono el derecho sucesorio en el de alimentos. “Se ha de adoptar una norma fija y sistemática con respecto a la extensión del vínculo familiar y puede servir de base a la determinación y regulación de la influencia que las relaciones familiares ejercen sobre las diversas instituciones del derecho de las personas y del patrimonio” (Castán, 1933, Pp. 142)⁷⁰. Cuando el causante no dispuso de sus bienes para después de su muerte, o cuando habiendo dispuesto no lo hizo conforme a derecho o no han tenido efecto sus disposiciones, por lo que es la ley a la que le corresponder hacerla en defecto del testamento. Por lo que cuando es la ley quien hace esta disposición de los bienes tal como sucede en nuestra legislación en materia Civil, esta sucesión es llamada intestada o ab-intestato determinando quienes son los llamados a recibir en orden establecido por la ley secundaria, en este caso por el Código Civil

⁷⁰ Castan Tobeñas, José, (1933) Hacia un nuevo Derecho Civil, Cuarta edición, Editorial Reus (S.A), Madrid, España, pág. 142.

CAPÍTULO III

TRANSMISION DE HERENCIA Y APROPIACION

3.1 APERTURA DE LA SUCESION

Al hablar de la apertura de la sucesión, es necesario recordar el concepto de transmisión al que ya se hizo referencia en el apartado respectivo, al cual Romero Carrillo hace mención en su texto *Nociones de Derecho Hereditario*, como “el acto jurídico que tiene lugar en la relación jurídica sucesoria, y que en él se distinguen tres momentos o fases fundamentales tales como: la apertura de la sucesión, la delación y la aceptación o adición” (Romero, 1988, Pp.66)⁷¹.

Se debe entonces después de haber hecho este recordatorio, referirnos a la apertura de la sucesión, la cual se debe hacer en el lugar del último domicilio del causante, esto siguiendo literalmente lo contenido en el Código Civil salvadoreño. A lo que basta que el causante tuviera casa abierta en la población en que falleció, pero se exige el hecho real de la vecindad. La apertura de la sucesión no supone en ningún momento la adquisición inmediata de la herencia; el Código Civil desconoce la figura del heredero provisional. Pero cosa distinta es que el llamado a heredar le llame impropriamente heredero. En realidad, tal llamado a heredar no es propietario de las cosas hereditarias ni titular de los créditos y deudas, mientras no se genera la figura de la aceptación.

El llamado que se realiza a quienes corresponda dentro del caudal relicto, cuando se realiza sin tomar el título o cualidad de heredero, es un extraño con relación a los bienes, y si luego repudia la herencia debe ser tratado como un gestor de negocios sin mandato. No parece acertado pensar que, por su condición de llamado, este legitimado de un “modo especial para la realización de determinados actos, por ejemplo, los de simple administración o los que, aun excediéndola, son

⁷¹ Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág.66. FSBN.

absolutamente indispensables para la conservación de los bienes hereditarios” (Blinder, 1953, Pp. 176)⁷².

Con la apertura de la sucesión, la herencia se transmite a los herederos. El heredero tiene empero derecho a repudiarla dentro de un determinado plazo, y este derecho es transmisible por herencia; sin embargo, está protegido de otra manera del peligro de ser perjudicado por su adquisición. El estado de pendencia resolutoria que se origina por la apertura de la sucesión termina, según la ley, por medio de la aceptación o repudiación de la herencia.

La ley no dice cómo se debe seguir la aceptación de la herencia. “Según la doctrina hoy dominante se realiza por medio de una declaración de voluntad no recepticia o por medio de las actuaciones que demuestran la voluntad de ser heredero” (Blinder 1953, Pp. 178)⁷³.

Se equipará a esta propia aceptación, según la ley, la pérdida del derecho de repudiación: la terminación del estado de dependencia se produce entonces como consecuencia jurídica de haber transcurrido el plazo que la ley concede para hacer uso del derecho de repudiar.

Las disposiciones a causa de muerte y la característica esencial cuando se establece que solo pueden ser eficaces tras la muerte del disponente, hacen necesaria su publicación y constatación oficial. El Derecho Romano obliga a los supervivientes, bajo la amenaza de severas penas, a entregar los testamentos a la autoridad con el fin de su apertura y conocimiento oficiales. En el Derecho Común desaparecieron estas penas, pero se formó la costumbre de abrir así mismo, oficialmente otorgados y custodiados. El Derecho territorial general prescribe la apertura oficial de todas las disposiciones de última voluntad.

El Código Civil Español, establece que las disposiciones a causa de muerte deben ser abiertas única y oficialmente tras la muerte del causante. La apertura

⁷² Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 176

⁷³ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 178.

regularmente es competente el tribunal de la sucesión. Por lo que en los testamentos mancomunados y en los contratos sucesorios, las disposiciones de la parte sobreviviente, en tanto en cuanto puedan independizarse de las del premuerto, no deben ser publicadas ni comunicadas a los interesados.

El Tribunal debe poner en conocimiento de los partícipes que no se han presentado en el término de la apertura, el contenido del testamento, en cuanto les concierne, y fuera de esto debe permitir a todo aquel que acredite fehacientemente un interés jurídico en la sucesión respecto de la cual se ha realizado la apertura y el interés que puedan tener sobre esta. “La apertura del testamento cerrado, como única forma en el Reglamento Notarial español, establece que tiene lugar jurídicamente, para el testamento cerrado hecho en país extranjero y para el militar” (Blinder, 1953, Pp. 153)⁷⁴.

Mientras que en las copias que expidan los notarios se omitirá en los testamentos mancomunados cuanto sea disposición especial del otorgante que sobreviva.

En el Derecho español es más verosímil que la apertura de la sucesión solo suponga el comienzo de la posibilidad de aceptar la herencia, y no la adquisición de la misma. Al igual que en el texto, para que sea posible adquirir una herencia se requiere capacidad para suceder. “La regla general es que todo sujeto de derecho tiene capacidad para suceder. Esta regla general abarca tanto las personas físicas como las jurídicas, y se refiere lo mismo a la sucesión” (Blinder, 1953, Pp. 31)⁷⁵.

“El Código Civil español, se toma del principio romano *nasciturus pro iam nato habetur*, admitiendo dos excepciones al principio de que el heredero debe existir ya como ser jurídicamente capaz al tiempo de la apertura de la sucesión, equiparando al todavía no nacido pero ya concebido antes de la apertura de la sucesión a la persona viviente, y tratando semejantemente al caso del *nasciturus* el

⁷⁴ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 153.

⁷⁵ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. Pág. 31.

de la fundación que todavía a la muerte de su fundador no ha alcanzado personalidad jurídica, aunque solo con relación a los bienes atribuidos por aquel” (Blinder 1953, Pp. 154)⁷⁶.

Cuando se establece que una sucesión está abierta, quiere decir que existe un patrimonio cuyo titular ha fallecido en ese momento, y que por ello ya se puede comenzar el llamado doctrinariamente juicio sucesorio, siendo este el conjunto de diligencias que tienen por objeto establecer quienes tienen derecho a recoger ese patrimonio. Consiste además en el franqueamiento del camino para que quienes se crean con derecho al patrimonio que perteneció al difunto.

Entonces se puede concluir que la apertura de la sucesión, siempre coincide con la muerte del causante. Esta muerte puede ser la natural o la presunta. En el caso de esta última es necesario distinguir si a raíz de la fijación del día presuntivo de la muerte se ha conseguido la posesión provisoria de los bienes del desaparecido, o si por otro lado se ha concedido la posesión definitiva de los mismos, porque los efectos de cada uno de estos decretos producen en cuanto a la apertura de la sucesión, son diferentes, quedan limitados los que establece el “artículo 83 Código Civil.” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 83)⁷⁷. Si no se presentan los herederos presuntivos, se declara yacente la herencia, no pueden hacer valer los derechos subordinados a la condición de muerte del desaparecido, sino hasta que se decrete la posesión definitiva, de acuerdo al “artículo 90 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 84)⁷⁸.

En cambio, en los casos en que al fijar el día presuntivo de la muerte se concede inmediatamente la posesión definitiva de los bienes del desaparecido; la sucesión del desaparecido se abre según las reglas generales, como está prescrito

⁷⁶ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 154.

⁷⁷ 77 art 83 CC; “En virtud del decreto de posesión posesoria, quedara disuelta la sociedad conyugal, si la hubiere con el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento si el desaparecido hubiere dejado alguno; y se dará la posesión provisoria a los herederos presuntivos...”

⁷⁸ art. 90 CC; “Decretada la posesión definitiva, los propietarios, los legatarios, y en general todos aquellos que tengan derechos subordinados a la condición de muerte del desaparecido, podrán hacerlos valer como en el caso de verdadera muerte.” Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 84.

en el último inciso del “artículo 89 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 84)⁷⁹. “La fijación precisa del momento en que una sucesión se abre es de vital importancia, por cuanto de ello depende que los derechos que sobre ella se pretenden tener puedan ejercer válidamente” (Romero, 1988, Pp. 67)⁸⁰El “artículo 1164 del Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 184)⁸¹, al prescribir que, si dentro de quince días de abrirse la sucesión no se hubiere aceptado la herencia a una cuota de ella, esta se declarará yacente; y por su parte continúa diciendo el artículo 1164 Código Civil, que a ese momento se retrotraen los efectos de la aceptación o repudiación de una herencia y de los legados de especie, cuando la delación coincide con la apertura y por consiguiente con la muerte del de cujus.

La sucesión en los bienes de una persona dice el “artículo 956 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 153)⁸², se abre al momento de su muerte en su último domicilio. En nuestro país, el domicilio a que se refiere la ley, es el domicilio civil.

Al aplicar la regla general, la ley agrega: “salvo los casos expresamente exceptuados”, tales casos solo pueden decidirse de la interpretación de ciertas disposiciones relacionadas con esta cuestión como se ha precedido en relación con la excepción a la otra regla general que sobre la ley que rige a la sucesión contiene la misma disposición legal, es de la presunción de muerte por desaparecimiento, porque entonces la sucesión se abre en el último domicilio que el desaparecido tuvo en El Salvador y no donde realmente lo tuvo, ya que ese lugar es desconocido, desde luego que se trata de una “presunción de muerte; se llegara a establecerse fehacientemente la muerte en otro país, donde tuvo el último domicilio, ya no habría

⁷⁹ at. 89 CC; “... Sino hubiere precedido posesión provisoria, por el decreto de posesión definitiva se abrirá la sucesión del desaparecido según las reglas generales.” Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 84

⁸⁰ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 67. FSN.

⁸¹ art. 1164 CC; “si dentro de quince días de abrirse la sucesión, no se hubiere presentado ninguna persona aceptando la herencia, o una cuota de ella,... el Juez declarará yacente la herencia...” Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña.

⁸² art. 956 CC; “La sucesión en los bienes de una persona se abre al momento de su muerte en su último domicilio; salvo los casos expresamente exceptuados...” Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 195

caso de excepción, porque la sucesión se abriría en ese país, atendiendo a la regla general, sino a un caso atinente a la ley que debe regirla” (Carrillo, 1988, Pp.69)⁸³.

