

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



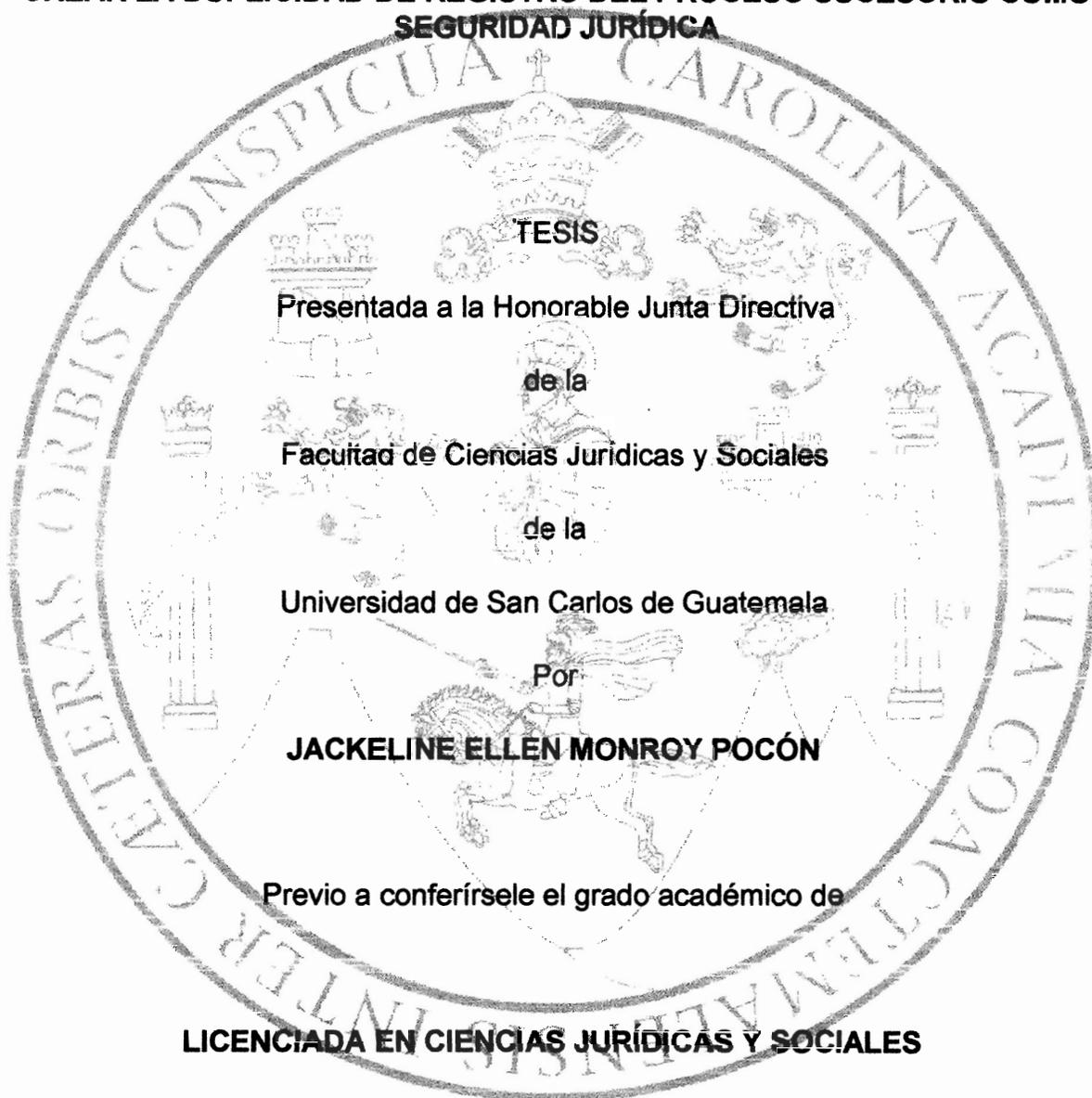
**CREAR LA DUPLICIDAD DE REGISTRO DEL PROCESO SUCESORIO COMO
+ SEGURIDAD JURÍDICA**

JACKELINE ELLEN MONROY POCÓN

GUATEMALA, MARZO DE 2017

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**CREAR LA DUPLICIDAD DE REGISTRO DEL PROCESO SUCESORIO COMO
SEGURIDAD JURÍDICA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JACKELINE ELLEN MONROY POCÓN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, marzo de 2017

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. **Gustavo Bonilla**

VOCAL I: Lic. **Luis Rodolfo Polanco Gil**

VOCAL II: Licda. **Rosario Gil Pérez**

VOCAL III: Lic. **Juan José Bolaños Mejía**

VOCAL IV: Br. **Jhonathan Josué Mayorga Urrutia**

VOCAL V: Br. **Freddy Noé Orellana Orellana**

SECRETARIO: Lic. **Fernando Antonio Chacón Urizar**

RAZON: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 28 de agosto de 2015.

Atentamente pase al (a) Profesional, **BENJAMIN DE JESUS SANCHEZ NAVICHOQUE**
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
JACKELINE ELLEN MONROY POCON, con carné **201014004**,
 intitulado **CREAR LA DUPLICIDAD DE REGISTRO DEL PROCESO SUCESORIO COMO SEGURIDAD JURIDICA.**

Hago de su conocimiento que ~~esta~~ facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

DR. BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 21 / 03 / 2016.

[Signature]
 Asesor(a)
(Firma y Sello)

Lic. **Benjamin de Jesús Sánchez Navichoque**
 ABOGADO Y NOTARIO

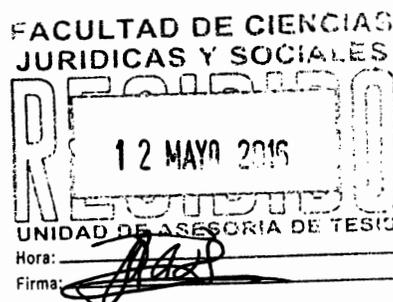




Lic. Benjamín de Jesús Sánchez Navichoque
Abogado y Notario
3ra. Avenida 2-01, Jardines de San Juan,
Zona 7 municipio de Mixco, departamento de Guatemala
Teléfono 24342822- Cel. 55985174

Guatemala 25 de abril de 2016

Doctor
William Enrique López Morataya
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.



En relación a la providencia emanada de la Unidad de Asesoría de Tesis, de fecha 28 de agosto de 2015, en la cual se me nombra como ASESOR DE TESIS de la Bachiller JACKELINE ELLEN MONROY POCÓN, carné universitario número 201014004, sobre el tema, "CREAR LA DUPLICIDAD DE REGISTRO DEL PROCESO SUCESORIO COMO SEGURIDAD JURÍDICA" en cumplimiento a dicha resolución de la jefatura a su cargo y habiendo asesorado el trabajo de tesis, indicado, me permito informarle lo siguiente:

Al recibir el nombramiento, me reuní periódicamente con la Bachiller JACKELINE ELLEN MONROY POCÓN, para revisar el plan de investigación y en general discutir el procedimiento a seguir, y durante el acompañamiento del trabajo, le formulé algunas observaciones, recomendaciones y correcciones, las cuales ella acató, en tal sentido considero que el trabajo, posee una redacción clara, práctica de fácil comprensión y un contenido técnico y doctrinario; la metodología se basa en el método científico, y las técnicas de investigación utilizadas, documentales y bibliográficas, a mi criterio son adecuadas e idóneas. La conclusión discursiva formulada es el resultado del estudio y análisis del problema, por consiguiente consistentes y congruentes con el mismo.



En mi opinión la presente investigación contribuye a la formulación de nuevas políticas y soluciones viables, así como normas legales adecuadas, tanto sustantivas como adjetivas, en lo que respecta a la necesidad de crear o implementar un duplicado dentro de las diligencias del Proceso Sucesorio.

En cumplimiento del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo que no soy pariente de la estudiante JACKELINE ELLEN MONROY POCÓN, en ningún grado de ley.

En razón de lo manifestado y tomando en consideración, que a mi juicio, el trabajo de tesis llena los requisitos exigidos por el reglamento correspondiente aplicable en nuestra facultad, en relación a la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el suscrito asesor aprueba y emite DICTAMEN FAVORABLE, en el presente trabajo de tesis.

Respetuosamente,



Lic. Benjamín de Jesús Sánchez Navichoque
ABOGADO Y NOTARIO

Licenciado Benjamín de Jesús Sánchez Navichoque

Abogado y Notario

Asesor de Tesis

Colegiado Activo No. 7293

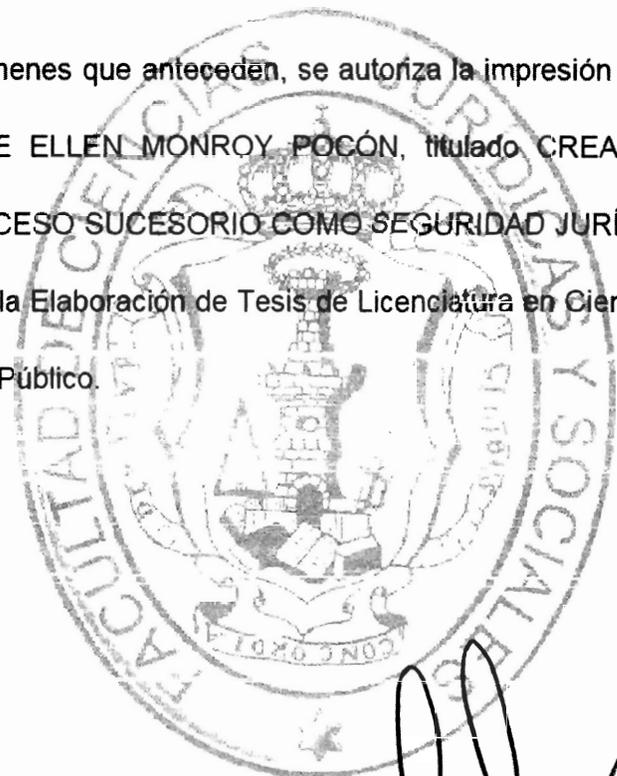


USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 24 de febrero de 2017.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante JACKELINE ELLEN MONROY POCÓN, titulado CREAR LA DUPLICIDAD DE REGISTRO DEL PROCESO SUCESORIO COMO SEGURIDAD JURÍDICA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



RFOM/srrs.

[Handwritten signatures]





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por ser mi principal instructor el dador de la vida y de todas las bondades y bendiciones que tengo y que seguramente seguiré teniendo en este camino que se llama vida.
- A MIS PADRES:** Marta Lidia Pocón Alvarado y Mario Antonio Monroy Ortiz, quienes fueron la fuente principal de educación, amor, consejos bondad y sacrificio plasmado en su hija que hoy les dice infinitas gracias, y les entrega este triunfo que es suyo.
- A MI ESPOSO:** Ender Monroy, por su apoyo, amor y cariño incondicional y por acompañarme durante los cinco años de carrera universitaria, así como por seguir creyendo en mí, hasta hoy en día, para lograr mis sueños y ser una mujer de éxito.
- A MI BEBÉ:** Que, aunque aún no la conozco, este es un legado que deseo sea inspiración y muestra fehaciente de que las metas con esfuerzo y con Dios se hacen posibles.
- A MIS ABUELOS:** Abraham Pocon y Juana Alvarado, por su apoyo incondicional y por creer en mí, infinitas gracias, ustedes serán siempre mis padres y a quienes amo infinitamente.
- A MIS TÍOS:** Por su apoyo incondicional especialmente a Silvia Pocón, Henry Pocón, Rene Pocón, María Luisa Pocón, Edwin Pocón y Francisco Canel, por creer en mi sin importar lo que les fuera a pedir son una bendición.
- A MIS HERMANOS:** Mario Zair Monroy y Katherin Monroy por su apoyo y cariño incondicional.



A MI ASESOR: Lic. Manuel Monroy por su apoyo, moral, profesional asesoría y consejos para la culminación de esta meta infinitas gracias y bendiciones eternas por todo lo brindado.

A MIS PRIMOS: Por el apoyo moral e incondicional hacia mi persona, gracias por la motivación para seguir luchando hacia la meta.

A MIS AMIGOS: Por la sincera amistad que me brindaron para el logro de esta meta por ser la influencia positiva que inspiraba y motivaba a seguir hacia la meta en especial a María Elena Carrera.

A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, por permitirme culminar mis estudios superiores y hacerme acreedora de formar parte del claustro de abogadas y notarias de la tricentaria USAC.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, mi eterno agradecimiento por ser parte de mi formación profesional.



PRESENTACIÓN

La presente investigación encuadra dentro del tipo cuantitativo basándose en la viabilidad sobre la creación de un duplicado como herramienta principal para brindar seguridad y celeridad jurídica, en lo que a procesos sucesorios se refiere. Dicha investigación se desprende de la rama del derecho notarial.

Se tomará como base para el estudio y comprobación del problema planteado el año 2015 con el propósito de verificar que en este tiempo existieron extravíos de expedientes relacionados a procesos sucesorios, los cuales únicamente contaban con la copia del aviso del registro de procesos sucesorios, no así con el duplicado de todo el expediente.

El estudio de la problemática existente, como lo es el extravío de expedientes por cualquiera que sea el motivo, crea la necesidad de analizar y establecer como nuestro sujeto de estudio al Registro de Procesos Sucesorios con la objetividad de erradicar dichos extravíos y así contar con un duplicado que facilite el retomar las diligencias referentes a procesos sucesorios, sin necesidad de iniciar nuevamente todas las diligencias.

Como aporte académico de la investigación realizada, principalmente se logrará establecer, que lo estipulado en el Artículo 2 del Decreto 73-75 de dar aviso de la radicación de un proceso sucesorio, no se quedará más que en la existencia de un aviso, sino de llevar rigurosamente un duplicado, que sirva de apoyo, si en el transcurso y desarrollo de dichas diligencias, ya sea por robo, extravío o falta de información, no se cuente de manera eficaz con todo lo ya tramitado, se podrá contar con el apoyo del duplicado que obra en los archivos del registro de procesos sucesorios, con el fin de continuar con el tramite sin necesidad de iniciar nuevamente las diligencias ya realizadas.



HIPÓTESIS

Con la existencia de procesos sucesorios en la vía extrajudicial y ante la irresponsabilidad de algunos notarios, al extraviar expedientes a su cargo y al no existir un duplicado del mismo, es necesario reformar el Artículo 2 del Decreto 73-75 del Congreso de la República y así dar aviso no solo de la radicación de un proceso sucesorio, sino enviar un duplicado de cada una de las diligencias que conlleva un proceso sucesorio extrajudicial.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

El análisis investigativo, constató que la falta de un duplicado ante el Registro de Procesos Sucesorios y que solo la entrega del aviso de radicación de un proceso sucesorio, no es la forma más viable de garantizar la seguridad jurídica a los expedientes referente a procesos sucesorios, sean estos intestados o testamentarios puesto que en la práctica se corrobora que muchos notarios cumplen como lo establece el Decreto 73-75 del Congreso de la República en su Artículo 2.