El principio general al que se estará aplicando: la sucesión se rige por la ley del domicilio en que se abre. Según este modo de pensar “las excepciones a la regla general acerca de la ley que debe regir a la sucesión existiría, quedando únicamente las de otro principio general, relativo a que la sucesión se abre en el último domicilio que tuvo el causante” (Romero 1988, Pp. 70)⁸⁴.

3.1.1 VOCACION SUCESORIA

Al tratar en este apartado de la investigación respecto de quien pretenda ser beneficiario de una sucesión, corresponde demostrar de tal manera su carácter de heredero, para tomar posesión de los bienes del difunto, la ley atribuye al heredero una acción especial denominada petición de la herencia.

La acción de petición de herencia, se entiende como una acción real, concebida al heredero contra una persona que posee total o parcialmente la sucesión pretendiendo tener derecho a ella. En la petición de herencia, basta inicialmente con demostrar el título de heredero para que prospere dicha petición, donde además es indispensable probar tal circunstancia para que sea efectiva.

“No puede decirse que hay incompatibilidad alguna entre la vocación a título declarativo constitutivo y la vocación hereditaria; ya que la constitución del derecho real limitado no se verifica por el heredero, sino por el causante, y el usufructuario podría recibir la posesión de los bienes de la herencia igual que un heredero en plena propiedad” (Blinder, 1953, Pp. 16)⁸⁵.

⁸³ Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 69. FSNB.

⁸⁴ Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 70. FSNB.

⁸⁵ Blinder, Julius, (1953) *Derecho de Sucesiones*, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 16

En la vocación hereditaria, para ser herederos de un causante, no basta que se produzca la apertura de la sucesión, esto es, que muera el causante, sino que la persona en cuestión debe ser llamada a la herencia de aquel que ha fallecido. Debe existir el fundamento de la vocación, que es un supuesto de hecho de determinada clase, al cual la ley une la consecuencia de que la persona que se encuentra en esta relación de hecho puede ser heredero del fallecido.

Es posible que podamos distinguir dos fundamentos de vocación que son la ley y la disposición de última voluntad o de un contrato sucesorio. Siendo el fundamento de la vocación en el sentido de la ley, solo el supuesto de hecho actual y concreto, al cual la ley une, siendo una consecuencia de la vocación a la herencia de un determinado causante.

La vocación se extingue en el Derecho romano con la muerte del llamado, y solo en caso excepcionales es transmitida a sus herederos, empero ciertamente con el derecho que tenía el llamado a rechazarla. Por el contrario, el que ingresa en la herencia mediante derecho de transmisión la adquiere, no como heredero del primer causante, sino del primeramente llamado a ella.

La causa de la relación jurídico sucesoria definida por don Enrique Martínez Paz, "el título sucesorio que coloca al sucesor en la posición del causante. Tener vocación sucesoria significa estar en posibilidad de suceder a determinada persona, y este eventual derecho de heredar solo puede provenir de un llamamiento hecho con tal finalidad desde antes de la muerte del causante, tradicionalmente llamado heredero presunto o presuntivo" (Romero, 1988, Pp. 70)⁸⁶.

La vocación sucesoria puede devenirle a una persona de la voluntad expresa del causante, quien puede manifestarla en un testamento su voluntad y esta ser de forma válida, y en el derecho comparado en un contrato sucesorio, casos en los cuales se la califica de voluntaria, siendo la que viene de un testamento una vocación sucesoria voluntaria unilateral, y la que viene de un contrato sucesorio una vocación sucesoria voluntaria unilateral; también puede venir a la ley, que presume

⁸⁶ Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 70. FSNB.

la voluntad del causante como este no la expresa, dando así lugar a la vocación legítima, que es la que tienen los sucesibles que están enumerados, designados por su parentesco con el causante, en los órdenes de la sucesión intestada. “La vocación también puede provenir en parte de la voluntad del hombre y en parte de la ley, cuando la sucesión es parte testada y parte intestada y los herederos abintestato son los mismos instituidos en el testamento” (Romero, 1988, Pp. 71)⁸⁷.

3.1.2 DELACION Y DEFERIMIENTO.

Al tratar respecto de la delación y diferimiento de la herencia se refiere al llamado a la herencia al cual no está legitimado para interponer acciones relativas al caudal relicto, o que tampoco puede ser demandado como titular o administrador de la herencia. Las pretensiones existentes contra el causante o las nacidas luego de la apertura de la sucesión habrán de dirigirse exclusivamente contra la herencia yacente y sus administradores si los hay.

“En el Derecho español, la sucesión se defiere por la voluntad del hombre manifiesta en el testamento y, a falta de éste, por disposiciones que hace la ley. Es defendible que la herencia se adquiere por la aceptación y no por la simple delación” (Blinder 1953, Pp. 177)⁸⁸.

La legislación española, al tratar sobre la delación de la herencia, la cual no es aquí un supuesto de hecho distinto de la vocación, como suele ocurrir en el Derecho romano, donde la delación y adquisición forman dos momentos diferentes, sino pues aquí significa la adquisición. “La delación no presupone, sin embargo, solo la vocación de una determinada persona a la herencia, sino también su capacidad para suceder” (Blinder, 1953, Pp. 30)⁸⁹.

En el caso de la persona que se encuentra ausente es objeto de una regulación especial; donde si el llamado a una herencia, no se prueba su existencia

⁸⁷ Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 71. FSNB.

⁸⁸ Blinder, Julius, (1953) *Derecho de Sucesiones*, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 177

⁸⁹ Blinder, Julius, (1953) *Derecho de Sucesiones*, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 30.

simultanea con la del causante, no recibe ni transmite a sus herederos; mucho menos los derechos que pudieran corresponderle en la herencia a que es llamado y se le reservan hasta la declaración de fallecimiento.

La presunción de vida del ausente da la fecha a partir de la cual se retoma el fallecimiento, según se trata de un acto de jurisdicción voluntaria, a los derechos sucesorios, los cuales solo podrán hacerse efectivos por los herederos de dicho ausente probando que vivía al tiempo de fallecer el causante. Es indiscutible el derecho de suceder del nasciturus, que, en cuanto nazca cumpliendo las condiciones establecidas en el Código Civil., consolidando su derecho a la herencia.

“En el tiempo que media entre la apertura de la sucesión y la consolidación o desaparición del derecho del nasciturus, junto con las prescripciones pertinentes sobre la administración de la herencia” (Blinder, 1953, Pp. 32)⁹⁰. A partir del nacimiento en que la concepción ha tenido lugar, se aplicara, cuando la cuestión sucesoria se relacione con la legitimidad del nasciturus, así tratándose del hijo póstumo del causante a un máximo de trescientos días después de fallecido el causante.

La existencia de un nasciturus, que antes de su nacimiento no puede ser llamado, excluye la vocación de otra persona como pre heredero. En este caso es útil la solución que aquí se ha dado al problema de la herencia yacente.

Una vez verificada la apertura de la sucesión, con la muerte del causante, se da paso a la siguiente fase siendo está el momento de la transmisión que recibe el nombre de delación, “artículo 957 inciso. 1 código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 155)⁹¹, nos dice que es el actual llamamiento que se hace para aceptar o repudiar una asignación, sea herencia o legado. La delación entonces es el actual llamamiento a aceptar o repudiar la herencia o legado, este significa que antes a la delación ya se había hecho otro llamamiento que es el que se enviste de vocación

⁹⁰ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 32

⁹¹ Art. 957 inc. 1 CC; “La delación de una asignación es el actual llamamiento de la ley a aceptarla o repudiarla...” Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 155.

sucesoria a quienes se les hace la delación, por lo que la delación se hace a aquellos que mantiene la vocación sucesoria; de otro modo, el actual llamamiento que hace la ley a aceptar o repudiar la herencia o legado, el cual está dirigido únicamente a quienes tienen vocación, ya sea voluntaria o legítima, a quienes son herederos presuntos testamentario o abintestato, según la vocación venga del testamento o de la ley.

El llamamiento o delación, es realizado por medio de la ley, de modo que este es virtual, tácito, aparente, no real, no es material, no se traduce en la actuación judicial; la delación entonces cambia de terminología ya que al llamar a una persona para que reciba alguna cosa o la rechace, esta se le pone a su disposición, es decir, se le ofrece; por manera que el diferimiento va imbríto en la delación, y en consecuencia son inseparables, circunstancia por la que ambos términos suelen confundirse.

El momento en que el diferimiento se verifica puede coincidir o no con el fallecimiento de la persona de cuya sucesión se trate, coincide cuando el llamamiento no es condicional, cuando es puro y simple; por lo que no coincide cuando el llamamiento es hecho bajo condición suspensiva, pues en tal caso se verifica hasta en el momento en que se cumple la condición. Se puede sentar la siguiente regla manera de cómo se produce la delación; “cuando la sucesión es intestada por la muerte del causante, la apertura de la sucesión y la delación se producen simultáneamente, la delación siempre coincide con los otros dos momentos, y cuando la sucesión es testamentaria la delación puede o no coincidir con aquellos. Cuando coincide entonces es cuando no se realiza mediante una condición suspensiva, y no coincide cuando si fue hecha con esta modalidad” (Romero, 1988, Pp. 73)⁹².

Este distingo se debe a que la ley, cuando la sucesión es intestada, no pone condiciones a sus asignaciones. Cuando la condición es suspensiva, de no hacer algo de la sola voluntad del asignatario, esto es cuando se trata de una condición

⁹² Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 73. FSNB.

suspensiva potestativa negativa, la asignación puede deferirse en el momento de la muerte del testador.

3.2. TRANSMISION DEL DERECHO DE OPCION

Corresponde en este momento referirse a los derechos de los que goza el llamado, y la forma en la que puede tomar su decisión respecto del patrimonio que se le difiere. El derecho de opción del heredero, tiene un triple derecho dentro de este se encuentran: 1º Aceptar pura y simplemente la herencia; 2º Aceptarla bajo el beneficio de inventario, es decir reservarse el derecho de pagar las deudas hereditarias; y 3º Renunciar a la Herencia. En principio este derecho de transmisión pertenece a todos los herederos abintestato. Las reservas para la aplicación de esta figura son las siguientes:

- En vista de la protección de los menores y de los sujetos a interdicción, esto en la legislación mexicana, donde la sucesión abierta en beneficio de los menores o sujetos a interdicción no puede aceptarse pura y simplemente; puede renunciarse a ella, pero en caso contrario, la aceptación tiene que ser bajo el beneficio de inventario.

- Limitación del derecho de opción en caso de desacuerdo entre los herederos, ya que si estos no llegan a un acuerdo se les impone la aceptación de herencia bajo el beneficio de inventario.

En cuanto al plazo de la opción, este es de tres meses y cuarenta días, para que el heredero no sea inquietado inmediatamente después de la muerte del difunto; por lo que el primer plazo se le concede para formular el inventario y el segundo plazo es para deliberar, este comienza a contarse a partir del vencimiento del primero; esto es en el Derecho mexicano.

(Bonnetcase, 1945).⁹³Es del criterio que el derecho de opción no puede optarse respecto a una sucesión no abierta, puesto que para que se genere este acto jurídico es necesario que el causante haya dejado de existir, debido al principio

⁹³ Bonnetcase, Julien, (1945) Elementos del Derecho Civil, Tercera edición, México, Editorial M. Cajica Jr. José. Pág. 447.

que prohíbe los pactos sobre sucesiones futuras. La prescripción de este derecho, lo declara la ley que el heredero pierde su facultad de opción a los treinta años; siendo la naturaleza de la prescripción, y que por solo ser una prescripción extintiva se pierde el derecho de optar. Esta prescripción comienza a correr el día de la apertura de la sucesión, o el de la renuncia de los herederos de grados anteriores, (Pp. 447).

Para hablar de la transmisión del derecho de opción, es necesario establecer la transmisión en la sucesión, es por ello que en la Legislación mexicana se hace referencia a la transmisión de la sucesión a los cuatro órdenes de sucesores, aquellos que pueden exigir la misma en relación al causante.

(Bonnecase, 1945)⁹⁴. Por consiguiente, en dicha legislación Civil, el primer orden en llamar es el de los descendientes, que son los llamados en primer lugar con exclusión a todos los demás, comprendiendo no solo en el derecho mexicano a los hijos, descendientes legítimos del difunto, sino también a los hijos legítimos y los adoptivos. Es por ello que, en principio, la herencia se divide entre los descendientes, en virtud de las reglas de la partición igual, sin hacer ningún tipo de distinción de sexo, ni de primogenitura, aunque estos desciendan de distintos matrimonios. Pero se ha establecido además la posibilidad de suceder por cabeza en relación con los hijos o sus descendientes, mientras que también puede sucederse por estirpes cuando intervenga la representación.

El segundo orden en esta legislación, es el llamado que se realiza a los ascendientes y colaterales privilegiados representados en este orden después de los descendientes estableciéndose en forma mixta, a los hermanos y hermanas por una parte y los padres del causante por la otra, estableciendo para estos casos si el causante tiene hermanos solo de padre y solo de madre, la posibilidad de que los hermanos y hermanas por parte del padre y los hermanos y hermanas por parte de la madre, la partición a realizarse será por la mitad; correspondiendo entonces la mitad de la porción en cada línea, tanto paterna como materna, mientras que

⁹⁴ Bonnecase, Julien, (1945) Elementos del Derecho Civil, Tercera edición, México, Editorial M. Cajica Jr. José. Pág. 456- 458

también entra en consideración en la misma línea los hermanos uterino y los consanguíneos, teniendo estos últimos el privilegio a recibir la totalidad de la herencia, con exclusión de los parientes de otra línea.

El tercer orden recae sobre los ascendientes en cuanto a esta, la sucesión corresponde los privilegios cuando no haya hermanos y hermanas dividiendo la sucesión por la mitad, excluyendo al descendiente más lejano por la existencia del más próximo; mientras que la existencia de ascendientes del mismo grado la división se hace por parejas, sin que exista la posibilidad de representación.

En el cuarto orden en la legislación mexicana, hace referencia a los colaterales ordinarios, donde al faltar ascendientes, los colaterales ordinarios heredan respectivamente la parte que corresponda a su línea; es decir, por cabezas excluyendo a los más lejanos, (pág. 456 – 458). En este orden existe la excepción, en cuanto a que los colaterales no heredan más allá del sexto grado, sin excepción de los descendientes de los hermanos y hermanas del causante.

En cuanto a los sucesores naturales y sus derechos que de este se desprenden, se dividen en diferentes ordenes, siendo el primero de ellos aquel que está constituido por los hijos naturales simples, dentro de estos se enmarca a los hijos del hijo natural y a los hijos adulterinos o incestuosos; mientras que el segundo orden está compuesto por los padres naturales, que contempla el hecho que en la sucesión del hijo natural muerto sin posterioridad se transmita al padre o la madre que lo haya reconocido, considerándolos como sucesores naturales y no sucesores irregulares; además excluye a un tercer orden siendo estos los sucesores naturales.

(Bonnecasse, 1947)⁹⁵. Hace referencia que los sucesores irregulares; están constituidos por dos categorías, dentro de estas la primera se trata del conyugue supérstite y el Estado la segunda. Existiendo la posibilidad que el cónyuge suceda la propiedad plena y en otras solo el usufructo, donde en relación a la propiedad plena a falta de sucesores legítimos y naturales sucede el cónyuge sobreviviente y

⁹⁵ Bonnecasse, Julien, (1945) Elementos del Derecho Civil, Tercera edición, México, Editorial M. Cajica Jr. José. Pág. 462. FSNB

en defecto de este el Estado, correspondiendo al Estado el último lugar en la sucesión, (Pp. 462).

En el caso que la asignación ya había sido deferida y el asignatario fallece sin haber expresado que la aceptaba o la repudiaba, esto es, sin haber ejercido su derecho de opción, por lo que transmite ese derecho a sus herederos, toda vez que sus herederos, toda vez que sus derechos a la sucesión a la que fue llamado no hayan prescrito según lo dispuesto en el artículo 2256 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 322)⁹⁶ El derecho de opción es para nuestra legislación un elemento transmisible del patrimonio del heredero o legatario, que falleció sin haber optado; el sucesor de este lo recibe como parte del patrimonio de que su causante era el titular, como cualquier otro del derecho personal transmisible que se encuentra en el caudal relicto. (Romero, 1988)⁹⁷.

Para este autor la asignación a la que pudo estar llamado aquel que falleció sin aceptarla o repudiarla, puede haber sido a título universal o a título singular, puede haberse tratado tanto de una herencia como de un legado, no importando la clase de sucesión de la que se trate, lo que importa en esencia es que el asignatario estaba llamado, es decir, que la vocación sucesoria pudo haber sido testamentaria o abintestato, porque la transmisión del derecho de opción derecho de transmisión, tiene lugar tanto en la sucesión testamentaria como en la intestada. Por lo que, al referirse a este punto que es indiferente a aquel al que se transmite el derecho de opción, ya sea heredero testamentario o abintestato de quien se lo transmite, pero si es condición indispensable que sea un heredero, a título universal, de cualquier clase que sea, heredero universal, de cuota o de remanente, ya que solo a estos se transmiten todos los derechos transmisibles del causante, la universalidad jurídica llamada herencia, en la que se encuentra ese derecho, que tiene que ser compartido por partes iguales cuando son dos o más. Los legatarios pueden ejercer el derecho de opción que a otro le correspondía, ya que no son sucesores a título universal, y

⁹⁶ 96 Art. 2256 CC; “Toda acción por la cual se reclama un derecho se extingue por la prescripción adquisitiva del derecho mismo.” Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 322

⁹⁷ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 261. FSNB.

siendo así es imposible que puedan cumplir con el requisito de aceptar la herencia de quien lo transmite. (Pp. 261)

3.2.1 REGLAS ESPECIALES DEL DERECHO DE OPCION.

“El ejercicio de la opción se emplea bajo las tres formas que ya indicamos, y presenta los siguientes caracteres: 1º es necesario optar pura y simplemente; 2º de una manera total.

respecto de toda la sucesión; 3º la opción debe ser indivisible; 4º el ejercicio del derecho de opción es irrevocable”. (Bonnecase, 1945, Pp.478) ⁹⁸.

Si la opción es irrevocable, puede en todo caso, anularse por diversas causas: 1º en primer lugar en virtud de la nulidad absoluta, esto es cuando se hace antes de la apertura de la sucesión; 2º en virtud de nulidad relativa; que esta puede darse, a) en caso de incapacidad, b) por vicios de consentimiento; es decir, la violencia surte los efectos al mismo título del dolo; mientras que el error no es una causa de nulidad relativa.

Los acreedores pueden pedir la nulidad de la aceptación hecha por su deudor, de una sucesión insolvente. La acción pauliana puede intentarse contra la renuncia al mismo título que contra la aceptación, porque el heredero adquiere de pleno derecho la sucesión. Los efectos de la rescisión de la aceptación en la legislación mexicana, se considera como que el heredero nunca ejercito su derecho de opción y por lo tanto puede optar de nuevo a su derecho. Ambas herencias pueden ser de la misma clase o un ser testamentario y el otro abintestato, y según sea la del que falleció sin haber aceptado o repudiado la misma, así pues, será quienes tengan el derecho de ejercer la opción a que aquel pertenecía. A lo que el “artículo 958 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 154)⁹⁹, dice que si el heredero o legatario cuyos derechos a la sucesión no han prescrito y fallece antes de haber aceptado o repudiado la herencia o legado que se le ha deferido, transmite a sus herederos el derecho de aceptar o repudiar dicha herencia o legado, aun cuando

⁹⁸ Bonnecase, Julien, (1945) Elementos del Derecho Civil, Tercera edición, México, Editorial M. Cajica Jr. José. Pág. 478. FSNB

⁹⁹ Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 154

fallezca sin saber que se le ha deferido y agrega que no se puede ejercer este derecho sin aceptar la herencia de la persona que lo transmite.

Por lo que entonces quiere decir que, existiendo entonces un primer causante y un segundo causante, lo que no constituye una simple manera de designarlos, sino que indica el orden de sus fallecimientos; que el segundo estaba llamado, como heredero o legatario a suceder al primero, pero falleció sin haber aceptado o repudiado la herencia o legado que se le había deferido. Si sus derechos a la sucesión del primer causante y sus propios herederos, por lo que en el derecho de transmisión existen por lo menos tres términos: el primer causante, el segundo existen por lo menos tres términos: el primer causante, el segundo causante y los herederos de este último. El segundo causante es el que transmite el derecho de aceptar o repudiar la asignación que se le había deferido en la sucesión del primero, que puede consistir, en una herencia o un legado que se le denomina transmitente o transmisor. Y siendo los herederos los que adquieren ese derecho, las personas a quienes se les transmite, se les llama transmitidos. El transmitente o transmisor deriva su derecho del primer causante, y el transmitido lo deriva del segundo causante.

El derecho de transmisión o transmisión del derecho de opción, es una de las dos formas de sucesión indirecta; la otra es el derecho de representación, si solo tiene lugar en la sucesión intestada y de la que después se hablara. Se puede suceder entonces de forma directa, y en forma indirecta. “Se sucede en forma directa quién esta originalmente llamado, por el testamento o por la ley, a hacerlo, y consiguientemente no tiene que preservarse del derecho que otro tenía como asignatario y que no quiso o no pudo ejercer. Y se sucede en forma indirecta quien es llamado a hacerlo en defecto de otro, que era el que estaba originalmente llamado, prevaleándose del derecho que este tenía, que viene a ser un presupuesto necesario o *conditio iuris* para que el sucesor indirecto sea llamado” (Romero, 1988, Pp. 118)¹⁰⁰.

¹⁰⁰ Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 112. FSNB.