Por lo tanto se confirma que se da cumplimiento conforme a lo regulado en la ley, pero la realidad es que ante la ocurrencia de un hecho delictivo, un siniestro o bien por descuido se extravíe el expediente con todas las diligencias ya realizadas no se contaría con economía procesal y celeridad jurídica la que se desea implementar con la existencia de un duplicado y así seguir tramitando y continuar el proceso con el favor del duplicado que obre en dicho registro. Por lo que la modificación al Artículo en mención sería provechoso para los notarios y los requirentes que se vean ante la necesidad de realizar ante sus oficios un proceso sucesorio.

Para la presente investigación, se utilizó el método hipotético deductivo, que permitió plantear la hipótesis, la cual fue comprobada en base a análisis y la doctrina con la realidad actual de la práctica notarial referente a avisos ante el Registro de Procesos Sucesorios, lo cual permitió establecer el marco teórico, sobre la cual se brinda la solución y validación a la problemática planteada.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Evolución de la sucesión hereditaria.....	1
1.1. Sucesiones.....	2
1.2 Sucesiones mortis causa.....	3
1.3 Historia de la sucesión hereditaria.....	5
1.4 Sucesión universal mortis causa.....	8
1.4.1 Hereditas.....	8
1.5 Bonorum possessio.....	10
1.6 Delación de la herencia.....	12
1.6.1 Adquisición de la herencia.....	13
1.6.2 Heredero necesario.....	15
1.6.3 Herederos voluntarios o extraños.....	16
1.6.4 Colación de bienes.....	16
1.7 Responsabilidad de las deudas.....	19
1.8 Protección del derecho hereditario.....	21
1.8.1 Hereditatis petitio.....	22
1.8.2 Interdictum quorum bonorum.....	25
1.9 Sucesión testamentaria.....	25
1.9.1 Concepto de testamento.....	26
1.10 Formas de testamento.....	27
1.11 La sucesión.....	31
1.11.2 Elementos de la sucesión.....	33
1.11.3 La herencia.....	35
1.11.4 Los sucesores.....	36
1.11.5 La sucesión y sus clases.....	36

CAPÍTULO II

	Pág.
2. Proceso sucesorio, fase notarial.....	39
2.1 Objeto del proceso sucesorio intestado.....	39
2.2 Acta notarial de requerimiento.....	40
2.2.1 Requisitos del acta notarial.....	40
2.2.2 Partes del acta notarial	41
2.3 Primera resolución.....	41
2.4 Fase administrativa del proceso sucesorio intestado.....	42
2.4.1 Remisión del expediente.....	42
2.5 El proceso sucesorio de testamento abierto.....	42
2.6 El proceso sucesorio de testamento cerrado.....	43
2.7 Proceso sucesorio intestado.....	44
2.7.1 Fase notarial.....	44
2.7.2 Fase administrativa.....	45
2.7.3 Fase registral.....	46
2.8 Proceso sucesorio testamentario.....	47
2.9 Diferencia entre proceso sucesorio testamentario e intestado.....	47
2.10 Diferencia entre sucesión intestada judicial y notarial.....	47
2.11 Ventajas y desventajas de la intervención notarial y judicial.....	48

CAPÍTULO III

3. Comparación de la legislación nacional referente a sucesión hereditaria.....	51
3.1 Comparación de la regulación, sobre la sucesión hereditaria del Código Civil Panamá y el Código Civil de Guatemala Decreto Número 106.....	51
3.1.1 Libro tercero, de la sucesión por causa de muerte y de las donaciones entre vivos, título I y sus Disposiciones generales.....	51
3.1.2 Reglas relativas a la sucesión intestada, título II.....	53
3.1.3 De los testamentos, título III, capítulo I de la capacidad para disponer por testamento.....	55

	Pág.
3.1.4 De los testamentos en general, capítulo II.....	55
3.1.5 De la forma de los testamentos, capítulo III.....	56
3.1.6 Del testamento ológrafo, capítulo IV.....	57
3.1.7 Del testamento abierto, capítulo V.....	57
3.1.8 Del testamento cerrado, capítulo VI.....	58
3.1.9 Del testamento militar, capítulo VII.....	59
3.1.10 Del testamento marítimo, capítulo VIII.....	59
3.1.11 Del testamento hecho en país extranjero, capítulo IX.....	60
3.1.12 De la división de la herencia, título V, capítulo I, de la partición.....	61
3.1.13 De los efectos de la partición, capítulo II.....	66
3.1.14 De la rescisión y nulidad de la partición, capítulo III.....	66

CAPÍTULO IV

4. Crear la duplicidad de registro del proceso sucesorio como seguridad jurídica.....	69
4.1 Proceso sucesorio.....	69
4.1.1 Naturaleza proceso sucesorio.....	69
4.1.2 La dinámica del proceso sucesorio.....	70
4.1.3 Apertura de la sucesión, momento y lugar.....	71
4.1.4 Caracteres fundamentales del proceso sucesorio.....	71
4.2 Proceso sucesorio intestado extrajudicial.....	72
4.2.1 Objeto del proceso.....	72
4.2.2 Trámite ante notario.....	73
4.3 Fases o etapas del proceso sucesorio intestado extrajudicial.....	73
4.4 Fase administrativa del proceso sucesorio intestado.....	74
4.5 Titulación y registro.....	78
4.5.1 Registro de bienes.....	81
4.5.2 Remisión del expediente al Archivo General de Protocolos.....	81
4.6 Proceso sucesorio intestado judicial.....	81
4.7 Forma en que lo regula el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley	82

número 107.....	83
4.7.1 Requisitos de la solicitud del proceso intestado judicial.....	84
4.8 Personas que pueden promover un intestado.....	86
4.9 Trámite del proceso sucesorio judicial.....	86
4.10 Casos prácticos en la función del Artículo 455 del Código Procesal Civil y Mercantil, dentro del trámite de los procesos sucesorios, ejemplificación de casos prácticos en la aplicación del Artículo 455 del Código Procesal Civil y Mercantil.....	87
4.11 Estudio del Artículo 2 del Decreto Numero 73-75 del Congreso de la República.....	90
4.12 Propuesta del esquema del proceso sucesorio intestado en la vía extrajudicial.....	91
4.12.1 Fase notarial.....	92
4.12.2 Fase administrativa y de registro	93
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	95
BIBLIOGRAFÍA.....	97



INTRODUCCIÓN

La presente investigación tiene por objeto, dar a conocer la importancia, de la aprobación de la reforma del Artículo 2 del Decreto 73-75, pues este indica que se debe dar aviso de la radicación de un proceso sucesorio, mas no de formar un duplicado que facilite y agilice cada una de las diligencias correspondientes a proceso sucesorio, ante la apremiante situación de presentarse un robo o extravío de documentos, en el cual se incluya un proceso sucesorio.

Con los objetivos generales y específicos, el presente trabajo, establece la realidad y las circunstancias diversas de extravíos de expedientes correspondientes a proceso sucesorio con lo cual se comprueba que la implementación de un duplicado del expediente de un proceso sucesorio, hará más viable cada una de las diligencias logrando con ello seguridad y celeridad jurídica, así como disciplina y responsabilidad notarial aun así en todo lo concerniente a jurisdicción voluntaria.

De manera que la hipótesis establece, que con la existencia de procesos sucesorios en la vía extrajudicial y ante la irresponsabilidad de algunos notarios, al extraviar expedientes a su cargo y al no existir un duplicado del mismo, es necesario reformar el Artículo 2 del Decreto 73-75 del Congreso de la República y así dar aviso no solo de la radicación de un proceso sucesorio, sino enviar un duplicado de cada una de las diligencias que conlleve un proceso extrajudicial.

Con la reforma del Artículo en mención y la implementación de instrumentos legales necesarios; como el envío al Registro de Procesos Sucesorios de una copia de cada diligencia que conlleve un proceso sucesorio extrajudicial, no siendo necesariamente el envío físico, puesto que con la tecnología que cuentan cada una de las instituciones de derecho tal es el caso de la Corte Suprema de Justicia, siendo que hoy en día existe la posibilidad de hacer llegar vía digital el duplicado de cada una de las fases de un proceso sucesorio a realizar y así contar el tan anhelado duplicado que como se recalca logrará celeridad y seguridad jurídica.



Este análisis investigativo, se apoya en los métodos deductivo, inductivo y el científico. Las técnicas de investigación, que se utilizaron fueron fichas bibliográficas y fichas de trabajo. Métodos y técnicas, que efectivamente demuestra una solución, al problema hipotético planteado, dando una respuesta definitiva ante el constante extravío de expedientes, correspondientes a proceso sucesorio.

La división de la presente tesis es de cuatro capítulos, de los cuales a continuación se hace referencia: El capítulo uno, hace énfasis a la evolución de la sucesión hereditaria generalidades, concepto y definición del derecho sucesorio así como la protección del derecho hereditario; el capítulo dos, comprende el proceso sucesorio fase notarial, el objeto del proceso sucesorio intestado, fases del proceso sucesorio; el capítulo tres, contiene el análisis y comparación de la legislación nacional vigente, referente a sucesión hereditaria, comparación y análisis de la legislación guatemalteca con la legislación panameña; y el capítulo cuarto, comprende la importancia de crear la duplicidad de registro del proceso sucesorio como seguridad jurídica.

Concluyendo, que a falta de un duplicado que garantice, que todo proceso sucesorio seguirá su curso al momento de existir un extravío o robo del expediente que comprenda un proceso sucesorio se hace necesaria la pronta creación de los métodos alternativos y concretos para la tan anhelada reforma del Artículo 2 del Decreto 73-75, cuyo objeto principal es brindarle seguridad y celeridad jurídica y asimismo ser de apoyo alternativo al Registro de Procesos Sucesorios a cargo de la Corte Suprema de Justicia.



CAPÍTULO I

1. Evolución de la sucesión hereditaria

Los romanos, prácticos para casi todo, concibieron un derecho sucesorio por causa de muerte (*successio mortis causa*), como la sustitución de un sujeto por otro en la totalidad o conjunto de derechos y obligaciones o sólo en una relación jurídica y determinada.

Las sucesiones universales *mortis causa*, reconocidas por el derecho romano fueron la herencia (*hereditas*), que tuvo su origen en el antiguo derecho civil o quiritano, y la posesión de los bienes (*bonorum possessio*), que tuvo regulación mediante los edictos propios del derecho del pretor u honorario, nacido a la posterior creación misma de esta magistratura romano republicano.

La larga evolución del derecho sucesorio dejó como saldo una concepción dogmática final, la cual ha sido adoptada por el derecho actual. Pero resulta importante destacar que los fundamentos del derecho hereditario no pueden analizarse en abstracto, sin confrontarlos con toda la realidad que un momento histórico determinado les otorgan la validez axiológica correspondiente cuando por estos días hablamos de transmisión de bienes *mortis causa*, respecto de determinados individuos, también lo hacemos atendiendo al reconocimiento de ciertas relaciones socioeconómicas que protagonizan los distintos actores sociales.



1.1. Sucesiones

“Con esta palabra se designan en el derecho clásico los casos de las adquisiciones per unicersitatem, en bloque y simultáneamente, de todos los bienes (ommmia simul bona) de una persona”.

En el derecho Justiniano se extiende a los negocios jurídicos por lo que se opera una transferencia de dominio de cosas singulares: successio in singulas res. Así, la palabra successio tomó, en general, el significado de adquisición derivativa: una persona sucede a otra, es decir va a ocupar su situación en la titularidad de un derecho o de una universalidad de derechos.

Se establecieron, así, dos clasificaciones de las sucesiones:

- a) Sucesiones a título particular y sucesiones a título universal
- b) Sucesiones ínter vivos y sucesiones mortis causa (por causa de muerte).

Combinando estas dos clasificaciones, se tienen cuatro posibilidades o variantes de sucesión”.¹

- **Inter vivos**

- **A título particular:** todo acto traslativo de derechos entre personas, por ejemplo, una compraventa.

¹ Di Pietro, Alfredo y Ángel Enrique Lapieza Elli. **Manual de derecho romano**. Pág. 248



- **A título universal:** no existe en el derecho actual, pero si en el Derecho Romano. Así en los siguientes casos:

- a) Bonorum venditio;
- b) Adrogación;
- c) Convetio in manum de una sui inris;
- d) Adquisición de la propiedad sobre un apersona libre convertida en esclavo por ius civile

- **Mortis causa**

- A título particular: caso del legado
- A título universal: la institución civil de la heriditas (herencia) y La pretoriana de la bonorum possessio (posesión de los bienes)

Como de las sucesiones inter vivos ya se ha tratado, debe tratarse a propósito de las sucesiones mortis causa.

1.2. Sucesiones mortis causa

El problema del destino y translación de los derechos de que era titular una persona en el momento de su muerte aparece resuelto en los distintos pueblos sobre la base de dos criterios:

- a) El de que el ordenamiento jurídico lo regle, atendiendo al interés social y al del grupo familiar;
- b) El de facultar a las personas a que en un acto destinado a tener valor jurídico post mortem designen las personas que lo sucederán en forma universal herederos o particular legatarios.

El primer criterio es común a todos los pueblos, incluso al romano, pero este ha sido absolutamente original en la concepción del segundo, con su exclusiva creación del testamentum, el que no sólo se usó para designar a quienes, como herederos, sucederían en la universalidad de sus derechos, sino también, a partir de cierta época, para disponer la sucesión o translación de cosas o derechos singulares a terceros, pero supeditada a la efectiva adquisición de la condición de herederos por parte de los así designados. En el ordenamiento romano, pues, rigen los dos criterios o sistemas: el de la sucesión testamentaria y el de la intestada que es el que rige nuestra legislación, que, como el nombre de esta última lo indica, sólo entra en juego cuando no hay testamento o éste resulta inválido. En efecto, hay una absoluta incompatibilidad: si hay institución testamentaria válida de ciertas personas como herederos, sólo ellos pueden serlo, aunque las cuotas asignadas expresamente no cubran la totalidad de la herencia".²

Lo no cubierto no se convertirá en objeto de la sucesión intestada como ocurre actualmente; sino que irá a acrecentar o aumentar la porción de los herederos testamentarios en la proporción de las cuotas asignadas. Es decir, por ejemplo, que si

² *Ibíd.* Pág. 249



en el testamento solamente se designa heredero a "A" en tres dozavas partes de la herencia y a "B" en una dozava parte, no habrá unas ocho dozavas partes de la herencia para ser asignadas, de acuerdo con el ordenamiento jurídico, a los parientes más cercanos del fallecido o autor de la herencia, sino que no habrá otros herederos que "A" por las nueve dozavas y "B" por la tres dozavas partes de la herencia, respectivamente.

"De esta virtud excluyente o exclusiva de la sucesión testamentaria resulta el fundamental principio de nemo pro parte testatus, pro parte intestatus, decedere potest (nadie puede morir en parte testado, en parte intestado).

Esto ocurre, en principio, aun en el régimen de la llamada sucesión legítima o necesaria, por la cual el ordenamiento jurídico había llegado a establecer una cuota mínima y legítima que necesariamente debía dejarse a ciertos parientes cercanos; si el testamento respetaba la legítima, corrían íntegramente sus disposiciones; si no, podía ser objeto de la querela inofficiosi testamenti (queja de testamento que no cumple con el deber), victoriosa la cual, quedaba nulo el testamento y entraba en juego la sucesión intestada; pero de no prosperar, regía plenamente el testamento".³

1.3 Historia de la sucesión hereditaria

"El cuadro de las instituciones que giran alrededor de la sucesión mortis causa en Roma es muy compleja y ha sufrido más cambios en el tiempo que las otras partes del

³ *Ibíd.* Pág. 249



ordenamiento jurídico. Resulta pues muy conveniente destacar previamente algunas de las principales modalidades y tendencias de la evolución de esas instituciones”.⁴

- I. En los tiempos pre cívicos y arcaicos hasta las XII tablas, deben de haber estado en estrechísima relación con la fuerte y política organización de la familia, en la que el pater familias es, más que un individualista titular de derechos patrimoniales, un jefe que rige como señor absoluto la vida social y económica de su grupo. La sucesión debe entonces de haber sido en su status de jefatura y no respecto de la propiedad de bienes, pues éstos estaban asignados, en el pensamiento social, al grupo familiar.

- II. “Desglosándose de su poder soberano sobre éste y al compás de cambios socioeconómicos ese poder gerencial del pater sobre el patrimonio familiar abríase convertido en propiedad privada individual, con exclusión de los demás miembros del grupo. Su capacidad de designación de heredero por testamento debe de haberse entonces "patrimonializado", es decir, adquirido un predominante carácter de libre disposición de los bienes patrimoniales, tanto en favor de herederos que adquiriesen per universitatem el patrimonio o partes alícuotas de él, como en favor de legatarios que sucedieran a título particular en determinadas cosas o derechos desgajados de la masa patrimonial”.⁵

⁴ Sánchez Martínez, Juan Diego. **Sucesiones hereditarias**. Pág. 23

⁵ *Ibid.* Pág. 250



III. Esa absoluta libertad de disponer, en un creciente clima de individualismo y relajación de los fuertes y austeros lazos de solidaridad grupal, llevó a la necesidad de prevenir abusos y omisiones. Así, tanto la jurisprudencia como la legislación establecieron pautas de limitación cuya expresión más trascendente habría de ser la institución de la legítima.

IV. “Una paralela evolución lleva en el sistema de la sucesión intestada a ir institucionalizando en cambios jurídicos la transformación de la familia, que pasa de una estructuración de amplio grupo de apretada vida social, económica y política bajo la común dependencia de un jefe el pater familias, a lo que podríamos llamar familia individualista, basada en los afectos, en una íntima convivencia y en un ambiente de economía de intercambio y diversificación. En el régimen sucesorio se reconoce relevancia jurídica a la cognación, al principio en forma subsidiaria o complementaria de la agnación, pero luego en detrimento de la predominancia de ésta”.⁶

V. “Una última trascendente evolución es la que lleva a la simplificación formal de los testamentos y a la complementación de éstos por codicilos y fideicomisos, orientados a agilizar y facilitar el ejercicio de disposiciones de última voluntad”.⁷

⁶ **Ibíd.** Pág. 250

⁷ **Ibíd.** Pág. 250



1.4 Sucesión universal mortis causa

Tanto la testamentaria cuanto la intestata fueron regladas por dos sistemas: el de la hereditas, del ius civile, y el de la bo-norum possessio, establecido por el pretor.

1.4.1 Hereditas

Esta palabra ha sido usada en dos diferentes sentidos, referidos ambos a la sucesión de un sujeto, el heredero (heres), en las relaciones jurídicas titularizadas por otro sujeto en el momento de su muerte. Este último se designa con la expresión de cuius, proveniente de la frase "de cuius hereditate agitur" ("de la herencia del cual se trata").

- a) "En el primer sentido, el significado hereditas indica un complejo unitario (universitas) de corpora (cosas corporales) y iura (derechos), complejo considerado como un todo único destinado a ser adquirido, en un solo acto y por una sola causa, por un heredero".⁸

- b) En el segundo sentido, hereditas equivale al ius hereditatis (derecho a la herencia), es decir, la titularidad de la herencia, el derecho del heres a suceder al de cuius.

En los primeros tiempos el título de heres habría correspondido sólo al descendiente o suus (suyo) del paterfamilias. Así la ley de las XII tablas, cuando

⁸ *Ibíd.* Pág. 251



se trata de agnados no sui, no dice que serán herederos, sino que tomarán el patrimonio (familia).

Contrariamente a las sucesiones universales *inter vivos*, la *hereditas* comprendía los pasivos patrimoniales, pudiendo resultar que las deudas superasen al activo; es decir, que fueran *ultra vires hereditatii* (más allá de las fuerzas de la herencia); resultaría así una *hereditas damnosa* (herencia dañosa, perjudicial).

“Pero no todas las relaciones jurídicas inherentes al *de cuius* se transfieren con la adquisición de la *hereditas*. Además de las que derivan de situaciones o condiciones personales de padre, de tutor, de marido, deben también excluirse algunas patrimoniales, como las resultantes del usufructo, uso, habitación, mandato, sociedad, locación de obra y de servicios; la *actio iniuriarum*; los privilegios como el del *beneficium competentiae*, etcétera. Tampoco quedaban incluidas las responsabilidades por acciones penales, salvo en la medida de lo que se hubiera podido enriquecer el heredero por los delitos cometidos por el *de cuius*”.⁹

“Tampoco la posesión pasa al heredero, pero éste si puede entrar en posesión de la cosa y con *animus posidendi*, computar para sí el tiempo de posesión del *de cuius* y así completar el período necesario para una *tuucapio* iniciada por este último. La normativa de la *hereditas* es del *ius civile*, resultante de la ley de las XII tablas y de otras leyes, de la interpretación de los prudentes, de los *senadoconsultos* y por último, de las constituciones imperiales. En cambio, se deberá al *imperium* y a la *iurisdictio* del

⁹ *Ibid.* Pág. 251



pretor la formación de un sistema paralelo al de la hereditas, auxiliar y suplementario al principio, prevaleciente después, el de las bonorum possessiones”.¹⁰

1.5 Bonorum possessio

“Otro modo además del de la sucesión en la hereditas en virtud de la condición de keres de realizar una persona la adquisición del patrimonio de éste de un difunto fue la concesión de la bonorum possessio, otorgada por el pretor pedido de parte y previo sumario o especial según la hipótesis estuviera o no prevista en el edicto examen de la solicitud”.¹¹

- En el primer caso se llamaba bonorum possessio edictalis y en el segundo decretalis, por ser necesario un específico decretum.
- “Objeto de la bonorum possessio al igual que el de la hereditas era la universalidad de cosas y derechos del de cuius, en la que unitariamente y por el sólo acto de la concesión pretoriana, sucedía el bonorum possessor, que de no surgir quien tuviere un mejor título de sucesión llegaría, con el transcurso del tiempo, a usucapir las cosas —usucapió hereditatis— y, con el ejercicio de acciones útiles, a realizar los derechos personales. Es decir, a conseguir una titularidad, de acuerdo al ius civile, de todos los derechos reales y personales que había investido el de cuius”.¹²

¹⁰ *Ibíd.* Pág. 251

¹¹ Joaquín, Marco Pablo. *Historia del derecho de sucesiones*. Pág. 251.

¹² *Ibíd.* Pág. 251



- De allí que si bien sólo el ius civile, y no el pretor, podía hacer heres a alguien, aquel a quien el pretor otorgaba la bonorum possessio llegaba a ser considerado loco heredis (en lugar del heredero)
- La bonorum possessio surgió dentro del derecho sucesorio como institución meramente posesoria, fue atribuida tanto:
 - a) Como posesión provisional de los bienes hereditarios mientras se desarrollaba un proceso de petición de herencia, como en favor de aquellos que, justificando prima facie una pretensión a la herencia, fuese testamentaria o ab intestato, solicitaban ser puestos en la posesión de los bienes hereditarios sin necesidad del más complicado procedimiento de una hereditatis petitio.
 - b) Quien resultaba, entonces, por concesión del pretor, bonorum possessor, tenía a su disposición el interdicto quorum bonorum contra los poseedores o detentadores de bienes hereditarios.
 - c) “Estos, o cumplían con la orden del pretor y el bonorum possessor quedaba con la posesión de los bienes en cuestión, o no obedecían, y tenía lugar, entonces, el proceso formulario consecuente. Si el bonorum possessor no podía en ese proceso exhibir un título válido para la hereditas, el anterior poseedor quedaba con la posesión.”¹³

¹³ *Ibid.* Pág. 251



- d) “Triunfante, en cambio, el bonorum possessor, y puesto en posesión de los bienes, esto no impedía que sucumbiera eventualmente en un posterior proceso frente a quien exhibiera un título sucesorio mejor.

1.6. Delación de la herencia

“Para que alguien pueda ser llamado heres heredero o bonorum possessor poseedor del patrimonio hereditario es necesario que exista alguna causa de delación en virtud de la cual la misma le sea deferida deferre hereditatem o por la cual sea llamado vocare ad hereditatem”.¹⁴

- I. La delación de la herencia se puede hacer ya ex testamento, herencia testamentaria, ya por la ley, herencia ab intestato.
- II. En primer término, ocurrida la muerte de una persona, hay que dar predominio a la herencia testamentaria. Si no llegara a haber testamento o éste fuese inválido o ineficaz correspondería abrir la herencia ab intestato.
- III. Algo que ya hemos visto es que no puede ocurrir que ambas herencias puedan presentarse en forma simultánea, ya que “nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest ”(nadie puede morir en parte testado y en parte intestado)”.¹⁵

¹⁴ Andreu, Francisco. **Herencia y legados**. Pág. 421

¹⁵ **Ibid.** Pág. 254



Este principio sufre algunas excepciones, tales como el caso del testamento militar y de otros supuestos de reclamo de la herencia de los herederos ab intestato contra los instituidos en el testamento.

1.6.1 Adquisición de la herencia

“Los herederos pueden ser suyos y necesarios (sui et necessarii), necesarios (necessarii) y extraños o voluntarios (extranei aut voluntarii). Se puede también agrupar en domestici heredes, que serían los dos primeros casos y extranei heredes, o sea el último, para remarcar que los primeros corresponden al ámbito familiar y los últimos están al margen de dicho ámbito.

Son, por tanto, herederos suyos y necesarios:

- a) “Los hijos sometidos a la patria potestas, fuesen éstos legítimos, adoptivos o legitimados”.¹⁶
- b) Los nietos sometidos en forma directa a la patria potestas; es decir por haber desaparecido el respectivo padre, o sea el filius del causante.
- c) Los póstumos que nacieren después de la muerte del causante, y que de no haber sido por este hecho hubieran estado bajo su patria potestas.

¹⁶ **Ibíd.** Pág. 254



- d) La uxor in manu, que se encuentra en el lugar de hija (loco júiae) y también la nuera in manu, en caso de haber muerto su mando. En cambio, están excluidos los hijos emancipados de la patria potestas.**

Estos herederos adquieren la herencia en forma automática, ipso iure con la muerte del causante. Significa esto que no necesitan de ningún acto de aceptación de la herencia. “Según Gayo, son los llamados sui por ser domestici heredes, y estando vivo el pater, en cierto modo están considerados como propietarios, y son llamados necessarii porque en todos los casos, ya sea por testamento, ya por ab intestato, se hacen herederos, lo quieran o no”.¹⁷

Sin embargo, el pretor, también por razón de equidad, les concederá el iis abstinendi, de tal modo que los herederos que recibieran una herencia muy cargada de deudas y con el fin de no responder por ellas pudieran evitarla. Para abstenerse (se abstinere) bastaba con que no hubieran realizado acto alguno relativo a la herencia, o sea, no haberse inmiscuido en la misma (se inmiscere).

Sin embargo, debido a que la sucesión se opera ipso iure, no pierden la calidad de herederos, sino que simplemente están "abstenidos" de la misma, con lo cual evitan las consecuencias infamantes de la bono-rum venditno.

Por ello, las manumisiones otorgadas en el testamento son válidas, ya que hay institución de heredero. “El heredero puede arrepentirse de su abstención antes de

¹⁷ **Ibíd.** Pág. 254



que se hubieran vendido los bienes *bonorum venditio*. En la época de Justiniano se les otorgará un plazo de tres años, siempre y cuando no hubiera ocurrido la venta en el lapso intermedio”.¹⁸

1.6.2. Heredero necesario

Se denomina heredero necesario al esclavo del testador instituido heredero por éste en el mismo momento que le otorgaba la manumisión. El propósito consistía en que quien tuviere dudas acerca de su solvencia, con el fin de evitar los efectos infamantes de la *bonorum venditio* que pudieran llevar contra él sus acreedores luego de su muerte, instituía heredero al esclavo que manumitía para que los efectos de la ejecución recayesen sobre éste.

“Para la existencia del *heres necessarius* eran precisos tres requisitos: a) que la *heredis institutio* estuviese acompañada por la manumisión expresa aunque Justiniano la entenderá no necesaria, ya que tácitamente había existido manumisión; b) que el esclavo perteneciera al testador *ex iure Quiritium*, tanto en el momento de hacerse el testamento cuando en el del deceso y, c) que el esclavo fuese el único heredero.

Sin embargo, el pretor también por razón de equidad le otorgará el beneficio de conservar para sí los bienes adquiridos por él, después de la muerte del patrono, de tal modo que si bien tiene que responder con los bienes hereditarios, aun cuando no

¹⁸ *Ibíd.* Pág. 255



alcancen a cubrir las deudas, por regla general no responderá con estos suyos procedentes de adquisiciones ulteriores”.¹⁹

Se trataría en este caso de una verdadera *separatio bonorum* (separación de los patrimonios), concedida para evitar la confusión total de ambos patrimonios: el constituido por la herencia del causante y el adquirido por el propio liberto con posterioridad al hecho.