Puede darse también que una misma persona sea llamada de forma directa y de forma indirecta, por lo que a la sucesión del primer causante, como por ejemplo cuando un hombre fallece dejando como sucesores a su cónyuge y a su hijo legítimo, y la cónyuge fallece después sin haber aceptado ni repudiado la herencia de su esposo, caso en el cual se le transmite al hijo ese derecho de opción, luego, este acepta la herencia de su padre por derecho propio, y por transmisión del derecho que a su madre le correspondía en la misma.

3.2.2 PRETENSIONES POSESORIAS

El “artículo 920 CC” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 147)¹⁰¹ prescribe que el heredero tiene y está sujeto a las mismas acciones posesorias que tendría y a que está sujeto su autor, si viviese. Por lo que, como ya vimos en nuestra legislación se hace reconocimiento a las pretensiones posesorias, cuando el causante se le estaba perturbando en algún momento la posesión de algún inmueble de su propiedad, el heredero puede pedir al juez competente, que se le ampare en la posesión y si se le había despojado de ella, el heredero igualmente puede pedir que se le restituya. Esto es posible porque “la declaratoria de heredero le ha dado la posesión hereditaria, y en consecuencia no necesita haber aprehendido materialmente los inmuebles que forman parte de la herencia; le basta con probar que el causante era el poseedor, aunque aquel no haya efectuado ningún acto de los que caracterizan la posesión” (Romero, 1988, Pp. 302)¹⁰² El heredero también tiene acciones petitorias, que son las que versan sobre la propiedad de una cosa, para proteger sus derechos como tal; la acción de la petición de herencia y la acción reivindicatoria

¹⁰¹ Art. 920 CC; “El heredero tiene y está sujeto a las mismas acciones posesorias que tendría y a que estaría sujeto su autor si viviese.” Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña

¹⁰² Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 302. FSNB.

3.2.3 PRETENSIONES REIVINDICATORIAS

En este apartado vamos a tratar sobre las pretensiones reivindicatorias, por lo que es necesario hacer la distinción respectiva entre la petición de la herencia de la reivindicación y de la acción de partición: a) comparación de la acción petitoria con la reivindicación, porque hay petición de la misma herencia, cuando el demandado sostiene que es heredero y niega este mismo título al reclamante; b) comparación de la acción de petición con la de partición; supone que el heredero demanda su parte, cuando no se desconoce su título, ni su carácter de heredero. “La petición de herencia prescribe en treinta años, en tanto que la acción de partición es imprescriptible”. (Bonnecase, 1945 Pp. 490)¹⁰³

(Romero Carrillo, 1988)¹⁰⁴ La acción reivindicatoria según Romero Carrillo, podía haberle correspondido al causante, si el despojo se verifico mientras aquel vivía, pero no la ejercito, y como es una acción patrimonial se transmite al heredero; y también puede haber nacido después que la sucesión se abrió, en cuyo caso es una acción propia del heredero, que no ha recibido por transmisión. El despojo de la posesión se haya verificado cuando el heredero ya había obtenido el dominio de la herencia, o que se haya verificado en vida del causante, si esto no proviene que se le disputa su calidad de heredero, la acción reivindicatoria no tiene ninguna relación con el derecho real de herencia, pues el heredero la ejerce como la puede ejercer cualquier otro dueño de una cosa singular de que no está en posesión (Pp.303).

Esta acción (pretensión) reivindicatoria se da cuando el heredero aparente vencido a enajenado bienes permanentes a la herencia que estaba poseyendo, el verdadero heredero puede dirigirse también contra los terceros adquirentes para recuperarlos, no obstante que tales terceros sean de buena fe, de lo uno que protege a los terceros poseedores, al ser privados de la cosa adquirida, es la acción de saneamiento por evicción contra el heredero aparente, puesto que les vendió

¹⁰³ Bonnecase, Julien, (1945) Elementos del Derecho Civil, Tercera edición, México, Editorial M. Cajica Jr. José. Pág. 490. FSNB

¹⁰⁴ Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 303. FSNB.

cosa ajena, de la que fueron privador por sentencia judicial. Pero es necesario aclarar que no es por medio de la petición de la herencia que el heredero tiene que dirigirse contra los terceros, pues estos no poseen los bienes que han pasado a sus manos a títulos de herederos, y por consiguiente no disputan el derecho de la herencia, ni en este caso se trata de recuperar la universalidad jurídica que es la herencia, sino bienes singularmente considerados.

(Romero, 1988)¹⁰⁵, según Romero Carrillo la acción que contra ellos procede es la reivindicatoria, que concede al verdadero heredero el artículo 1190 Código Civil, donde el heredero puede hacer también uso de tal acción, si lo prefiere, sobre cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado a terceros y no hayan sido prescritas por ellos.

Para ejercer la acción (pretensión) reivindicatoria, como principio general, es necesario ser dueño de la cosa de la que no se está en posesión, del bien que se pretende reivindicar. Por lo que, cuando se pretende entablar esta acción debe haber entablado la petición de herencia contra el que poseía a título de heredero, porque solo ahí, es donde se puede probar ese derecho a la herencia y reconocido que le es este derecho, no exige la restitución al poseedor vencido, sino que prefiere dirigirse contra terceros, incoándoles la acción reivindicatoria. (Pp. 309).

3.2.4 DERECHO DE REPRESENTACION.

La naturaleza de la representación es calificada como una ficción en la legislación mexicana, ya que es considerada como un artificio del legislador, consistente en suponer que una persona no ha muerto, siendo entonces para los juristas no una ficción sino una disposición orgánica de la ley.

Definiéndose entonces como el beneficio por virtud del cual el sucesor obtiene en concurso con otros herederos más próximos en grado, la parte de la sucesión que debería de corresponder a su autor, de no haber muerto antes. Los

¹⁰⁵ Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 309. FSNB.

beneficios de la representación son a favor de los descendientes del difunto, y a los hijos descendientes de sus hermanos.

La representación existe con provecho de los descendientes del difunto en línea recta, en todos los grados indefinidamente; de igual forma se aplica esta figura a los hermanos del difunto. Es necesario tener presente que la representación no existe a favor de los ascendientes.

“La condición indispensable para que opere la representación es: la muerte anterior al representado; es decir, que el lugar que se ocupe sea el de uno de los sujetos llamados a la sucesión haya muerto con anterioridad; pero debe tenerse presente que no se representa a un indigno. Otra de las condiciones es que el representante debe haber tenido durante su vida, aptitud para heredar al difunto; es decir, haber sido capaz y no haber sido declarado indigno. La tercera y última condición es que el representante debe tener vocación personal por la sucesión del difunto”. (Bonnecase, 1945, Pp. 453)¹⁰⁶

. Los efectos que acarrea la sucesión se hacen por estirpes, es decir el representante obtiene lo que hubiera obtenido el representado, haciendo la partición dentro del porcentaje que le corresponde al representado, dividiendo entonces en estirpes y cada rama por cabezas.

El derecho de representación tiene lugar únicamente en la sucesión intestada, ya que los llamados a suceder al causante son los parientes que están incluidos en las ordenes con la preferencia que la ley establece, es decir, solo en defecto de las ordenes anteriores suceden los del que sigue. Los parientes que integran las ordenes de la sucesión intestada tienen vocación sucesoria propia, directa, originaria, porque son los llamados ab- initio por la ley a suceder; y para colocarlos en esos ordenes el legislador aplico de una vez la regla que establece que el pariente más próximo en grado del causante excluye al más lejano.

¹⁰⁶ 2 Bonnecase, Julien, (1945) Elementos del Derecho Civil, Tercera edición, México, Editorial M. Cajica Jr. José. Pág. 453. FSNB

Quienes suceden por derecho propio heredan por cabeza, esto es, que la herencia o la parte de ella que les corresponda cuando se trata de una sucesión parte testada o parte intestada; se divide en cuantas partes sean los llamados a recibirla, tomando cada uno, lo que la ley expresa diciendo que toman entre todos y por iguales partes la porción que la ley les llama.

(Romero, 1988)¹⁰⁷ Abintestato también se puede suceder de forma indirecta, especial para esta clase de sucesión, haciendo uso del llamado derecho de representación, lo que ocurre cuando quien se prevale para ello del derecho que otro tenía a aceptar una asignación hecha por la ley, pero ese llamamiento no se actualizo para él, o se extinguió porque ya no tenía vocación sucesoria, su derecho a ser llamado había caducado porque ya había fallecido cuando debió habersele hecho el llamamiento, o porque le afectó una incapacidad de goce en relación con la asignación a que estaba virtualmente llamado, o bien porque repudio la asignación o fue declarado indigno (Pp. 118).

En el derecho de Representación la delación no se observa verifica en los casos de pre muerte e incapacidad del asignatario, y se verifica cuando se trata de repudiación e indignidad. Pero en todos estos casos hay lugar a la representación; quedando comprendidos en la frase “no quisiese o no pudiese suceder” contenida en el “artículo 984 inciso. 2 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 157).¹⁰⁸

En todos ellos, pre muerte del asignatario, incapacidad, indignidad y repudiación, el que estaba originalmente llamado a suceder y no quiso o no pudo hacerlo, deja vacío el lugar que en las ordenes que en la sucesión intestada estaba ocupando; y ese lugar es llenado por otro pariente del causante, a quien la ley previamente a designado; y como quién ocupaba ese lugar había sido ocupado ahí en virtud del grado de parentesco que lo unía con el finado, ese mismo grado se supone en quien lo llena, por lo que asume todos los derechos hereditarios de quien

¹⁰⁷ 3 Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 118. FSNB

¹⁰⁸ siguiente el grado de parentesco y los derechos hereditarios que tendría su padre o madre, si este o esta no quisiese o no pudiese suceder...” Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 157.

no pudo o no quiso suceder. Se trata entonces de una “ficción, que recibe el nombre de representación, que nada tiene que ver con la facultad de representar de otro en cuanto a la adquisición y ejercicio de sus derechos, o sea, con cuestiones de personería, y la facultad de hacer uso de aquella ficción se llama derecho de representación” (Romero,1988, pág.117) ¹⁰⁹

El derecho de representación tiene lugar en la línea recta descendiente del causante y en la línea colateral, pero en esta última hasta el segundo grado de consanguinidad, es decir hasta los hermanos del causante; pero en cualquiera de esas dos líneas solo se puede representar, solo se puede ocupar el lugar que en determinada sucesión le correspondía, al padre o la madre de quien pretenda hacerlo, del representante. Para n ejemplo más claro se plantea lo establecido en el “artículo 984 inciso 3 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 157). ¹¹⁰

3.2.5 REPUDIACION

En la legislación mexicana la renuncia de la herencia equivale la repudiación, y solo puede ser expresa mediante una declaración hecha ante la secretaria del tribunal, donde los efectos que estos producen se considera que el heredero nunca ha tenido este carácter, por lo tanto, permanece extraño a la delación.

Debe tenerse en consideración la partición por estirpes y la división de la misma. La renuncia puede redactarse si otro heredero no ha aceptado aun, y si no se ha prescrito el derecho de opción. En este caso la aceptación produce efectos retroactivos, salvo al respecto a los derechos adquiridos por terceros.

A consecuencia del derecho de repudiación, deben distinguirse dos fases en la adquisición de la herencia: la adquisición provincial, que acaece por medio de la apertura de la sucesión, y la adquisición definitiva, que tiene lugar por la aceptación de la herencia. El titular de la herencia, y por consiguiente el propietario de las cosas, acreedor de los créditos y responsable de las deudas hereditarias. Le compete la

¹⁰⁹ Romero Carrillo, Nociones de Derecho Hereditario; 117.

¹¹⁰ art. 984 inciso 3 CC; “... se puede representar a un padre o a una madre que, si hubiese querido o podido suceder, habría sucedido por derecho de representación.” Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador (2011), El Salvador, Editorial Jurídica salvadoreña. Pp. 157

titularidad de disposición sobre los objetos de la herencia y está legitimado para actuar procesalmente con relación a ellos; más, con todo esto, la ley no deja de tener presente la posibilidad de la repudiación, cuya fuerza retroactiva al momento de la apertura de la sucesión, mientras por un lado protege a los herederos provisionales en ese periodo de incertidumbre contra gravámenes y perjuicios, por otra parte busca también asegurar a los herederos definitivos, contra los perjuicios que pudieran prevenirles de los herederos provisionales o de tercero. Con el derecho de repudiación, sí se hace uso de él, son considerados como si nunca lo hubieran sido, y consiguientemente como si nunca hubieran estado legitimados procesalmente como herederos.

Su legitimación real está, por tanto, condicionada. No es que les falte la titularidad de administración sobre la herencia y, por tanto, también tanto la procesal, como muchos aceptan, lo cual es insostenible e incompatible por el principio básico del Código Civil de la adquisición inmediata a la herencia. Por consiguiente, el que demanda en un proceso contra el heredero como tal, no tiene que probar la legitimación pasiva de este, a saber, que ha aceptado la herencia; sino que el demandado, para intervenir válidamente, ha de demostrar que no es utilizado para dejarse vencer en el proceso; de lo contrario, no le sirve la legitimación real incierta. No se puede pues discutir la falta de legitimación procesal del heredero como demandante alegando que, en caso de repudiación, proceso y sentencia deberían caducar. Y todavía menos se puede afirmar que, por falta del heredero la titularidad general de administración, carece de derecho de actuación procesal. Se afirma que el heredero provisional tiene el derecho de actuación judicial como demandante, así como La titularidad de administración de la sucesión: ello se sigue de su situación de heredero.

(Blinder, 1953)¹¹¹ Para Blinder tanto en el hecho de demandar como en los demás actos de administración, debe ser vista. Por lo regular, una aceptación de la herencia: solo no será así cuando la interposición de la demanda no puede ser

¹¹¹ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 174- 177. FSNB.

omitida sin daño para la herencia, por ejemplo, cuando tenga como fin interrumpir la prescripción. El demandante puede solicitar el nombramiento de un curador de la herencia, contra el cual interponer su demanda. El código civil, declara que los negocios por medio de los cuales se dispone sobre objetos del caudal relicto, son eficaces respecto de los herederos definitivos, cuando no hubieran podido ser omitidos sin perjuicio de la masa hereditaria. Limitándose por los demás a declarar la situación de los herederos provinciales respecto de los definitivos que entran en su lugar, en cuanto a sus pretensiones y obligaciones, igual a la de un gestor de negocios sin mandato.

No surge en el derecho español los problemas del Derecho alemán, porque la repudiación del instituido no supone la pérdida de la condición del heredero y así tampoco la caducidad de los actos judiciales o extrajudiciales realizados por el, que no ha realizado como sucesor, sino como administrador o en todo caso como gestor de negocios. En aquellos casos en que la intervención del llamado pueda ser omitida sin daño para la herencia, difícilmente podrá contemplarse una gestión oficiosa, y por lo general habrá de verse en su actuación una aceptación tácita (Pp. 174- 177).

La declaración de repudiación debe realizarse por medio de una declaración de voluntad bajo fe pública, dirigida al tribunal de la sucesión. Consecuencia de la repudiación es la pérdida, con efecto retroactivo, de la situación provincial de heredero. La repudiación surte efecto respecto de la totalidad de los llamamientos. Por la repudiación de la herencia deferida en testamento queda abierta la sucesión abintestato. Por consiguiente, si el heredero legal llamado a la herencia por medio de testamento la rechaza, entonces tiene lugar en vocación abintestato. Todavía puede aceptar la herencia como heredero legal, lo cual, por otra parte, no tiene consecuencias prácticas, puesto que los gravámenes impuestos a los herederos testamentarios se transmiten también a los legales.

La ley establece que en el caso de llamamiento por medio de testamento y contrato sucesorio permite limitar la repudiación a uno de estos dos fundamentos de vocación. Así como la aceptación de herencia consiste en la declaración de querer ser heredero.

El Código Civil, acepta solo parcialmente esta consecuencia, distinguiendo si el heredero es llamado por distintos fundamentos de vocación a distintas partes de la herencia, en cuyo caso puede aceptar una parte y rechazar la otra, o si, por el contrario, su vocación a varias partes de ella está basada en el mismo fundamento, en cuyo caso la aceptación o repudiación de una parte vale también para las otras, y ello incluso cuando estas otras han recaído en él posteriormente. “Los mismos principios rigen el acrecimiento o el aumento de la cuota hereditaria legal por la eliminación de un coheredero, ya que la ley trata la porción acrecida como parte de la misma herencia, y no como cuota hereditaria especial” (Blinder, 1953, Pp.177)¹¹²

Así como la Aceptación termina el estado de dependencia sucesiva y hace el llamado heredero definitivo, debiendo ser suprimidas, la curatela de la herencia deja de recaer en el repudiante. Por consiguiente, la masa hereditaria recae sobre aquellos que hubieran sido llamados si el repudiante no hubiera sobrevivido a la apertura de la sucesión.

El derecho de repudiación se transmite, asimismo, con la herencia, al heredero del heredero provisional. Este no sucede, por tanto, en la vocación, sino que es solo heredero de su propio causante, es decir, del transmitente, de cuya herencia forma parte la del primer causante. El Código Civil español, prescribe que cada heredero puede repudiar la parte de la herencia transmitida dentro de la cuota que le compete en la que le ha sido transmitida dentro de la cuota que le compete en la que le ha sido inmediatamente deferida, y con ello la herencia la ciencia se plantea la cuestión de a quién debe corresponder la parte que queda libre; por lo que en conclusión la cuota hereditaria vacante recae, conforme a las reglas que rigen el caso de existir un único transmisario, sobre aquel que hubiera sido heredero del primer causante si el transmitente no hubiera sido heredero del primer causante, si el transmitente no hubiera sobrevivido a éste: por supuesto no en los coherederos del repudiante.

¹¹² Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 177. FSNB

“Las declaraciones de aceptar o repudiar son inter vivos, decir voluntarias, unilaterales y no reciprocas. Como acta legítima, no pueden ser sometidas a consideración o termino; de serlo, son nulas; por lo que es inaplicable por analogía” (Blinder, 1953 Pp.180)¹¹³ . En relación al tiempo para aceptar o repudiar, pueden distinguirse fundamentalmente tres casos:

a) El llamado no tiene en su poder bienes de la herencia ni es interpelado para aceptar o repudiar. Puede aceptar la herencia con derecho de deliberar determinado en los plazos si se acoge o no al beneficio de inventario.

b) Es interpelado; a la interpelación puede responder aceptando pura y simplemente, repudiando, aceptando con beneficio de inventario, aceptando sin expresar como lo hace, o manifestando que desea deliberar.

c) Tiene en su poder bienes de la herencia. Puede aceptar pura y simplemente, o repudiar, siempre. Pero pierde el derecho al beneficio de inventario y al espacio para deliberar en los plazos; puede entonces aceptar con derecho a deliberar sobre la clase de aceptación.

d) La irrevocabilidad no alcanza al cambio de la forma pura de aceptación por la beneficiaria, de modo que, en cualquier caso, aceptando pura y simplemente sin haber hecho uso del derecho de deliberar, podrá luego acogerse el heredero a la responsabilidad limitada.

En materia de aceptación y repudiación de la herencia los territorios del Derecho romano carecen de normas propias, donde no autoriza a la mujer casada para aceptar herencias sin licencia del marido, sino donaciones, pero que puede invocarse para analogía. “El que válidamente repudia una herencia se entiende que no la ha poseído en ningún momento” (Blinder, 1953, Pp. 182)¹¹⁴ .

¹¹³ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 180. FSNB.

¹¹⁴ Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Editorial Madrid. pág. 182. FSNB.

(Romero, 1988)¹¹⁵ Corresponde hacer una reflexión sobre nuestra normativa en relación a la figura de la repudiación de la herencia, esta debe hacerse ante el juez del lugar en donde el causante tuvo su último domicilio, o ante el notario en su caso. Prácticamente la repudiación se produce cuando se quiere favorecer con ella a otros herederos, cuando ya se han promovido diligencias de aceptación de herencia por otro u otros coherederos. Puede darse el caso en que sin haber diligencias de aceptación de herencia, se repudie, o también en el caso que no se manifieste que acepta no perjudica los derechos de otro cuando se trate de aceptación facultativa. Las herencias deferidas a las personas que no tienen la libre administración de sus bienes, no pueden repudiarse sin previo decreto judicial, que debe ser dado con conocimiento de causa; lo mismo se aplica a la repudiación de las donaciones y legados hechos a las mismas personas (Pp. 284)

Las asignaciones a título singular, y los legados se presumen siempre aceptados, y por ello el legatario lo único que hace es exigir que se le haga la tradición del objeto legado, y cuya acción prescribe según las reglas generales de la prescripción extintiva. Pero se puede repudiar, porque a nadie se obliga a aceptar una asignación, ya sea a título universal o singular; sin embargo, la ley no dice cómo debe hacerse la repudiación. Ante este silencio se dice que se puede hacer en escritura pública o privada, según el caso; el “inciso 2 del artículo 1270 Código Civil” (Mendoza, comp. 2011, Pp. 200)¹¹³ nos dice que tampoco valdrá sin el requisito de la escritura pública de remisión de una deuda de cualquier especie de bienes raíces.

¹¹⁵ 2 Romero Carrillo, Roberto, (1988), *Nociones de Derecho Hereditario*, Tercera edición, San Salvador, El Salvador, Centro América. Pág. 284. FSNB

CAPITULO IV.