1.6.3. Herederos voluntarios o extraños

Se entiende por tales aquellos otros herederos que por ser extraños a la familia del causante son instituidos por éste en el testamento, por lo que, para adquirir la herencia dado que no están obligados a ello, deberán expresar su aceptación en forma voluntaria.

1.6.4 Colación de bienes

La colación (*collatio bonorum*) es la obligación que tienen en la sucesión *ab intestato* aquellos descendientes que ya por ser emancipados y contar por esta razón con un patrimonio propio, ya por otras causas, hubieran recibido favorecimientos del causante de denunciar dichos bienes y aportarlos al patrimonio en el que suceden al *de cuius*.

¹⁹ *Ibíd.* Pág. 255



El propósito evidente de esta institución es asegurar la igualdad de todos los herederos ab intestato.

El primer caso que ocurre es el de los emancipados que piden la bonorum possessio de la herencia de su padre, bien por el llamamiento edictal unde liberi, bien contra tabulas. "Sucedió acá que mientras los sui heredes habían quedado sometidos a la patria potestas colaborando en la formación del patrimonio, el emancipado por ser sui iuris, tenía oportunidad de formar su propio patrimonio, resultando injusto que lo conservase y al mismo tiempo participase del patrimonio familiar. Por ello debía "colacionar" sus bienes, incrementando el patrimonio hereditario".²⁰

Cuando el emancipado se presenta al pretor, éste le concede la bonorum possessio si aporta su patrimonio, dándolo o prometiéndolo a cada uno de los sui heredes mediante una stipulatio, o mediante una garantía (cautio) de hacerlo.

El patrimonio del emancipado es considerado en forma total, salvo en aquellos rubros como el peculio castrense, que aun siendo su interés no hubieran engrosado el patrimonio del pater.

Cada emancipado debía colacionar por su cuenta, formándose en cada caso las proporciones de cuotas entre los sui heredes y dicho emancipado.

²⁰ *Ibid.* Pág. 255



“Por evidente analogía, el pretor admitirá la collatio dotis (colación de primer dote)

Acontecía que si un pater había constituido una dote en favor de su hija alieni iuris o emancipada, ésta estaría en situación privilegiada respecto de sus hermanos, ya que de disolverse su matrimonio por muerte o por divorcio, la dote regresaba exclusivamente a ella”.²¹

De manera similar al caso anterior, el pretor obligará mediante una stipulatio a la hija que pide la bonorum possessio a la colación de esa dote para compartirla con sus hermanos, siempre por supuesto, de acuerdo con las respectivas cuotas de la herencia.

“A partir de Antonino Pío, la mujer aunque no pida la bonorum possessio está obligada a colacionar la dote, siempre que sea heredera por el ius civile.

El emperador Gordiano la obligará a colacionar en favor de sus hermanos sui heredes como también de los emancipados, con lo cual se inicia el proceso de generalización de la collatio bonorum.

En la última época del Derecho Romano se determinará la generalización de la obligación de colacionar para los descendientes”.²²

²¹ *Ibid.* Pág. 255

²² *Ibid.*



Así, por una constitución del 472 D.C. los descendientes sucesores ab intestato o bonorum possessores contra tabulas estaban obligados a colacionar lo recibido a título de dote o donación matrimonial en favor de los otros descendientes, estuviesen éstos emancipados o no.

Justiniano extenderá la obligación de colacionar respecto de toda adquisición que pueda ser entendida como un adelanto de la herencia en favor de uno de los descendientes, especialmente en el caso de las donaciones ordinarias. Esta collatio descendentium configura, en forma genérica, la idea de un igual tratamiento hereditario, sin preferencias extra testamentarias en favor de todos los descendientes.

1.7 Responsabilidad de las deudas

“Una vez operada la sucesión, la regla general es que, al unirse el patrimonio hereditario con el del heredero, ambos pasan a formar uno solo, confundiéndose los créditos y las deudas hereditarias con los del heredero”.²³

- I. Los acreedores del causante se unen con los acreedores del heredero, encontrándose, en principio, en un pie de igualdad para demandar el cumplimiento de sus respectivas obligaciones. Mientras el patrimonio del heredero fuera suficiente y no estuviera cargado de deudas, no se presentaba ningún problema. Pero los acreedores del causante corrían el riesgo de

²³ **Ibíd.** Pág. 260



encontrarse con un heredero cargado de deudas heres suspectus y no lograr así el cobro de sus créditos.

II. “Por ello, el pretor concederá a esos acreedores del causante el beneficio de la *separatio bonorum* (separación de patrimonios), de tal modo que se entiende como no reunido el patrimonio del causante con el del heredero, y, al estar separados, podrán demandar sus créditos sobre los bienes hereditarios sin intromisión de los acreedores del heredero.

a) Sólo pueden pedir la *separatio bonorum* los acreedores del causante, no los del heredero.

b) Sin recurrir a la *separatio bonorum*, los acreedores del causante podían exigir al heres suspectus la prestación de fianzas que aseguren el pago de los créditos. A esto se lo denominó la *satisfatio suspecti heredis*. De no acceder, se podía llegar a la *bonorum vendito del patrimonio del heredero*”.²⁴

III. “El heredero responde de las deudas hereditarias no sólo con los bienes de la herencia, sino con los suyos propios. Se habla entonces de una responsabilidad *ultra vires hereditatis* (más allá del monto de la herencia).

Acá se presenta un caso inverso al anterior, en tanto el heredero corría el riesgo de recibir una *hereditas damnosa* (herencia perjudicial), es decir, cargada de deudas.

²⁴ *Ibíd.* Pág. 260



a) El heredero *suus et necessarius* tenía el remedio del *ius abstinendi*, lo mismo que el testamentario el recurso de no aceptar la herencia. Pero muchas veces el heredero, con el fin de preservar la memoria del causante y no dejarle la marca infamante de deudas impagas con la consecución de la *bonorum venditio*, lo mismo aceptaba la herencia.

b) Cuando el contenido netamente económico signe la transmisión hereditaria, el problema variará y se adoptarían otras medidas.²⁵

IV. “Justiniano, para proteger al heredero contra una *hereditas damnosa* por la cantidad de deudas del causante, le otorgará a aquél el *beneficium inventarii* (beneficio de inventario), que significaba la limitación de la responsabilidad a los bienes del activo hereditario. Se habla entonces de una responsabilidad *intra vires hereditalis* (dentro de las posibilidades de la herencia)”.²⁶

1.8 Protección del derecho hereditario

Una de las pretensiones principales de la protección al derecho hereditario es regular las consecuencias que se producen con la muerte; entre otras la designación de los herederos, la transmisión del patrimonio y la manera en que ésta puede hacerse. Es necesario darle protección al derecho hereditario, pues no es posible un sistema jurídico en el cual con la muerte se acaben todos los derechos del difunto; y

²⁵ *Ibíd.* Pág. 261

²⁶ Nieto, Raúl. *Herencias en legislación latinoamericana*. Pág. 333.



efectivamente esta situación se encuentra parcialmente realizada, los derechos que tenía el difunto en calidad de marido de padre o de tutor, así como sus derechos políticos, se extinguen definitivamente, sin transmitirse a otra persona.

1.8.1 Hereditatis petitio

Cuando el heredero, conforme al ius civile, ve desconocida su situación de tal, puede ejercer contra aquel que pretende ocupar su lugar en los bienes hereditarios una actio in rem denominada hereditatis petitio.

“Esta actio in rem funciona de manera muy semejante a la reivindicatio. La diferencia esencial reside en que esta última se debe ejercer para declarar que es propietario y por ende recobrar la posesión de una res corporalis; en cambio, la hereditatis petitio es para lograr la declaración de que es heredero, y en consecuencia le sea atribuida la hereditas como universitas iuris”.²⁷

a) “Esta acción puede ser ejercida por quien se considere que es un heredero civil por lo que debe probar su vocación hereditaria contra:

1. Quien afirme ser heredero pro herede, planteándose en consecuencia el problema de titularidad entre ambos;

²⁷ *Ibíd.* Pág. 334.



2. Quien esté poseyendo cosas hereditarias pro possessor sin alegar título alguno y esperando producir la usucapió pro herede;
 3. El que hubiere simulado que estaba poseyendo cosas de la herencia possessor fictus y que responde, en este caso, por los daños y perjuicios ocasionados;
 4. Quien hubiere cesado dolosamente en la posesión de las cosas hereditarias por haberlas vendido.
- b) Si el demandado se niega a ser parte y en consecuencia no se puede entablar la hereditatis petitio, el pretor concede al actor el interdictum quam hereditatem, por el cual el poseedor debe restituir las cosas hereditarias”.²⁸
- c) Por ser una actio arbitraria, el juez tiene amplias facultades respecto de lo que le debe ser restituido al actor victorioso.
- d) Los efectos principales de la hereditatis petitio serían los siguientes:
1. El poseedor vencido debe reintegrar la totalidad de las cosas hereditarias, fueren del dominnim ex iure Quiriimm, fueren por haberlas tenido el causante in bonis, ya se tratase de un comodato, de un pignus, etcétera;

²⁸ **Ibíd.** Pág. 335.



2. "Se debían devolver también los frutos que se hubieran percibido y se poseyeran en el momento de la litis contestatio; si se trataba de un poseedor de mala fe, debía devolver incluso los que hubiera dejado de percibir por no actuar diligentemente".²⁹

En cuanto a las mejoras necesarias y útiles hechas por el poseedor, éste las puede recobrar negándose a reintegrar las cosas mediante una exceptio doli.

- a) Si el demandado, con anterioridad a la litis contestatio ha vendido una cosa hereditaria, si era poseedor de mala fe se hacía responsable del menor precio que se hubiese obtenido de la cosa, con lo que debía reponer el valor total de la venta y daños acaecidos; si era poseedor de buena fe, debía devolver el precio obtenido con la venta, o por el que se hubiera enriquecido;
- b) Si se trataba de créditos ya cobrados, en principio el deudor no quedaba liberado, pero el heredero victorioso podía hacerse devolver los importes obtenidos por el vencido, aprobando las prestaciones realizadas.
- c) "El heredero por el ius civile, en lugar de ejercer la hereditatis petitio, podía también ejercitar separadamente las acciones particulares o singulares, como reclamar un crédito hereditario o reivindicar el dominio de una cosa".³⁰

²⁹ *Ibid.* Pág. 335

³⁰ *Ibid.* Pág. 262



Para estos casos el demandado tuvo en su beneficio una praescriptio, que luego se transformó en una exceptio quod praeiudicium heredituti non fiat (que no haya prejuzgamiento para la herencia), con el fin de que no resultara prejuzgado en relación con la herencia. El juez debía juzgar el caso concreto sin entrar a considerar para nada la cuestión sucesoria. En tanto se mantuvo como praescriptio, fue uno de los muy raros casos de esa parte de la fórmula concedida en beneficio del demandado.

1.8.2. Interdictum quorum bonorum

Este interdictio adipiscendae possessionis (para adquirir la posesión) era otorgado a quien le correspondía la bonorum possessio con el fin de entrar efectivamente en posesión de la herencia.

A su vez, tenía el interdictum quod legatorum para recobrar la cosa de manos de quien la retuviese pretendiéndose legatario. Al bonorum possessor, para que pudiera ejercitar las acciones en favor y en contra de la herencia le eran concedidas por el pretor acciones ficticiae sobre la ficción de que fuera el heredero.

1.9 Sucesión testamentaria

“La herencia testamentaria tiene precedencia respecto de la herencia ab intestato, lo cual significa que muerta una persona lo primero que corresponde averiguar es ver si ha dejado expresada su voluntad en un testamento. De no ser así, o de haberse dejado



testamento pero ser éste nulo o no existir herederos, entonces corresponde abrir la herencia ab intestato”.³¹

1.9.1 Concepto de testamento

El testamento es un acto solemne de última voluntad por medio del cual se instituye heredero. Puede contener otras cláusulas manumisiones, legados, dación de tutor, pero, en principio, la eficacia de las mismas dependerá de la existencia de la institución de heredero (heredis institutio), de la cual Gayo dice bien claramente, resaltando su importancia, que es capul el funchtmentuvi testamenti (cabeza y fundamento del testamento).

Es por ello que las definiciones de Ulpiano: “Testamento es la declaración, de acuerdo a derecho, de nuestra intención, hecha de manera solemne, para que valga después de nuestra muerte y de Modestino, siendo la expresión, de acuerdo a derecho, de nuestra voluntad respecto de lo que se quiere que se haga después de nuestra muerte”, no obstante ser las dos únicas que surgen de los textos, no serían del todo exactas debido a que olvidan acentuar la existencia de la institución de heredero. Pero el mismo Ulpiano nos señala la importancia de este requisito que distingue al testamento romano del vigente en otros pueblos antiguos al decir en otro párrafo que con tres palabras se puede hacer testamento: “Lucio sea heredero” (Lucius heres esto)”.³²

³¹ **Ibíd.** Pág. 262

³² **Ibíd.** Pág. 263



1.10 Formas de testamento

La forma de los testamentos en Roma varió según las épocas, diferentes maneras de testar fueron admitidas sucesivamente por el antiguo derecho civil, por el derecho pretorio y por las constituciones imperiales.

El primitivo derecho civil conoce tres formas de testamento:

- a) Testamentum calatis comitiis
- b) Testamentum in procinctu: equivalente al testamento militar
- c) Testamentum per aes et libram

- **Testamentum calatis comitiis - testamentum in procinctu**

Las fuentes hablan del primer tipo de testamento conocido: el que se celebraba ante las curias en los comicios convocados (calatis comitiis) dos veces por año 24 de marzo y 24 de mayo, y presididos por el pontífice máximo. Su sucedáneo en tiempos de apremio bélico era el, llamado in procinctu (en disposición de batalla), celebrado ante la formación militar. En ambos casos el paterfamilias habría enunciado su disposición de última voluntad ante sus conciudadanos, testigos (testes) entonces del testamentum.