DERECHO DE PETICIÓN DE HERENCIA, SEGÚN NUESTRA LEGISLACIÓN CIVIL SALVADOREÑA

Previo al análisis del Derecho de Petición de Herencia en nuestra Legislación Civil, consideraremos de interés hacer referencia a los términos interrelacionados con este derecho, por lo que empezaremos definiendo: el Derecho de Herencia y el de Sucesión por Causa de Muerte, respecto al primero, este es un acto jurídico derivado de un hecho jurídico y al conjunto de bienes y obligaciones transferidas por causa de muerte es el objeto de ese acto jurídico, llamándosele “herencia”, y al acto de transmitir estos derechos y obligaciones es lo que se denomina sucesión; esta a su vez se encuentra regulada en nuestra legislación en el artículo 953 C.C., el cual expresa: “que si se sucede en virtud de un testamento, la sucesión se llama testamentaria, y si es en virtud de la ley intestada o abintestato.

La sucesión intestada es pues la transmisión que hace la Ley de los Bienes derechos y obligaciones transmisibles de una persona que ha fallecido sin dejar ninguna disposición por escrito como ya hemos estudiado en la historia del Derecho Sucesorio, nuestra Legislación adopta ciertas modalidades y en este caso, según la tradición romana “a falta de testamento, nuestra ley designa a los herederos del difunto, interpretando así una voluntad que no llegó a manifestarse, interpretando de tal forma un testamento tácito o presunto del causante; en esta clase de sucesión la ley de manera ordenada llama a suceder, en general a las personas ligadas al causante por vínculo de parentesco, artículo 988. Teniendo una pequeña reforma este artículo con la Constitución de 1983, tal reforma es de manera tácita en lo referente a los hijos nacidos fuera del matrimonio y los hijos adoptivos, Art. 36 Constitución de la República. Una característica muy importante de esta clase de sucesión es que no la ley no considera sexo, edad ni el origen de los bienes para con los sucesores, arts. 982 y 983 C.C. Haciendo una síntesis general, podemos decir que: La sucesión es el título traslativo de dominio, pero el modo es la tradición por Ministerio de Ley, es decir el modo de adquirir ese dominio. No debemos olvidar que existen en nuestra Legislación Civil sólo dos formas de suceder, las cuales son:

según el artículo 953 C.C.; por testamento (acto voluntario de una persona), Art. 996 y por medio de la ley (intestada o abintestato) Art. 981.

Cabe mencionar que estas formas de suceder son esenciales para la protección del patrimonio de las personas, así como también de confirmar el principio de seguridad jurídica, ya que toda persona tiene un patrimonio el cual consiste esencialmente en el conjunto de Derechos y Obligaciones que esa persona posee, es decir, un activo y un pasivo, todo ello como producto de sus relaciones jurídicas. Como consecuencia de la Aceptación de Herencia al suceder un heredero en el patrimonio del causante éste pasa a ser propietario de las cosas corporales o incorporales que confirman la asignación; siendo acreedor de los créditos y obligado a las deudas que dejó el causante; dispone por lo tanto para hacer respetar sus derechos las mismas acciones que poseía el causante, ya que estos le son transmitidos por medio del Derecho Hereditario, esto está manifestado en el Art. 920 C.C.: “El heredero tiene y está sujeto a las mismas acciones posesorias que tendría y a que estaría sujeto su autor, si viviese”.

Lo anterior, no presentaría problemas cuando los terceros no poseen en duda la calidad de heredero que hace valer el actor, la problemática de hacer valer la calidad de heredero surgirá cuando la persona que se emplace discuta esa calidad que hace valer el sucesor del de cuius, necesitando por tanto de una acción que respalde su legítima calidad de heredero, esta es la Acción de Petición de Herencia.

Art. 1186 C.C., mediante esta acción el heredero real o verdadero, frente a quien ponga en dudas su calidad de tal y, por ende de ser dueño de la herencia, podrá acreditar esa calidad y justificar, así: “que el conjunto de los bienes relictos, una cuota de ellos o una especie determinada, le pertenece, considerándose por ello una Acción Originaria; en el sentido que no le viene al sucesor universal por transmisión del de cuius, como las anteriormente mencionadas, sino que ésta le es conferida a él directamente por Ministerio de Ley.

En resumen, podemos decir que la vocación sucesoria del accionante puede provenir tanto de ley, como de una disposición de última voluntad, a ellos en tal

calidad le ha sido diferida la herencia y como efecto inmediato de ello, se produce el ejercicio de la petición, sin la necesidad de la acción de petición de herencia, puesto que la promoción de la acción de petición de herencia, puesto que la promoción de la acción lleva implícita la aceptación.

Es necesario recordar que en este derecho, la herencia es la subrogación en la personalidad patrimonial del causante, de este modo podemos definir la petición de herencia como una acción real por la cual alguien que se pretende llamado a una sucesión mortis causa, como sucesor universal, reclama la entrega total o parcial de los bienes que componen el acervo sucesorio, como consecuencia del reconocimiento de su derecho suscrito, de quien o quienes invocando también esos mismos derechos han tomado posición de todo o de parte de la masa sucesoral, constituyéndose como sucesores universales del causante o como causahabiente de similares sucesores y también de aquel o aquellos parientes de igual grado que les rehúsan reconocerle la misma calidad.

De la anterior definición traeremos algunas características esenciales de la acción de petición de herencia:

- a) Esta debe emanar de una sucesión mortis causa.
- b) Que el reclamante invoque para fundar su acción, su título de sucesor universal y que lo acredite.
- c) Que los bienes que son objeto de reclamo, pertenezcan al acervo sucesorio y estén en poder de terceros.
- d) Que el detentador también invoque como fundamento de su derecho el título de sucesor universal y que así se comporte.
- e) Que el que posee el derecho se rehúse a reconocer al actor su calidad de sucesor universal, ya sea de grado superior o igual.
- f) Este derecho es indiferente a la calidad del actor, por lo que este puede ser testamentario o sucesor universal.

g) Esta acción es divisible, pues si hay varios sucesores universales, cada uno de ellos obra por su propia cuenta, sin representar a los demás, similar situación se aplica si son varios los terceros que son sucesores, es decir que la acción deberá ejercitarse contra cada uno de ellos.

h) La acción es real, según el Art. 418 C.C. con relación al 920 C.C., según estas disposiciones la acción de petición de herencia presenta los caracteres de toda acción real, ya que éstos no se dirigen en contra de terminadas personas, si no en contra de quien perturbe el ejercicio del derecho real.

i) La acción de petición de herencia persigue una universalidad jurídica y en consecuencia es considerada una acción mueble, dicha acción es de carácter universal, porque su objeto es recuperar el hoz hereditario, es decir la universalidad de la herencia.

Dentro del concepto y generalidades de que trata la acción de petición de herencia en nuestra Legislación, ésta se encuentra en el Título VII, Capítulo IV, artículos 1186 y siguientes, del Código Civil, de conformidad al primero de dichos preceptos. Art. 1186: "El que probare su derecho a una herencia, ocupada, por otra persona en calidad de heredero, tendrá acción para que se le adjudique la herencia, y se le restituyan las cosas hereditarias, tanto corporales como incorporales y aún aquellos de que el difunto era mero tenedor, como depositario, comodatario, prendario, arrendatario, etc. Y que no hubieren vuelto legítimamente a sus dueños".

Como se puede observar en esta disposición se puede apreciar una característica del Derecho de Petición que acabamos de mencionar que es la universalidad de la herencia respecto de los bienes dejados por el causante, siguiendo con el análisis de la disposición antes mencionada en ella se establece claramente que la acción incumbe al heredero que, obviamente debe probar su condición de tal, teniendo la doble finalidad que sería la:

a) De que se le adjudique al actor la herencia, o en otros términos que se le reconozca a calidad de heredero;

y b) Que como consecuencia de este reconocimiento se le restituyan los bienes hereditarios de toda índole, aún de aquellos que el causante sólo era mero tenedor.

Respecto a esta disposición ¿quién puede intentar la acción de petición de herencia, esta corresponde al heredero y esta compete tanto al heredero universal como al heredero de cuota.

El heredero universal podrá demandar que se le reconozca su derecho al total de la herencia y la consiguiente restitución de todos los bienes que la integran, el heredero de cuota podrá demandar el mismo reconocimiento respecto de dicha cuota y la restitución proindiviso de los efectos hereditarios, al morir el heredero desposeído de todo o parte de la herencia, podrán interponerla sus herederos.

Contra quien se dirige la acción, de acuerdo a este artículo 1186, la acción se encamina en contra del que ocupa la herencia en su calidad de heredero; en otros términos, se dirige contra el que se pretende heredero, desconociéndole de esta forma esta calidad al que está demandado.

El fin que conlleva el invocar esta disposición es que se restituyan las cosas hereditarias, dicha restitución de “las cosas hereditarias” esto trae como lógica consecuencia el reconocimiento de la calidad de heredero.

a) Comprendiendo la institución de todas las cosas hereditarias, tanto corporales como incorporales.

b) Abarca las cosas de que el “causante era mero tenedor, como arrendatario, acreedor prendario, comodatario, etc.”; El causante debía restituir estos bienes, heredando tal obligación el heredero que posee la herencia.

Dicha restitución de esos derechos es indispensable para que el heredero pueda cumplir esta obligación, cuando recupere los derechos que posee un tercero; y

c) Se comprende en la restitución, asimismo, los aumentos que haya experimentado la herencia. Tal situación regalada en el Art. 1187 C.C., el cual

estable “se extiende la misma acción no sólo aquellas cosas que al tiempo de la muerte pertenecían al difunto, sino a los aumentos que posteriormente haya tendido la herencia”.

De acuerdo a este artículo, la restitución y aumentos de las cosas hereditarias no se limita a regular la devolución de los bienes como se encontraban al momento de la apertura de la sucesión, sino incluidos los respectivos aumentos que haya podido experimentar los bienes hereditarios que se encontraban en poder del ocupante de la herencia, no distinguiendo el legislador a cuales clases de aumentos, es decir si fueron propiciados por la persona que los poseía o a los que por naturaleza de los bienes pudieron ocurrir, de tal forma que deberán entenderse todos aquellos aumentos, cualquiera sea la causa, comprendidos además en este aumento las inversiones que sobre dichos bienes haya hecho el heredero. Por ejemplo: las mejoras de un bien inmueble para su posterior arrendamiento, los intereses percibidos de un crédito alargado por él, etc. Así también se entenderá por aumento a lo obtenido por la devolución de un bien, por ejemplo, un bien inmueble que volvió a la herencia, por la resolución de un Contrato de Venta, celebrado por el de Cujus, Art. 1557 C.C.; por la nulidad del negocio jurídico celebrado por el causante.

Respecto de lo anterior podemos relacionar la figura de la subrogación real, produciéndose la interrogante de que si puede tener cabida, cuando del cumplimiento de la petición de herencia se trate; en el caso el ocupante permutó un inmueble de los bienes relictos por otra finca, existente en la época de la restitución: o este compró una propiedad con el precio de otra que enajenó; para lo que el legislador no manifestó ninguna disposición referente a tal situación, remitiéndolos a lo estipulado sobre lo que es subrogación tipificada esta figura en los artículos 1478 al 1483 C.C.

Lo anterior nos demuestra que no está en forma completa regulada el Derecho de Petición de Herencia y las personas que lo utilizan deberán apoyarse a la integración de las normas y la doctrina que sobre ello se ha escrito.