- a) Pero, ¿sobre qué habría versado esa declaración de última voluntad? “Desde los juristas romanos hasta el presente hubo una interpretación que extendía hasta



esas instituciones el carácter patrimonialista que tomaron y tienen los actos de última voluntad. Según esa interpretación, pues, en aquel testamentum el pater habría nombrado uno o varios herederos fueran o no de su grupo familiar que lo sucederían en el total de sus derechos subjetivos patrimoniales, tal como puede hacerlo hoy en día cualquier persona, por lo menos en los límites de una cierta porción garantiza a ciertos herederos ab intestato denominada legítima”.³³

b) En cambio, interpretaciones recientes basadas en las modalidades de la sociedad arcaica en lo que respecta el carácter político de la organización de la familia y el familiar de la propiedad, a lo prevaeciente de las situaciones y relaciones de status y poder (mancipium) sobre las patrimoniales concuerdan en el carácter político y no patrimonial de aquel testamentum: se trataría de la designación primitiva de un verdadero sucesor en la jefatura del grupo familiar y no en la masa patrimonial. Esto explicaría la solemnidad y el interés público de esa expresión de voluntad: la comunidad toma cuenta de la continuidad de una de sus células primordiales.

Esas interpretaciones presentan dos líneas principales:

1. Una de ellas considera que ese testamentum es propio y necesario del tipo de familia grande o agnaticia: el pater debe elegir de entre todos los sometidos a su patria potestad a un único varón púber para que sea heres, el futuro pater.³⁴

³³ **Ibíd.** Pág. 263

³⁴ **Ibíd.** Pág. 263



Cuando se produzca la transición al tipo de familia *proprio iure* cada una encabezada por cada uno de los *filiifamilias* que con la muerte del *pater* han devenido *sui iuris*, el *heres* designado no sería ya, como antes, un único *pater* de una única familia *agnaticia*, sino que tendría a su cargo una de las resultantes familias *proprio iure*, pero conservando una cierta ascendencia moral de liderazgo sobre los otros *flamantes* *patres*, junto con el derecho a eventuales *tutelas* y *cúratelas* sobre los miembros de la primitiva familia, con la atención de los cultos familiares *sacra* y, tal vez, con una parte especial núcleo del patrimonio: el *heredium*.

2. La otra interpretación entiende que el *testamentum* ya se refiere al sistema de la familia *proprio iure*: cuando existen *filiifamilias* *varones* *púberes* está asegurada la continuidad familiar a través de una o más familias según el número de aquellos que serían automáticamente, de acuerdo con los principios de la sucesión *intestada*, *heredes sui*; sólo si no hay *varones* *púberes* en su familia, el *pater* debe designar, previa incorporación al grupo por *adopción*, a un *extraño*. El *testamentum* que estamos tratando sería entonces una especie de *adrogación* con expresa finalidad de asegurar un jefe que continúe la familia.

“En ambas interpretaciones el *heres* habría tenido la absoluta disposición del patrimonio familiar como jefe o gerente del grupo y no como sucesor individual de derechos patrimoniales”.³⁵

³⁵ *Ibíd.* Pág. 264



- **Testamentum per aes et libram**

En cambio, el primer tipo de testamento de índole patrimonial habría sido la *mancipatio familiae*, con el ritual de los actos *per aes et libram* (por el cobre y la balanza).

- En un primer momento se permitía que quien se encontrara en peligro de muerte hiciera ante otro generalmente un amigo de aquél, una *mancipatio* de todo su patrimonio *mancipatio familiae*, de tal modo que quien la adquiriese *familiae emptor* por un acto de buena fe *fiducia* se comprometiera a distribuir los bienes conforme con las instrucciones del testador.
- “En un segundo momento, e interpretándose ampliamente el valor asignado por la ley de las XII tablas a la declaración *nu-occupatio* en los actos *per aes et libram*, se construirá una forma más típica de testamento. Si bien en éste continuará figurando el *familiae emptor* para que el acto sea válido, el aspecto central será ahora la *heredis institutio*”.³⁶
- El testamento podía también ser oral, pero de todos modos, el más seguro era el que se realizaba por escrito, en cuyo caso las denominadas tablas de cera eran cerradas con una cinta que llevaba impresos siete sellos: los de los cinco testigos, el del *habrepens* y el del *familiti emptor*. La ventaja de este testamento escrito

³⁶ *Ibíd.* Pág. 264

residía, además, en que no se conocían las cláusulas. Luego, al abrirse, debían romperse los sellos”.³⁷



- **Testamentum praetorium**

Más adelante, el pretor considerará que la realización de la mancipatio podía ser obviada. Por ello determinará en su edicto que concederá la posesión hereditaria bonorum possessio a todo aquel que le presente su nombre escrito en las tablas del testamento selladas por siete testigos sin preocuparse de la prueba de las formalidades de la mancipatio. Esta bonorum possessio será secundum tabulas (según las tablillas). De este modo, pues, durante la época clásica va a funcionar un testamento civil con las formalidades de la mancipatio que otorga la hereditas y un testamento pretoriano en virtud del cual se otorga la honorum possessio.

1.11 La sucesión

Ferrero Costa, concerniente al tema, dice: “En su sentido gramatical, de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española, la voz sucesión indica la entrada o continuación de una persona o cosa en lugar de otra”³⁸

“A decir de Echecopar García: se entiende por sucesión la transmisión, a una o varias personas vivas, de todo el patrimonio que deja otra persona que ha fallecido.

³⁷ *Ibíd.* Pág. 264

³⁸ Ferrero Costa, Augusto. *Tratado de derecho de sucesiones* Pág. 98



Agreguemos que también la expresión sucesión responde a una identidad o sinonimia con el término herencia. Desde ese punto de vista, es la transmisión de ese acervo de bienes, créditos y deudas a otra persona heredero, que continuará la personalidad del causante”.³⁹

“Genéricamente, el vocablo sucesión comprende: los actos intervivos y los mortis causa. Sin embargo, debemos anotar que entre personas vivas se usa la palabra cesión o transmisión, más no sucesión. Además, cuando ésta es mortis causa, puede ser a título universal o a título particular; la transmisión intervivos es siempre y solo a título particular”.⁴⁰

Pero también, con la palabra sucesión se designa la transmisión del patrimonio de una persona difunta, por causa de muerte, a sus sucesores. El que transmite se llama causante o autor; el que recibe el patrimonio del causante o una cuota de él se llama heredero o bien causa habiente; y si el que recibe toma bienes del causante a título singular se habla de legatario.

Inicialmente, el concepto originario de sucesión, correspondía en estricto sentido a la transmisión universal de un patrimonio y como manifiesta Lohmann L: “Fueron más bien los tratadistas posclásicos quienes extendieron el vocablo a todo caso de transmisión, incluyendo la singular que es característica (aunque no privativa) de la transmisión entre vivos que en materia sucesoria se tipifica en el legado”.⁴¹

³⁹ García, Echeopar. **Manual de derecho civil**. Pág. 342.

⁴⁰ Velásquez, Carmen Giordano. **Manual auto instructivo de civil VII sucesiones**. (S.C.E.) Pág. 38

⁴¹ *Ibíd*



1.11.1. Derecho de sucesiones

Derecho de sucesiones es aquella parte del derecho que se ocupa directamente de la transmisión por causa de muerte real o presunta. Es preciso decir, sin embargo, que como consecuencia del deceso no solo se transmiten bienes, derechos y obligaciones, sino que pueden surgir derechos o relaciones antes inexistentes.

Fernández Arce, infiere: "El Derecho de Sucesiones está constituido por el conjunto de normas jurídicas destinadas a regular el destino del patrimonio de una persona, en todo aquello que resulte susceptible de transmisión patrimonial con posterioridad a su muerte".⁴²

A su turno, La Cruz y Sancho, agregan: "el objeto principal del derecho sucesorio es regular las formas de la sucesión mortis causa. Al decir formas no estamos refiriéndonos solamente a la legal y a la testamentaria, sino a todo aquello que concierne el destino de las titularidades y relaciones patrimoniales activas y pasivas de una persona física después de su muerte".⁴³

1.11.2 Elementos de la sucesión

"La doctrina suele dividir los elementos en personales (personas que intervienen), reales (titularidades jurídica dejadas por el causante) y formales o causales (título de la

⁴² Fernández Arce, Cesar Ernesto. **Manual de derecho de sucesiones** Pág. 35

⁴³ La Cruz Berdejo, José Luis y Francisco de Asís Sancho Rebullida. **Derecho de sucesiones.** Pág. 56

principales elementos que intervienen en la sucesión en sí, sin clasificarlos. Estos son; el causante, los sucesores y la herencia”.⁴⁴

Perrero Costa, Augusto, agrega: “El causante es el actor de la sucesión, quien la causa, quien la origina. Se le denomina también de *cujus*, por la frase latina de *cujus successione agitur*, que significa aquel de cuya sucesión se trata. También se le llama heredado o sucedido. Messineo distingue los términos expresando que la voz difunto se refiere a la sucesión ya abierta; el vocablo causante al tiempo anterior a la apertura de la sucesión; y la palabra autor al afecta de la transferencia de los derechos del difunto y a la consiguiente adquisición por parte del sucesor”.⁴⁵

Los sucesores son los causahabientes, o sea, las personas llamadas a recibir la herencia, que pueden ser herederos o legatarios. Pero también se indica que existe otra categoría: los sucesibles. Estos vienen a ser aquellos que pueden ser llamados a suceder. En abstracto, agrega todos son sucesibles, ya que si no por ley, pueden ser llamados a la sucesión por testamento.

“La herencia está constituida por el patrimonio dejado por el causante, entendiéndose por tal el activo y pasivo del cual es titular el de *cujus* al momento de su fallecimiento. Se le denomina también masa hereditaria. Es el objeto de la transmisión”.⁴⁶

⁴⁴ *Ibíd.* Pág. 39

⁴⁵ *Ibíd.* Pág. 43

⁴⁶ *Ibíd.* Pág. 40



1.11.3 La herencia

La herencia, en concepción de Ferrero Costa, Augusto: “Es la masa hereditaria total, acervo bruto, común o illíquido. Está constituida por el conjunto de bienes y obligaciones de las que el causante es titular al momento de su fallecimiento, incluyendo todo lo que el difunto tiene, o sea, el activo; y todo lo que debe, o sea, el pasivo. La herencia así entendida no es objeto de partición, pues ésta debe hacerse únicamente sobre el activo remanente, cuando se haya cumplido con todas las obligaciones”.⁴⁷

Complementa su idea, señalando que: “La herencia es la transmisión universal de los bienes y de los derechos de un difunto, porque el heredero no recibe cosas particulares, sino la totalidad del patrimonio o de una cuota de éste, es decir, comprende el patrimonio del difunto considerado en su conjunto, debiendo también responder a las deudas al igual que su antecesor. Esta acepción tiene dos aspectos: Aspecto objetivo. Referido al patrimonio del difunto, y este comprende todas las relaciones jurídicas, como por ejemplo; cosas, derechos, créditos, obligaciones, acciones, etc. Y Aspecto subjetivo. Es la subrogación de un heredero en las obligaciones de su causante y la nueva condición que este asume”.⁴⁸

⁴⁷ **Ibíd.** Pág. 105

⁴⁸ **Ibíd.** Pág. 45



1.11.4 Los sucesores

Manifiestan Villanueva C., y Contreras H: "Son los llamados causahabientes y pueden ser herederos o legatarios. Los herederos lo son a título universal y los legatarios a título particular, es decir, de una parte de los bienes del testador, Los primeros lo son en virtud tanto de la voluntad del testador como por mandato de la ley, los segundos por una puntual decisión (a título de legado) del causante. En ambos casos estamos ante personas ciertas".⁴⁹

Como se desprende, si el cujus careciese de herederos forzosos y no ha instituido herederos voluntarios o legatarios, siendo que solo ha dispuesto de una parte de sus bienes, entonces, el remanente que sobrevenga corresponderá a sus herederos legales (forzosos).

En resumen, en la doctrina y la legislación se ha establecido una serie de clases de sucesión.

1.11.5 La sucesión y sus clases

- a) Testamentarios:** Cuando suceden en virtud de un testamento.
- b) Legales:** Cuando hereda porque la ley así lo manda.
- c) Por su título:**

⁴⁹ **Ibíd.** Pág. 45

I. **“Legales;** Se tienen como tales a todos los parientes en línea recta (ascendientes y descendientes) sin limitación alguna y el cónyuge. Todos estos tienen la condición de herederos forzosos. De tratarse de parientes en línea colateral son susceptibles de heredar los que tengan familiaridad hasta el cuarto grado de consanguinidad siendo que estos no tendrán el carácter de herederos forzosos”.⁵⁰

II. **Voluntarios:** Son los que el testador ha colocado voluntariamente ante la ausencia de herederos forzosos. Así pues, esta calidad de heredero es abierta a cualquiera de los herederos no forzosos o a personas que no tienen ningún parentesco ni afinidad con el testador.

⁵⁰ **Ibíd.** Pág. 45

SECRETARIA DE JUSTICIA
SAN CARLOS
SECRETARIA



CAPÍTULO II

2. Proceso sucesorio fase notarial

2.1 Objeto del proceso sucesorio intestado

Es importante hacer mención que dentro del proceso sucesorio, el objeto principal es determinar por lo menos;

- El fallecimiento del causante o su muerte presunta;
- Los bienes relictos;
- Las deudas que gravan la herencia;
- Los nombres de los herederos;
- El pago del impuesto hereditario;
- La partición de la herencia. Se encuentra regulado en el Artículo 450 del Código Procesal Civil y Mercantil.

El Artículo 435 del Código Procesal Civil y Mercantil, preceptúa: "Pueden promover el proceso sucesorio los que tengan interés en la herencia, tales como el cónyuge supérstite, los herederos, el Ministerio Público, los legatarios, los acreedores, el albacea o por otro concepto similar".⁵¹

⁵¹ Morales Espino, Gladis Siomara. **Proceso sucesorio intestado múltiple**. Pág. 51



Dentro de este último al que se refiere, por otro concepto similar, cabe incluirse, por ejemplo, a las personas que se encuentran unidas mediante unión de hecho y también con respecto a quienes existiera una obligación alimenticia por parte del causante, (hijos, padres, hermanos, etc.)

Documentos esenciales que deben de presentar para la radicación del proceso sucesorio intestado; Certificado de defunción o la certificación de la sentencia de declaratoria de muerte presunta, los documentos justificativos del parentesco, certificaciones del registro de la propiedad etc".⁵²

2.2 Acta notarial de requerimiento

Es el documento, con el cual se da inicio al proceso sucesorio intestado, y deben comparecer todos aquellos que tengan interés en la mortal.