Del análisis del anterior artículo retomaremos algunos argumentos que guardan relativa importancia con relación a la restitución de los frutos, esta comprende los frutos de las cosas hereditarias, para lo que en la misma disposición nos remite a que se aplicarán las mismas normas que en la acción reivindicatoria, art. 1188 C.C.

Como consecuencia el poseedor de mala fe, estará obligado a restituir los frutos naturales y civiles percibidos y aún más los que el heredero hubiere podido obtener con mediana inteligencia y actividad por el hecho de tener las cosas hereditarias en su poder, art. 909 inc. 1° C.C., al contrario del poseedor de buena fe, este no estará obligado a restituir frutos sino desde el momento de contestación de la demanda; es hasta a partir de esta fecha que se le reputa poseedor de mala fe, art. 909 inc. 3° C.C.

De acuerdo a este artículo 909 inc. 4° C.C., este protege el derecho restitución del que era poseedor de la herencia, esto en relación a que le reconoce que “deberá reembolsársele los gastos necesarios que para producir los frutos que tiene que devolver haya incurrido”.

Siguiendo con nuestro análisis de la buena o mala fe, esta tiene vital importancia en lo que se refiere a las enajenaciones y deterioros, ya que de ella se puede determinar acerca de la responsabilidad que tendrá el sujeto que poseía la herencia. Art. 1189 dice: “el que de buena fe hubiere ocupado la herencia no será responsable de las enajenaciones o deterioros de las cosas hereditarias, sino en cuanto le hayan hecho más rico; pero habiendo ocupado de mala fe, lo será de todo el importe de las enajenaciones y deterioros”.

De acuerdo a esta disposición no se sanciona la enajenación de las cosas hereditarias y es válida porque el ocupante de buena fe, es como un dueño y éste de acuerdo y puede disponer libremente, siempre y cuando no sea contra la ley o derecho ajeno, lo que la ley no permite es que el ocupante de la herencia, aún de buena fe, tenga un enriquecimiento en perjuicio del peticionario.

Se entenderá que se ha hecho más rico el poseedor, cuando aprovechando el lucro obtenido de las enajenaciones o deterioros, ejemplo: cuando destruyo un bosque y vendió la madera y la leña o la empleó en su beneficio, art. 908, inc. 2°, igual forma se aplicaría en la explotación de una mina que se encuentre en una propiedad de la masa sucesoria.

Por otro lado, de acuerdo a la disposición anteriormente citada debemos analizar el valor de los actos ejecutados por el heredero aparente, para lo cual es preciso examinar el valor de los actos realizados por éste; es notorio en tal disposición que solamente se regulan las relaciones entre el verdadero y supuesto heredero y no resuelve acerca del valor de los actos de éste.

Según la doctrina distingue tres situaciones diversas, los cuales mencionaremos a continuación:

- a) Pago al heredero aparente de crédito hereditario;
- b) Actos de administración, ejecutados por el poseedor; y
- c) Actos de disposición del supuesto heredero.

Analizando cada uno de ello podemos decir:

A) Que la ley, no ha previsto expresamente, sino la primera situación, esto es, el pago al heredero aparente de créditos de la sucesión.

El Art. 1446 inc. 2°, el cual dispone que: “el pago hecho de buena fe, a la persona que estaba entonces en posesión del crédito, es válido, aunque después aparezca que el crédito, no le pertenecía”, de este modo el pago al heredero aparente, verificado en la equivocada creencia de ser el verdadero heredero, libera al deudor que paga, por lo tanto, se extingue la obligación.

B) El rigor de los principios, conduce a la conclusión de que no son eficaces los actos de administración del heredero aparente y que el verdadero heredero no está obligado a respetarlos. La doctrina, sin embargo, se inclina por una solución contraria. Los actos de administración, tienen carácter general de necesidad, ya que

es indispensable que la sucesión sea administrada; sin perjuicio que el dueño haya podido verificarlos.

C) Y en cuanto a los actos de disposición, los principios generales se pueden resumir en el aforismo: “nadie puede transferir más derechos de los que le pertenecen”. Nuestro Código consagra este principio en diversas disposiciones, así: Art. 663 C.C. La tradición hecha por quien no es verdadero dueño, no transfiere el dominio, sino sólo los derechos transferibles del tradente sobre la cosa entregada; la venta de cosa ajena produce, entre las partes, las obligaciones propias de la compra venta y salvo en los casos de los artículos 1622 y 1623, es decir, cuando la venta de cosa ajena es ratificada después por el dueño y cuando vendida y entregada a otro una cosa ajena, si el vendedor adquiere después el dominio de ésta, se mirará al comprador como verdadero dueño, salvo estos dos casos, el comprador tiene derecho a la resolución del contrato Art. 1619, inc. 1 y 2 C.C.; si la prenda no pertenece al constituyente, subsiste el contrato, mientras no lo reclame su dueño, Art. 2140 C.C.

En resumen, es justo concluir que todos los actos de disposición del heredero aparente no son propiamente inválidos, sino inoponibles al verdadero heredero.

No obstante, gran parte de la doctrina, referente a este tema cuestiona esta conclusión; inspirándose en serias consideraciones de equidad. Se dice que el que ocupa la calidad de tercero que ha cedido a un invencible error, no debe ser considerado como víctima de su buena fe, y por lo tanto la pérdida de o los bienes debe soportarla el verdadero heredero, que no se ha dado a conocer y negligentemente ha dejado que otro le suplante y ocupe su lugar.

En la misma doctrina se establece que para iniciar una acción de una persona en este caso en el Derecho de Petición de Herencia. Debemos establecer y comprobar la buena o mala fe. Para lo cual en este caso debemos valorar algunas características del momento de concurrir a aceptar una herencia: en primer lugar, podemos decir que la buena fe es la conciencia de haber ocupado la herencia por medios legítimos, los cuales deben estar exentos de fraude y de cualquier otro vicio o actuación que indique lo contrario. Por consiguiente, el sujeto que actúo de mala

fe debe analizarse los medios que utilizó para apropiarse de la herencia, y está quedaría comprobada legalmente si tal calidad la obtuvo por medios ilegítimos.

Para ilustrar ambas situaciones expondremos: cuando una persona es llamada a suceder a falta de un orden anterior y este desconocía que existían personas que pertenecían a este orden sucesorio anterior y es llamada a suceder por ley y ocupar la herencia del *cujus* que falleció intestado. Art. 988 C.C. y al contrario de una persona que ocupó la herencia con violencia o clandestinidad utilizando medios ilícitos.

Cuando se aplicara la acción reivindicatoria en el derecho de petición de herencia: dispondrá el heredero de esta acción cuando como dueño que es de los bienes que integran la herencia la entable cuando le guíe el propósito de recobrar la posesión de sus bienes hereditarios, los cuales están siendo poseídos por otra persona que no pretende ser heredero.

Así ocurrirá cuando el heredero aparente haya enajenado cosas hereditarias a título de compraventa, aparte en sociedad, etc. El artículo 1190 inc. 1°, dispone que: que el heredero podrá también hacer uso de la acción reivindicatoria sobre cosas hereditarias reivindicables, que hayan pasado a terceros, y no hayan sido prescritos por ellos, sin perjuicio de la acción de saneamiento que a éstos compete”.

Las cosas reivindicables a que nuestra ley se refiere serán todas las cosas “singulares” art. 891 C.C., Raíces o Muebles, corporales o incorporales, o una cuota determinada proindiviso de tales cosas, artículos 892, 893 y 894 C.C.

El heredero que opta por el ejercicio de la acción reivindicatoria conserva sus acciones contra el heredero aparente, en términos que dependen de la buena o mala fe de ésta.

Contra el pretendido heredero de mala fe, el verdadero heredero tiene acción para que “le complete lo que, por el recurso contra terceros poseedores, no hubiere podido obtener y le dije enteramente indemne. Art. 1190, inc. 2°: el mismo derecho le corresponde contra el supuesto heredero de buena fe. “en cuanto por el artículo precedente se hallare obligado”.

Art. 1190, inc. 2°. Es decir que por medio de la enajenación se hubiere hecho más rico.

Paralelo entre la acción de petición de herencia y la acción reivindicatoria.

Ambas acciones guardan un estrecho parentesco. El art. 893 dispone que los demás derechos reales pueden reivindicarse, al igual que el dominio, “excepto los derechos de hipoteca y de herencia”.

La acción de petición de herencia, en verdad es una acción reivindicatoria del derecho real de herencia.

Analizaremos algunas similitudes y diferencias entre ambos derechos:

a) La acción de petición de herencia corresponde al heredero y mediante el juicio respectivo se discute la calidad de heredero; a diferencia la acción reivindicatoria ésta incumbe al dueño y la discusión en el pleito versa sobre el derecho de propiedad.

b) La acción de petición de herencia tiene por objeto que se reconozca al actor su condición de heredero y como consecuencia se le restituyan las cosas hereditarias; la acción reivindicatoria persigue recobrar la posesión de cosas singulares de que el dueño no está en posesión:

c) La acción de petición de herencia se dirige contra el que posee en calidad de heredero, desconociendo esta calidad al actor; la acción reivindicatoria se entabla contra el poseedor cuya posición tiene como antecedente cualquier título que no sea la condición de heredero; y

d) La acción y petición de herencia prescribe en un plazo que fluctúa entre diez y treinta años; la acción reivindicatoria prescribe en un plazo que va de veinte a treinta años.

Acción de Petición de Herencia y Acción de Partición.

- La acción de partición procede cuando un heredero reclama su parte y tanto su condición de heredero como la cuota que le corresponde no son discutidas por los demás partícipes.

- En cambio, la acción que se entable será la de petición de herencia cuando los otros herederos discutan al peticionario el derecho de intervenir en la partición o sostengan que le corresponde una cuota menor.

- Planteada una cuestión semejante, ha de resolverse previamente a la partición.

- Una diferencia separa ambas acciones desde el punto de vista de la prescripción. La acción de partición es imprescriptible.

- Prescripción de la acción de petición de herencia. El Art. 1191 dispone: “El Derecho de Petición de Herencia

expira en treinta años. Pero el heredero putativo, en el caso del inciso final del artículo 748 podrá oponer a esta acción la prescripción de diez años contados como para la adquisición del dominio”.

- La acción de petición de herencia, al igual que la reivindicatoria, no se extingue por su no ejercicio. La extinción se opera a consecuencia de la pérdida del derecho de herencia. Y como este derecho no se pierde sino porque otro lo adquiere por prescripción, resulta que la acción de petición de herencia se extingue de la misma manera.

- En resumen, la acción de petición de herencia se extingue por la prescripción adquisitiva del derecho de herencia. Tal es la regla del art. 2256: “toda acción por la cual se reclama un derecho se extingue por la prescripción adquisitiva del mismo derecho”.

- La herencia se adquiere, regularmente, por prescripción de treinta años (art. 2251 n/1).