2.2.1 Requisitos del acta notarial

- Lugar, fecha y hora de la diligencia;
- Nombre del requirente;
- Relación circunstanciada de las diligencia; y documentos que se aportan
- Papel bond;

⁵² **Ibíd.** Pág. 51



- **Timbre fiscal y notarial**

2.2.2 Partes del acta notarial

- **Rogación;**
- **Objeto de la rogación;**
- **Narración del hecho;**
- **Autorización notarial.**

2.3 Primera resolución

- **Declarar promovido el proceso sucesorio intestado;**
- **Dar aviso al registro de procesos sucesorios;**
- **Solicitar informes a los Registros de la Propiedad sobre si el causante otorgó testamento o donaciones por causa de muerte;**
- **Fijar el lugar, fecha y hora para la junta de herederos e interesados; publicación por tres veces en el Diario Oficial de edictos citando a los que tengan interés en la mortual.**
- **Nombrar experto valuador;**
- **Darle intervención a la Procuraduría General de la Nación; establecer que lo demás solicitado será resuelto en su oportunidad.**

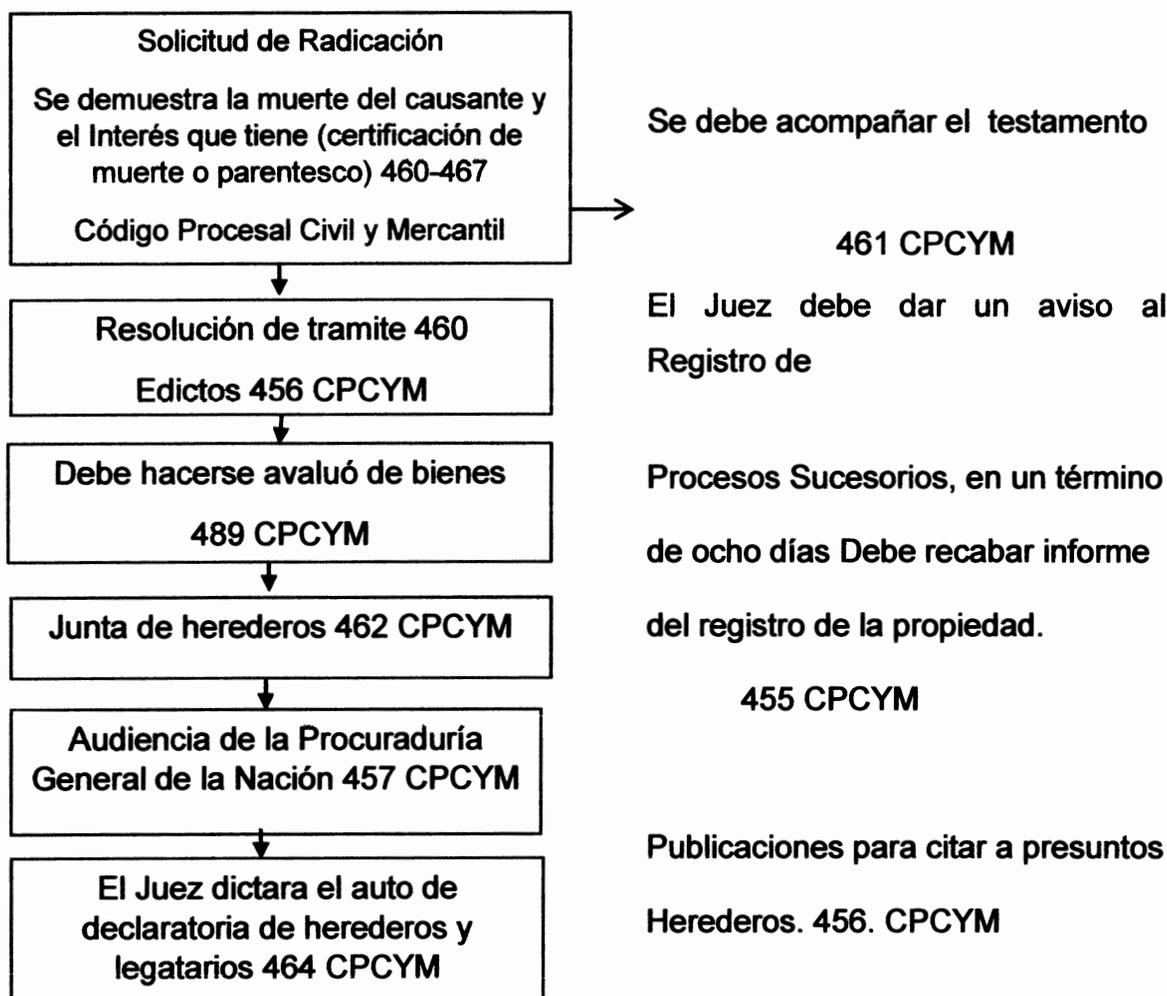


2.4 Fase administrativa del proceso sucesorio intestado

2.4.1 Remisión del expediente

“Una vez se dicte el auto declaratorio de herederos el expediente es remitido al departamento de herencias legados y donaciones del Ministerio de Finanzas Públicas que constituye la primera etapa administrativa”.⁵³

2.5 El proceso sucesorio de testamento abierto

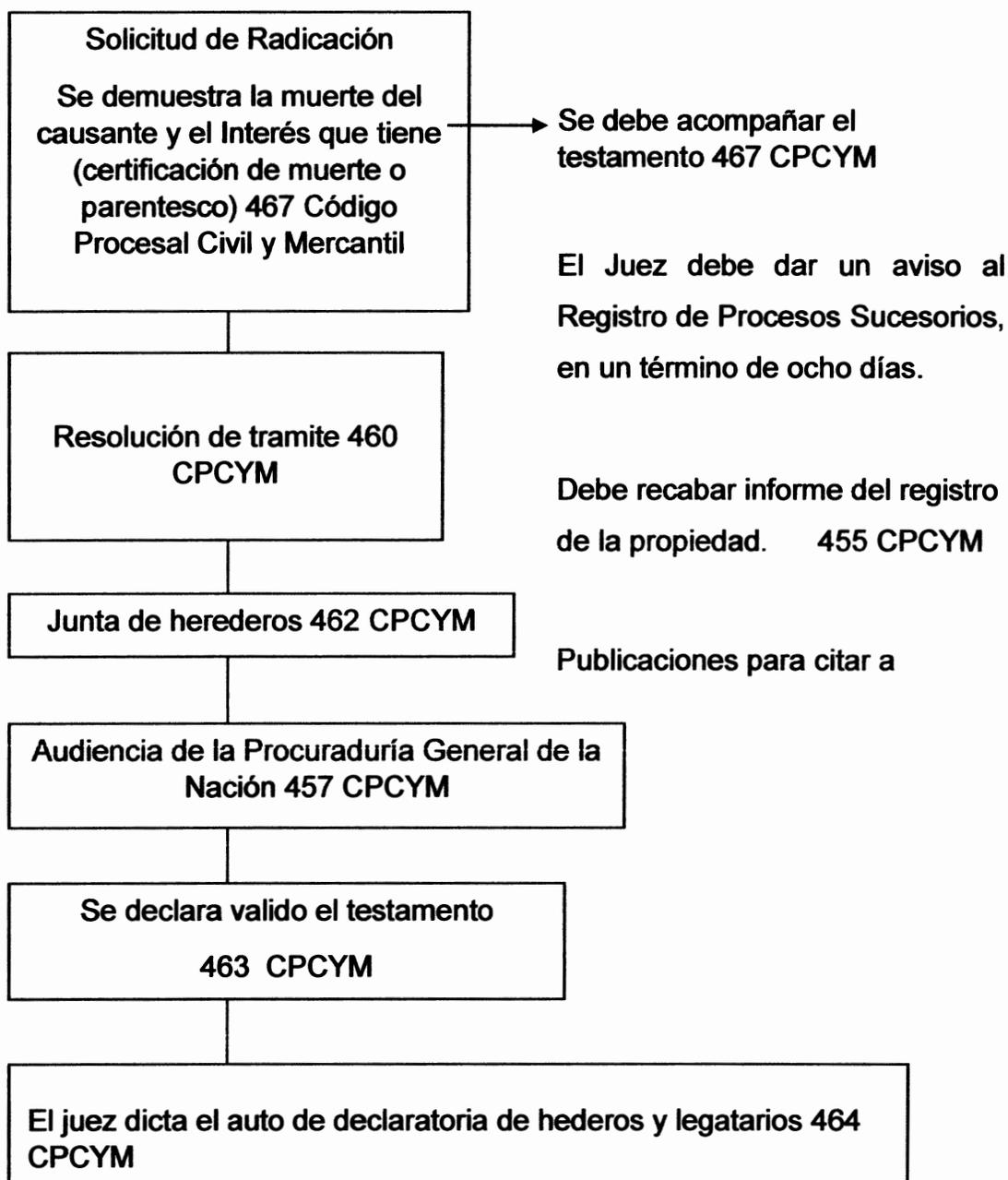


Fuente: Elaboración Propia año 2016

⁵³ *Ibid.* Pág. 58



2.6 El proceso sucesorio de testamento Cerrado



Fuente: Elaboración Propia año 2016



2.7 Proceso sucesorio intestado

2.7.1 Fase notarial

- **Acta de requerimiento**
 - a. Promueven quienes tienen interés (cónyuge, herederos, PGN, legatarios, acreedores, albacea u otro)**
 - b. Certificado de defunción**
 - c. Documentos justificativos del parentesco**

- **Primera resolución**
- **Notificación**
- **Aviso al Registro de Procesos Sucesorios – ocho días hábiles– Decreto 73-75 (Información y acumulación)**
 - a) Fecha**
 - b) Nombre causante**
 - c) Nombre padres del causante**
 - d) Nombre presuntos herederos**
 - e) Si es testamentario, intestado o donación por causa de muerte**
 - f) Firma y sello del notario**
 - g) Número de colegiado**



- Informe al Registro de la Propiedad – Guatemala y Quetzaltenango (determinar si hay testamento o donación por causa de muerte) Obligación del Notario – Aviso al Registro. quince días. Artículo. 45 Código de Notariado
- Edictos – Diario Oficial - tres veces - por quince días, Señalar día y hora de Junta de Herederos
- Acta Notarial de Junta de Herederos
- Avalúo fiscal – Valuador autorizado Ministerio de Finanzas Públicas (trabaja allí o particular) Certificación del Avalúo duración cinco años
- Acta Notarial de Inventario
- Audiencia a PGN
- Resolución final – Auto Declarativo de Herederos

2.7.2. Fase administrativa

- Expediente a Departamento de Herencias, Legados y Donaciones del Ministerio de Finanzas Publicas, DICABI/Solicitud al Jefe en memorial Liquidación fiscal – diez días Artículo. 40 Ley de Herencias Legados y Donaciones.
- DICABI remite expediente a Contraloría General de Cuentas – Nombra Contralor seis días Artículo. 41 Ley de Herencias Legados y Donaciones.

Fiscalice

Acepte

Liquidación fiscal (impuesto)



Apruebe pago de impuesto de herencias, legados y donaciones –diez días Artículo. 43 Ley de Herencias Legados y Donaciones – multa e intereses. Interesados según Inventario, tabla en ley. Desde 1% a 12% mientras más cercano el pariente menos impuesto se paga.

Expediente devuelto al notario por Ministerio de Finanzas Públicas y Certificación de pago de impuesto se paga.

2.7.3 Fase registral

Compulsa testimonio irregular de las partes conducentes a los interesados (irregular, porque no siendo instrumento, la ley establece que debe extenderlo). El mismo testimonio se inscribe en todos los registros y contiene los pasajes más importantes del proceso sucesorio, entre ellos:

- a) Dictamen PGN**
- b) Auto Declarativo de Herederos**
- c) Certificación original de pago de impuesto**
- d) Razón del testimonio**
- e) Duplicado Artículo 69 Código de Notariado**
- f) Timbre fiscal de cincuenta centavos, por razón de registro Artículo 5 numeral 3 Ley Timbres Fiscales.**



g) Firmado, sellado y numerado Artículo 70 Código de Notariado.

- **Aviso – quince días**
- **Expediente al Archivo General de Protocolos**

2.8 Proceso sucesorio testamentario

Mismo trámite que el intestado

2.9 Diferencias entre proceso sucesorio testamentario e intestado

TESTAMENTARIO	INTESTADO
1. Hay testamento	No hay testamento
2. En la junta de herederos se lee el testamento	No se lee porque no hay
3. Se declara válido el testamento en declaratoria de herederos	Se declara la sucesión ab intestato de presuntos herederos

2.10 Diferencia entre sucesión intestada judicial y notarial

El inventario no lo hace el juez sino el notario en la fase administrativa.

Acta de requerimiento



Solicitud a DICABI – Fase administrativa

1. Certificación del auto declarativo de herederos (judicial)
2. Avalúo
3. Acta notarial de inventario

2.11 Ventajas y desventajas de la intervención notarial y judicial

“Por el caso o supuesto que da lugar a la intervención de uno y otro; el notario actúa en sentido positivo, sólo cuando las normas objetivas del derecho hallan en las voluntades privadas la adhesión debida, el juez interviene, o debe intervenir, solamente cuando se presume o se demuestra que alguna de dichas voluntades se desligó de tales normas, de un modo espiritual, desconociéndolas, negándolas, o de un modo material, vulnerándolas, perturbándolas”.⁵⁴

“Por la forma en que intervienen: el notario interviene en forma preventiva; el juez en forma reintegradora; es lo que corrientemente se dice que la función notarial es fisiológico jurídica; la del juez, patológico-jurídica. Esto no quiere decir que la reintegración del derecho no haya a veces de valerse del notariado, lo mismo exactamente que la terapéutica se sirve alguna vez de medios higiénicos.

⁵⁴ Paiz Arriaza, Fabiola Argentina. **Procedimiento sucesorio testamentario abreviado, una alternativa.** Pág. 71



Por los intereses que requieren distinta intervención: la intervención del notario es solicitada por intereses aislados o enlazados; el juez, por intereses contrapuestos. El juez debe intervenir cuando la contraposición de intereses se opone directamente por uno o más titulares, o el trastorno a que da lugar la expresada contraposición produce en términos de extrema gravedad, cuestión penal.

A todo ello hay que añadir los efectos que las diferentes intervenciones jurisdiccionales producen: la sentencia, o sea el acto jurisdiccional es la sentencia por excelencia, lleva en sí plenamente la autoridad de cosa juzgada. El acto notarial no produce por sí la cosa juzgada en su más propio sentido, y sólo lleva consigo una prevención "juris tantum de legitimidad" y autenticidad. Se suele decir, entre los tratadistas, que el proceso notarial atribuye a los actos jurídicos valor y fuerza de sentencia; sin embargo ello no debe ser entendido en el sentido de cosa juzgada".⁵⁵

"Núñez-Lagos, trata de explicar la diferencia que existe entre el documento público y la cosa juzgada: El documento público obliga a juzgar conforme al asunto; mientras tanto la cosa juzgada obliga al juez a no juzgar el mismo asunto. El documento público da lugar a acciones o pretensiones; la cosa juzgada extingue el derecho de acción del demandante. La escritura pública tiene la promesa, por ley, de una tutela jurisdiccional específica; la cosa juzgada elimina dicha tutela en vía de acción sobre las mismas relaciones jurídicas. La declaración legitimadora notarial la cual está subordinada a la definitiva decisión tomada judicialmente, en caso de contienda promovida por quien se crea postergado o perjudicado.