- Por excepción, la prescripción será de diez años para el heredero putativo, esto es, al heredero aparente que no es en realidad heredero, pero a quien se ha concedido la posesión efectiva de la herencia y que tiene como justo título el decreto judicial que se la otorga.

La otra excepción que contempla el art. 2251 n/1 es la del caso en que los bienes hereditarios hayan pasado a terceros y buena fe, pues entonces basta la prescripción ordinaria, es decir, “el tiempo necesario para la prescripción ordinaria es de tres años para los muebles y de diez años para los bienes raíces”. (Art. 2247).

GLOSARIO

ABINTESTATO: Quiere decir sin testamento. Se aplica tanto a las personas que mueren sin testar, cuanto a las que las heredan en esa forma.

ACEPTACIÓN DE HERENCIA: Declaración expresa o tácita que hace el sucesor o heredero del causante de tomar para si la herencia con los derechos y obligaciones que supone dicha sucesión.

ACERVO: Conjunto de bienes comunes a la herencia no dividida o la masa, que corresponde a los acreedores, con esa expresión se atiende, asimismo, a los bienes patrimoniales de propiedad de una colectividad.

APERTURA DE LA SUCESIÓN: A la muerte de una persona o la fecha en que se presume su muerte, ausencia con presunción de su fallecimiento, se abre su sucesión a efectos de que los bienes derechos y obligaciones del causante sean transmitidos a sus herederos.

ASIGNATARIO: Lo que expresa la persona a quien, se le asigna herencia o legado. **BIENES:** A los objetos inmateriales susceptibles de valor y así como también a las cosas y que el conjunto de los bienes de una empresa constituye su patrimonio.

CAPACIDAD: Aptitud que se tiene en relaciones jurídicas determinadas para ser sujetos activos o pasivo de los mismos, como se ve esa capacidad puede ser absoluta si permite actuar en toda clase de actos jurídicos y políticos.

CARGA PROCESAL: obligación que dentro de la marcha del proceso corresponde a cada una de las partes.

CAUSANTE: Es la persona de quien otro deriva su derecho u obligación.

CONDICIÓN: Se habla cuando las consecuencias de un acto jurídico, quedan supeditadas a un acontecimiento incierto futuro, que puede llegar o no a la resolución de un derecho adquirido.

DECLARACIÓN: Manifestación que hace una persona para explicar, a otras u otros hechos que le afectan o que son conocidos, sobre los cuales es interrogada.

DECLINAR: Decaer, ir perdiendo poder, vigor o fortuna, salud, estropearse, rechazar una jurisdicción o competencia, descender, caer, renunciar.

DONACIÓN: Acto jurídico en virtud del cual una persona (donante) transfiere gratuitamente a otra (donatario) el dominio, sobre una cosa y esta lo acepta, se trata pues de un contrato unilateral consensual y a título gratuito.

HERENCIA: El derecho de heredar como el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que al morir deja el causante para su transmisión a la persona o personas que han de recibirlo, ya sea a título universal de herederos o bien a título singular de legatario.

HEREDERO: Persona que por testamento o por ley a título universal en todo o en parte de una herencia con ocasión de la muerte de quien la deja y que está representado por el conjunto de derechos y obligaciones del causante, por el cual se entiende que el heredero le substituye en su personalidad.

INTESTADA: Se dice de la sucesión de una persona que no dejó testamento.

INCAPACIDAD: Carencia de aptitud legal para ejercer válidamente determinados derechos, puede estar referida a diversas ramas del derecho, en lo civil, significa la falta de capacidad para realizar actos de disposición o actos de administración.

IRREVOCABILIDAD: De lo que no se puede revocar jurídicamente, tiene importancia con respecto a las donaciones y a que los mismos no se pueden ser revocados por el donante después de aceptadas por el donatario.

LEGADO: disposición testamentaria a título particular que confiere derechos patrimoniales determinados que no atribuyen la calidad de heredero, el legado es a título singular cuando comprende uno o varios objetos determinados; a título universal cuando una parte alícuota de los bienes de la herencia, como la mitad, el tercio o todos los bienes de una clase determinada.

LEGATARIO: Persona a la que se deja un legado en testamento técnicamente el sucesor a título singular en oposición con el heredero el instituido a título universal.

PATRIMONIO: Representa una universalidad constituida por el conjunto de derechos y obligaciones que corresponden y que pueden ser apreciable en dinero.

RESIDUAL: Renta residual.

TESTAMENTO: Acto celebrado con las solemnidades de la ley, por el cual una persona dispone de todos o parte de sus bienes, para después de su muerte.

TESTAMENTO ABIERTO: Se denomina así, aquel en que el testador manifiesta su última voluntad ante el notario y dándole por escrito las disposiciones que debe contener para que las redacte en forma ordinaria y se debe otorgar ante testigo quedando todos enterados de lo que en él dispone.

TESTAMENTO CERRADO: Es el que se entrega firmado por el testador al notario en un pliego cerrado, en presencia de testigo expresando que lo contenido en aquel pliego es su testamento. El funcionario da fe de la representación y extiende el acta en la cubierta del testamento firmándola también el testador y los testigos, cuyos nombres y circunstancias que se ha de expresar y al extender el acta.

TESTAMENTARIA: Ejecución o cumplimiento de la voluntad establecida en un testamento, es un conjunto de antecedentes, documentos y toda suerte de datos que concierne una sucesión testada.

REVOCAR: Dejar sin efecto una declaración de voluntad a un acto jurídico en que unilateralmente se tenga potestad como testamento, mandato, donación por ciertas causas y otras en que lo admita la ley o estipulen las partes.

SUBROGACIÓN: Acción y efecto de subrogar o subrogarse, o sea de sustituir o poner una persona en el lugar de otra.

SUSPENSIVO: Con virtud o fuerza para suspender o interrumpir. Acto suspensivo, condición suspensiva, efecto, plazo, término.

SUSTITUCIÓN: Es la colocación de una persona en un lugar, derecho u obligación de otra.

CONCLUSIONES.

- La capacidad y dignidad de los herederos, así como la manifestación expresa de aceptación o repudio de la herencia, son elementos clave para la validez del procedimiento, sin embargo, su cumplimiento no siempre se verifica con rigor en los procesos judiciales.
- La insuficiente difusión y asesoría jurídica sobre el proceso de petición de herencia contribuye a la generación de conflictos entre herederos y a la prolongación innecesaria del trámite, afectando la seguridad jurídica y el patrimonio familiar.
- A pesar de la normativa, en la práctica se presentan dificultades significativas como demoras procesales, vacíos legales y la falta de conocimiento por parte de los solicitantes, lo que afecta el acceso efectivo a la justicia en materia sucesoria.

RECOMENDACIONES.

- Se recomienda fortalecer la capacitación y actualización de los operadores jurídicos en materia de derecho sucesorio, con el fin de mejorar la aplicación práctica de la normativa vigente y reducir demoras procesales.
- Es necesario promover campañas de información y asesoría legal dirigidas a la ciudadanía para que conozcan sus derechos y obligaciones en el proceso de petición de herencia, facilitando así el acceso a la justicia.
- Se sugiere revisar y, en su caso, reformar las disposiciones normativas relacionadas con el procedimiento de petición de herencia, para subsanar vacíos legales y agilizar los trámites, garantizando mayor eficacia y protección de los derechos de los herederos.

BIBLIOGRAFÍA

- Abogado Pablo, Sucesión por causa de muerte, {Internet} {Consultado el 29-06-2016}, en <http://www.derecho-chile.cl/la-sucesion/>.
- Blinder, Julius, (1953) Derecho de Sucesiones, Segunda edición, Barcelona, España, Herder. Pp. 1 – 185
- Bonnecase, Julien, (1945) Elementos del Derecho Civil, Tercera edición, México D. F, Mexico, M. Cajica Jr. José. Pp. 17- 504
- Castan Tobeñas, José, (1933) Hacia un nuevo Derecho Civil, Cuarta edición, Madrid, España, Reus. Pp. 139 – 142
- Lecaros, José Miguel. Derecho Sucesorio. {Internet}, {Consultado el 29-06-2016} <http://www.josemiguellectaros.cl/v2/wp-content/uploads/2014/11/DerechoSucesorio.pdf>.
- Martínez de Paz, Enrique, (1953) Introducción al Derecho de la Sucesión Hereditaria, Edición Única en español, Buenos Aires, Argentina. Albatros. Pp. 17
- Mendoza Orantes, Ricardo, Compilador. (2011), El Salvador, Jurídica salvadoreña. Pp. 11 - 993
- Osorio Manuel, Enciclopedia jurídica, Frutos, {Internet},{consultado el 29-06-2016} https://conf.unog.ch/tradfraweb/Traduction/Traduction_docs%20generaux/Diccionario%20de%20Ciencias%20Juridicas%20Politicasy%20Sociales%20-%20Manuel%20Ossorio.pdf.
- Rodríguez Ruíz, Napoleón, (2001), Historia de las instituciones jurídicas salvadoreñas, Primera Edición, San Salvador. El Salvador, S. N. Pp. 15

- Romero Carrillo, Roberto, (1988), Nociones de Derecho Hereditario, Tercera edición, San Salvador, El Salvador: Centroamerica Pp. 1 - 372
- Velís, Carlos Adrian, (2012), Sucesiones en el Derecho Salvadoreño, Primera edición, San salvador, El Salvador. Jurídica salvadoreña. Pp. 7 – 179
- Cabanellas De Torres, G. (1993). Diccionario Jurídico Elemental. Nueva edición actualizada corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas. Editorial. Heliasta.
- Claro Solar, L. (1992). Explicaciones del Derecho Civil Chileno y Comparado, De la Sucesión por Causa de Muerte, Tomo XIII. Segunda Edición, Editorial Jurídica de Chile.
- Miquel González, J. (1992). Derecho Privado Romano. 2ª Edición. Marcial Pons. Madrid.
- Ossorio, M. (1996). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Edición. 23ª. Editorial. Heliasta S.R.L. Buenos Aires Argentina.
- Rodríguez, A. A. Y Somarriva Undurraga, M. (1974). Los Bienes y los Derechos Reales, Tercera Edición, Editorial de Nacimiento, Chile.
- Romero Carrillo, R. (1988). Nociones de Derecho Hereditario. 2a. Edición. San Salvador, El Salvador.
- Somarriva Undurraga, M. (1938). De la sucesión por causa de muerte y de las donaciones entre vivos. Editorial Nacimiento. Santiago, Chile.
- Somarriva Undurraga, M. (1961). Derecho sucesorio. Editorial Nacimiento. Madrid.

- Seguro Calvo, S.E. (2019). Derecho de Sucesiones. Sexta Edición. Editorial Ibáñez. Colombia.
- Zannoni, Eduardo A.. (1983). Derecho Civil. Derecho de las sucesiones. Tercera Edición. Astrea.

REVISTAS

- Cea Morales, M. A. (2018). Los Conflictos de Leyes en la Apertura de la Sucesión en el Sistema Jurídico Romano. Revista de Derecho. Número III. Universidad de El Salvador.