⁵⁵ *Ibíd.* Pág. 72



Como dice Lavandera: si alguna parte reclama por faltar los supuestos de la verdad en que se funda su normal reconocimiento por el legislador, no puede quedar satisfecha la conciencia de la sociedad con la ofensa inferida a la justicia, y se permite recurrir a los tribunales encargados de velar por las leyes e imponerlas forzosamente en caso de discordia, para revisar con juicio más amplio el proceso notarial y corregir sus elementos injustos que perturban el orden jurídico.

Esta posibilidad de revisión judicial no es, sin embargo, absoluta. La necesidad de conceder a la fe pública, en el ámbito que es propia de ella, la eficacia debida hace que no puedan ser contradichas o rectificadas las aseveraciones de instrumento público, que quedan amparadas por la fe del notario".⁵⁶

⁵⁶ *Ibíd.* Pág. 73



CAPÍTULO III

3. Comparación de la legislación nacional referente a sucesión hereditaria

3.1 Comparación de la regulación, sobre la sucesión hereditaria del Código Civil de Panamá y el Código Civil de Guatemala Decreto Número 106

El Código Civil de la República de Panamá es la Ley Número 2 de 22 de agosto de 1916, la cual fue publicada en la Gaceta Oficial Número 2.404 de 22 de agosto de 1916. Siendo este el principal regulador de la sucesión por causa de muerte en su libro tercero el cual se divide en VI títulos desarrollados a continuación:

3.1.1 Libro Tercero, de la Sucesión por causa de muerte y de las donaciones entre vivos, título I y sus disposiciones generales del Código Civil de Panamá

En el Artículo 637 del Código de Panamá regula que no producen efectos las disposiciones testamentarias que haga durante su última enfermedad que haga a favor de sacerdotes o parientes del mismo grado en el Código Civil guatemalteco, lo regula en el Artículo 926 expresando que no pueden suceder sacerdotes ni asociaciones extranjeras.

En el Artículo 642 del Código Civil de Panamá establece que las causas de indignidad dejan de valer cuando el testador las conocía al momento de hacer su testamento o si



habiéndolas sabido después las remitiere en documento público regulado en el Artículo 925 Código Civil guatemalteco.

En el Artículo 641 del Código de Panamá preceptúa quienes son incapaces para suceder por causa de indignidad y son exactamente los mismos del Código Civil guatemalteco en el Artículo 924.

En el Artículo 644 del código de Panamá regula que, aunque uno haya sido excluido de la herencia por incapacidad o por haberla repudiado sus descendientes pasan a tomar el lugar de este al igual que el Código Civil guatemalteco, en el Artículo 927.

En el Artículo 638 del Código Civil de Panamá establece que si el testador dispusiere de todo o parte de sus bienes para sufragios y obras piadosas en beneficio de su alma y sin especificar para que se van a usar los que ejecuten el testamento van a vender los bienes y el dinero se lo entregan al poder ejecutivo para los establecimientos que el testador dispuso.

En el Artículo 639 del Código Civil de Panamá regula que la institución hecha a favor de un establecimiento público bajo condición o imponiéndole un gravamen solo si la acepta el poder ejecutivo.



3.1.2 Reglas relativas a la sucesión intestada, título II

En el Artículo 647 del Código de Panamá establece que los grados de parentesco en línea directa o colateral y en el Código Civil guatemalteco lo regula en el Artículo 190 al 193.

En el Artículo 648 del Código Civil de Panamá preceptúa que en línea recta en descendiente y ascendiente la primera une a la cabeza de la familia con los que descienden de él y la segunda liga a una persona con quienes descienden, por su parte el Código Civil guatemalteco en el Artículo 195.

En el Artículo 649 del Código de Panamá regula que el parentesco une con un tronco en común y las líneas cuentan con tantos grados como generaciones o como personas descontando al progenitor y en el Código Civil guatemalteco en el Artículo 197.

En el Artículo 653 del Código de Panamá preceptúa que cuando hubiere varios parientes y uno o varios renunciaren su parte acrecerá a parientes del mismo grado y en el Código Civil guatemalteco en el Artículo 1077.

En el Artículo 655 y 659 Del Código Civil de Panamá contempla el derecho de representación que tienen los parientes de una persona para sucederle en los derechos y no se pierde el derecho de representar a una persona por haber renunciado a su herencia, en forma similar la legislación guatemalteca lo regula en el Artículo 929. En



el Artículo 662 del Código Civil de Panamá, regula que los hijos y sus descendientes incluyendo hijos adoptivos y sus descendientes suceden sin demás distinción y en el Código Civil guatemalteco en el Artículo 1078.

En el Artículo 677 del Código Civil de Panamá establece que hasta que no se busque el último grado de ascendiente y descendiente en línea recta no puede pasar la herencia a un heredero de línea colateral, el Código Civil guatemalteco lo regula en el Artículo 1080.

En el Artículo 679 del Código Civil de Panamá preceptúa que si concurren hermanos y sobrinos los primeros heredan por cabeza y los otros por estirpes, por su parte, el Código Civil guatemalteco en el Artículo 1079, que a falta de descendencia, suceden los ascendientes más próximos y el cónyuge por partes iguales y cuando solo hubiera una de esas partes, esta se llevara toda la herencia.

En el Artículo 691 del Código Civil de Panamá, contempla que el viudo o viuda es llamado a la sucesión, heredara a título de gananciales del matrimonio, en el Código Civil guatemalteco lo regula el Artículo 1078.

En el Artículo 684 del Código Civil de Panamá establece que el derecho de heredar ab intestato no se extiende hasta el sexto grado de parentesco en el Código Civil guatemalteco lo contempla hasta el cuarto grado de parentesco, en el Artículo 1080.



3.1.3 De los testamentos, título III, capítulo I de la capacidad para disponer por testamento

En el Artículo 694 del Código Civil de Panamá preceptúa la libertad de testar en el cual se establece que tienen la libertad de testar todos aquellos a los que la ley no se los prohíba expresamente, teniendo una gran similitud con el Artículo 934 del Código Civil guatemalteco, sobre la libertad de testar ya que regula lo mismo pero de una manera más amplia, en la legislación guatemalteca.

El Artículo 695 del Código Civil de Panamá contempla a los incapacitados para testar siendo estos los menores de doce años y el que no se halle en su juicio cabal, mientras que en el Artículo 945 del Código Civil guatemalteco, regula que no pueden testar los que se hallen en estado de interdicción, el sordomudo, y el que sin estar en estado de interdicción no goce de sus facultades volitivas e intelectuales al momento de testar.

3.1.4 De los testamentos en general, Capítulo II

El Artículo 699 del Código Civil de Panamá, contempla la definición legal de testamento la que literalmente establece "Acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o de parte de ellos", siendo una definición bastante sencilla y similar a la de nuestro código contando únicamente con la diferencia de que en el Código Civil guatemalteco, se agrega la característica de ser un acto personal y de carácter revocable, esto en el Artículo 935.



3.1.6 Del testamento ológrafo, capítulo IV

Este capítulo comprende los Artículos 720 al 725, regulando lo relativo al testamento ológrafo entre lo cual se puede mencionar que únicamente puede ser otorgado por personas mayores de edad y que debe de estar escrito de puño y letra del testador, puede ser escrito en papel común y dejarse abierto o colocarse dentro de una cubierta. Este testamento debe ser protocolizado y presentado ante el juez de circuito del último domicilio del testador en un plazo de cinco años a partir de la fecha de fallecimiento del causante para que sea válido, como ya se indicó esta clase de testamentos no lo regula la legislación guatemalteca.

3.1.7 Del testamento abierto, capítulo V

Una de las primeras diferencias con la legislación guatemalteca sobre el testamento abierto se puede apreciar en que el Código Civil de Panamá, pues en ella se dedica un capítulo exclusivo para tratar las formalidades y todo lo relacionado con este tipo de testamento, mientras que en el Código Civil guatemalteco, no se estructura de esta forma, por lo que se podría decir que se encuentra regulado de una forma un poco menos organizada.

Este capítulo comprende los Artículos 726 al 747 en los cuales se encuentran regulados de manera muy similar a la legislación guatemalteca, tales como la del Artículo 731 que establece que todas las formalidades se realizaran en un solo acto, sin



que se presente ninguna interrupción, asemejándose esto en el segundo párrafo del Artículo 956 del Código Civil guatemalteco.

En el Artículo 733 del Código Civil de Panamá, se regula una clase de testamento en caso de epidemia, en el cual este se puede otorgar sin intervención de Notario, ante tres testigos idóneos, sin necesidad de notario; este mismo caso está regulado en el Artículo 971 del Código Civil guatemalteco, con las diferencias de que el testamento se debe realizar ante un juez local en presencia de dos testigos que sepan leer y escribir.

3.1.8 Del testamento cerrado, capítulo VI

El Artículo 739 establece ciertas solemnidades para el otorgamiento del testamento cerrado, tales como el que el testamento debe colocarse dentro una cubierta cerrada y sellada, el que sobre la cubierta del testamento el notario extenderá el acta correspondiente de su otorgamiento, entre otras, las cuales son muy similares a las establecidas en el Artículo 959 del Código Civil guatemalteco.

Tienen prohibición para hacer testamento cerrado los ciegos y los que no puedan leer, situación regulada de la misma manera en la legislación guatemalteca, esto contenido en el Artículo 740 del Código Civil de Panamá y en el 960 del Código Civil guatemalteco. En el Artículo 744 se regula un plazo de diez días para que la persona que tenga en su poder un testamento cerrado lo presente al juez competente luego de la muerte del testador. Dicho plazo es de diez días, siendo de la misma forma en la



legislación guatemalteca, el cual se encuentra estipulado en el Artículo 964 del Código Civil guatemalteco.

3.1.9 Del testamento militar, capítulo VII

En el Artículo 748 se establece el testamento militar en el que los militares en campaña y demás individuos empleados en el ejército podrán otorgar su testamento ante un oficial o jefe, siendo esta la diferencia ya que en el Artículo 965 del Código Civil guatemalteco, se regula que podrán los militares otorgar testamento únicamente ante el oficial bajo cuyo mando se encuentren.

El Artículo 751 establece que este testamento caducará cuatro meses después que el testador haya dejado de estar en campaña.

3.1.10 Del testamento marítimo, capítulo VIII

El Artículo 754 del Código Civil de Panamá, preceptúa ante quien se puede otorgar el testamento durante un viaje marítimo. En el caso de un buque de guerra ante el comandante y en caso de un buque mercante ante el capitán, en ambos casos ante dos testigos idóneos. Esta situación es muy similar a lo regulado por el Código Civil guatemalteco, ya que en este el Artículo 967 se establece que en caso de ser un buque de guerra se otorgará ante el contador y en caso de buque mercante ante el capitán.



Según el Artículo 755 en el caso de que sea el comandante del buque de guerra o del Capitán del buque mercante deberá otorgar su testamento ante quien deba sustituirlos en el cargo, caso exactamente igual que lo dispuesto en el Artículo 968 del Código Civil guatemalteco.

Los testamentos abiertos hechos en alta mar serán custodiados por el comandante o por el capitán y se hará mención de ellos en el diario de navegación, siendo esta regulación la misma en ambos códigos, estando esto regulado en el Artículo 756 del Código Civil de Panamá y en el 969 del Código Civil guatemalteco.

3.1.11 Del testamento hecho en país extranjero, Capítulo IX

A los panameños se les autoriza según el Artículo 765 del Código Civil, el poder estar fuera de su territorio nacional, sujetándose a las formas establecidas por las leyes del país en que se hallen, al igual que a los guatemaltecos según el Artículo 974 del Código Civil guatemalteco, que regula la misma situación inclusive con exactamente las mismas palabras.

En el mismo Artículo mencionado se les permite a los panameños el realizar testamento ológrafo en el extranjero aun si en el país en el que se encuentran no sea admitido.



3.1.12 De la división de la herencia, título V, capítulo I de la partición

El Artículo 1087 del Código Civil guatemalteco, establece que a ningún coheredero puede obligársele a permanecer pro indiviso en los bienes hereditarios, ni porque el testador lo exprese. El Código Civil de Panamá en su Artículo 908 estipula lo mismo, sin embargo incluye que la partición de la herencia podrá siempre pedirse, siempre que los coherederos no hayan pactado lo contrario. También contempla que no puede haber indivisión por más de diez años.

El Artículo 1088 del Código Civil guatemalteco, regula que todo coheredero que tenga la libre disposición de sus bienes puede pedir, en cualquier tiempo, la partición de la herencia. El Artículo 1089 del mismo ordenamiento legal, establece que por los incapacitados y los ausentes deben pedir la partición los representantes legítimos. El Código Civil de Panamá regula lo mismo en su Artículo 909 unificando en uno solo, los dos artículos mencionados anteriormente del Código Civil de Guatemala.

El Artículo 1090 del Código Civil guatemalteco, preceptúa que los herederos bajo condición, no pueden pedir la partición hasta que aquella se cumpla. El Artículo 1091 regula que los coherederos del heredero condicional pueden pedir la partición asegurando competentemente el derecho de aquél, para el caso de realizarse la condición. El Código Civil de Panamá contempla lo mismo en su Artículo 910 unificando en uno solo lo que regulan los dos Artículos mencionados anteriormente del Código Civil de Guatemalteco.



El Artículo 1093 del Código Civil guatemalteco, regula al legatario de la parte alícuota de la herencia, quien puede pedir la partición; el de género o cantidad puede pedir la entrega del legado.

El Artículo 1094 del Código Civil guatemalteco, indica que el acreedor de la parte alícuota que ha embargado el derecho que el heredero o el legatario tienen a la herencia y que ha obtenido sentencia de remate, puede pedir la partición, siempre que el pago no pueda hacerse con otros bienes.

En el Artículo 1095 del referido Código, preceptúa que también pueden pedirla los cesionarios, ya sea del heredero o del legatario de parte alícuota, siendo una diferencia bien marcada pues el Código Civil de Panamá no regula ningún Artículo que tenga que ver con la parte alícuota en relación con el heredero o legatario.

Dicho cuerpo de legal guatemalteco en el Artículo 1096, establece que si antes de hacerse la partición muere uno de los herederos, dejando dos o más herederos deberán estos proceder de consuno y bajo una misma representación bastando que uno de ellos pida la partición. El Código Civil de Panamá contempla lo mismo en su Artículo 911.

El Artículo 1097 del referido Código Civil guatemalteco, regula que respecto de la partición de los bienes de un ausente, una vez declarada la muerte presunta, se



procederá de acuerdo con lo dispuesto en este capítulo. El Código Civil de Panamá no regula en ninguno de sus artículos algo relacionado con este Artículo del Código Civil de Guatemala.

El Artículo 1098 del Código Civil guatemalteco, regula la partición hecha por el testador e indica que el dueño de los bienes puede hacer la partición de ellos por acto entre vivos, siempre que se respeten y aseguren los derechos de las personas que deben ser alimentadas. El Artículo 1099 del Código Civil de Guatemala también regula que al hacerse la partición de bienes, deben los herederos asegurar, en beneficio de los alimentistas, las porciones o cuotas a que éstos tengan derecho. El Código Civil de Panamá regula algo muy similar en su Artículo 912 sin embargo en este Artículo también se regula que el padre que en interés de su familia quiera conservar indivisa una explotación agrícola, industrial o fabril, podrá disponerlo así, sin perjuicio de las asignaciones alimenticias.

El Artículo 1100 del Código Civil guatemalteco, regula que si alguno de los herederos estuviere ausente y no tuviere representante legítimo, el juez a petición de cualquier persona capaz o la Procuraduría General de la Nación, procederá a nombrarle su representante en los términos establecidos en el tratado de ausencia. Cuando hubiere ausentes, menores o incapacitados, la partición debe ser aprobada judicialmente.

El Artículo 1101 del Código Civil guatemalteco, regula que la proindivisión de bienes se regirá por las reglas de la comunidad de bienes, si los interesados no hubieren



acordado las normas de administrarla y regirla. En el Código Civil de Panamá no se regula ningún Artículo que tenga que ver con estos asuntos.

El Artículo 1102 del Código Civil guatemalteco, estipula que Cuando los herederos son mayores de edad y no hay ausentes o incapaces, podrán partir los bienes como mejor les parezca, sin intervención judicial. El Código Civil de Panamá contempla lo mismo en su Artículo 914, con la excepción que está redactado de una forma un tanto distinta y agregando algunos puntos que no se regulan en el Código Civil de Guatemala, quedando así: Cuando el testador no hubiese hecho la partición ni encomendado a otro esa facultad, si los herederos fueren mayores y tuvieren la libre administración de sus bienes, podrán distribuir la herencia de la manera que tengan por conveniente.

El Código Civil de Panamá en su Artículo 913 establece:

“El testador podrá encomendar por acto intervivos o mortis causa para después de su muerte, la simple facultad de hacer la partición a cualquier persona que no sea uno de los coherederos. Lo dispuesto en este Artículo y en el anterior se observará aunque entre los coherederos haya alguno de menor edad o sujeto a tutela; pero en todo caso a la partición precederá la formación de inventario de los bienes de la herencia, de conformidad con el Código Judicial”.



- a) Cuando los herederos mayores de edad no se entendieren sobre el modo de hacer la partición quedará a salvo su derecho para que lo ejerciten en la forma prevenida en el Código Judicial.**

- b) Cuando los menores de edad estén sometidos a la patria potestad y representados en la partición por el padre, o, en su caso, por la madre, no será necesaria la intervención ni la aprobación judicial.**

- c) En la partición de la herencia se ha de guardar la posible igualdad, haciendo lotes o adjudicando a cada uno de los coherederos cosas de la misma naturaleza, calidad o especie.**

- d) Cuando una cosa sea indivisible o desmerezca mucho por su división, podrá adjudicarse a una, a calidad de abonar a los otros el exceso en dinero. Pero bastará que uno solo de los herederos pida su venta en pública subasta y con admisión de licitadores extraños, para que así se haga.**

Lo que estipulan los Artículos anteriores del Código Civil de Panamá no lo estipula el Código Civil de Guatemala.



3.1.13 De los efectos de la partición, capítulo II

En el Código Civil guatemalteco, en los Artículos 1108, 1109, 1110, 1113, 1114, 1115, 1116, 1117, se regulan los efectos que causa la partición en la herencia. Se establece que la partición legalmente hecha confiere a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados. Así como también se estipulan las obligaciones de los herederos, y que sucede con los coherederos si se adjudicare como cobrable un crédito.

En el Código Civil de Panamá en los Artículos 924, 925, 926, 927 y 928 se establece lo mismo que en el Código Civil de Guatemala con la diferencia de que en el Código Civil de Guatemala en los Artículos 1111, 1112 y 1117 se estipula el derecho que tiene quien sufra una evicción, la cuota del que pierda su parte por evicción así como también la responsabilidad que tienen los coherederos cuando sus bienes hereditarios fueren embargados y en el Código Civil de Panamá no se contempla nada parecido a los artículos en mención.

3.1.14 De la rescisión y nulidad de la partición, capítulo III

En el Código Civil en los Artículos 1118, 1119, 1120, 1121 y 1123 se preceptúan la rescisión de particiones extrajudiciales, la rescisión de particiones judiciales, la partición anulable y la partición suplementaria.



El Código Civil de Panamá establece en los Artículos 929, 930, 931 y 932 lo mismo que en el Código Civil de guatemalteco, con la diferencia que en el Artículo 1122 se estipula la partición nula y en el Código Civil de Panamá no se preceptúa nada parecido a dicho Artículo. En el Código Civil de Panamá se regula el Capítulo IV, el cual se refiere al pago de las deudas hereditarias, el cual no existe en el Código Civil de Guatemala.





CAPÍTULO IV

4. Crear la duplicidad de registro del proceso sucesorio como seguridad jurídica

4.1 Proceso sucesorio

En términos generales es aquel que se tramita ante un órgano jurisdiccional competente o ante un notario, después del fallecimiento de una persona, para determinar el destino de los bienes que a esta pertenecían, así como las deudas que pesan sobre los mismos, haciendo la liquidación correspondiente para luego declarar a los presuntos herederos (en caso no exista testamento, o declarando herederos a los instituidos en el testamento, si este existe).

4.1.1 Naturaleza del proceso sucesorio

El proceso sucesorio ya sea testamentario o intestado persigue que al fallecer una persona, si otorgó testamento, se declare quienes son los herederos instituidos en él o bien, si no otorgó testamento, de conformidad con la ley, declarar quienes son los herederos del causante si no testó, caracterizándose el proceso por tramitarse en la vía voluntaria, de donde es obvio, no existe controversia de parte en el mismo.



4.1.2 La dinámica del proceso sucesorio

Desde el punto de vista lógico, el fenómeno sucesorio se desenvuelve como un proceso: como un conjunto de fases que acaecen de manera sucesiva, pudiendo o no, coincidir en el tiempo las cuales son:

- a) La vocación a la herencia, que no es otra cosa sino el llamamiento a la herencia de todos sus posibles herederos o destinatarios, bien en primer grado, bien de manera sucesiva, desde el mismo momento en que se abre la sucesión: muerte del causante, apertura de la sucesión y vocación coinciden en el tiempo;
- b) La delación de la herencia, que es el ofrecimiento de la misma al primero o primeros potenciales sucesores que tengan posibilidad de aceptarla: es la posibilidad de inmediata aceptación, lo que distingue a la delación (como concreto ofrecimiento a unos determinados sucesores) de la vocación (que es el llamamiento a la generalidad de los sucesores por la voluntad del causante y conjuntamente con ella, o en su defecto por la ley, puedan o no aceptar de manera inmediata). Delación y vocación no coinciden, pues, necesariamente en el tiempo;
- c) La adquisición: el proceso sucesorio finaliza con la adquisición de la herencia, el sucesor se convierte en titular de las relaciones jurídicas transmisibles mortis causa. En otros términos, la adquisición consiste en el hecho de quedar



investido como heredero del conjunto de titularidades transmisibles del causante.

4.1.3 Apertura de la sucesión, momento y lugar

La apertura de la sucesión: la sucesión de una persona se abre siempre y necesariamente en el momento de su muerte: no antes, significa que mientras el cuerpo se ha convertido en cadáver, la suma de las relaciones jurídicas transmisibles que se imputaban a una persona se han convertido en herencia, en espera de sucesor; la sucesión se inicia con la muerte del causante, o en su caso la declaración del fallecimiento o muerte presunta. El momento y lugar de la apertura de la sucesión presenta consecuencias jurídicas importantes, tales como la apreciación de la capacidad, instante de asunción por el heredero de las titularidades transmisibles del causante, determinación de la ley aplicable en caso de conflicto de leyes, competencia judicial.

En los Decretos Ley 106 y 107, Códigos Civil y Procesal Civil y Mercantil, respectivamente, regulan todo lo relacionado con el tema.

4.1.4 Caracteres fundamentales del proceso sucesorio

En virtud de lo anteriormente expuesto, es importante caracterizar la naturaleza del proceso sucesorio, pues es en él, donde la declaratoria de herederos, o la aprobación



del testamento se dictan y es a través de ese proceso como los llamados a la sucesión obtienen el título que les permite oponer frente a terceros la adquisición hereditaria.

El proceso sucesorio es, como tradicionalmente se le define, un proceso de jurisdicción voluntaria. Con esta denominación la doctrina procesalista comprende, en general, todos aquellos procesos en que la intervención judicial se requiere, no para dirimir un conflicto litigioso, sino para legitimar, determinar o constituir ciertas relaciones jurídicas, conforme a la ley.

4.2 Proceso sucesorio intestado extrajudicial

Este proceso podrá ser promovido por quien tenga interés, invocando las causales con el ofrecimiento de probarla por cualquier medio, haciendo la aclaración de la existencia de parentesco conyugal, en línea recta o colateral, debiendo acompañar los documentos justificativos que prueben dicho parentesco así como certificación de la partida de defunción del causante y el título en que fundan sus derechos para lograr una equitativa distribución de los bienes existentes.

4.2.1 Objeto del proceso

Es declarar en forma legal la transmisión de los derechos de propiedad de una persona que ha fallecido a otras que le suceden, de ahí que sea primordial la inscripción de los bienes heredados en el Registro de la Propiedad en forma indivisa con el objeto de que

se lleve a cabo dicho traspaso, adquiriendo el dominio y disponer de los bienes libremente.

La radicación del proceso sucesorio intestado extrajudicial, es el inicio de este proceso y tiene lugar cuando los interesados en la sucesión, acuden ante un notario, con el objeto que se dé inicio a las diligencias del proceso sucesorio en la vía extrajudicial, aplicando las normas legales para que los legítimos herederos puedan gozar del derecho que les asiste, o sea materializando los derechos que tienen sobre los bienes del causante.

4.2.2 Trámite ante notario

El Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, en su Artículo 453 numeral 1o establece: "Que el proceso sucesorio extrajudicialmente puede tramitarse ante notario, siempre que todos los herederos estén de acuerdo." Las diligencias se promueven ante notario y se hacen constar una después de la otra en orden cronológico, formando un expediente, toda diligencia se hace constar en acta notarial, autorizadas en papel bond, adhiriendo a la primera hoja el impuesto notarial al que esta afecto según la Ley del Timbre Forense y Timbre Notarial Decreto 82-96 del Congreso de la República de Guatemala Artículo 3 inciso c) el cual es de 10 quetzales, además la Ley de Timbres Fiscales y de Papel Especial para Protocolos Decreto 37-92, Artículo 5 inciso sexto preceptúa, que debe cubrirse el impuesto de cincuenta centavos por cada hoja.



4.3 Fases o etapas del proceso sucesorio intestado extrajudicial

- **Acta notarial de requerimiento**

Se inicia con el acta de requerimiento, solicitando la intervención del notario para la tramitación del proceso, agregándose a dicha acta la certificación de defunción del causante y documentos justificativos del parentesco o legítimo interés, como lo establecen los Artículos 455 y 488 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

- **Primera resolución**

A continuación del acta inicial de requerimiento o radicación donde se tiene por iniciado el proceso, se emite una resolución en la cual se tiene por promovido el proceso, se reconoce la personería con que actúan los requirentes, el nombramiento del valuador autorizado y se ordena la publicación de un edicto, los que deben ser publicados tres veces durante 15 días en el Diario Oficial, señalando día, hora, lugar y fecha para la celebración de la junta de presuntos herederos e interesados, de conformidad con lo establecido en los Artículos 455, 488 y 489 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107;



4.3.3 Notificación

La resolución anterior debe ser notificada a los requirentes de conformidad con lo establecido en el Artículo 66 del Código Procesal Civil y Mercantil;

4.3.4 Aviso al registro de procesos sucesorios

Envío de aviso de radicación del proceso sucesorio intestado al Registro de Procesos Sucesorios de la Corte Suprema de Justicia; como lo preceptúa el Artículo 2 del Decreto Número 73-75 del Congreso de la República de Guatemala.

4.3.5 Solicitud de informe a los Registros Generales de la Propiedad

Se solicita informe a los Registros de la Propiedad de la ciudad capital y de Quetzaltenango, sobre si el causante otorgó testamento o donación por causa de muerte;

4.3.6 Avalúo fiscal

Es necesario realizar el avalúo el cual consiste en atribuir un precio fiscal, a los bienes muebles e inmuebles de los causantes.



Este requisito lo regula el Artículo 489 del Código Procesal Civil y Mercantil, y debe realizarse por un valuator autorizado por el Ministerio de Finanzas Públicas

El avalúo puede hacerse simultáneamente con la publicación del edicto, o con posterioridad a ello. La ley establece que el avalúo puede hacerse por medio de la dependencia autorizada que actualmente es la Dirección de Avalúos Bienes Inmuebles del Ministerio de Finanzas Públicas, sin embargo, también se establece que las partes pueden proponer un experto autorizado por el Ministerio de Finanzas Públicas. En la práctica, los promovientes optan por esto último a su costa, a efecto que se agilice el trámite.

4.3.7 Publicación de edicto

Es un sólo edicto, que debe ser publicado tres veces durante el plazo de 15 días en el Diario Oficial.

A través de este se da a conocer al público el trámite iniciado ante el notario, con el cual se convoca a los posibles interesados, los terceros con igual o mejor derecho a que se presenten a la junta de herederos. En el edicto se describe brevemente la radicación del proceso sucesorio, nombre del causante, quien lo promueve, la fecha y hora en la que se realizará la junta de herederos y el lugar, que por lo regular es la sede notarial del profesional que tiene a su cargo el proceso. Artículo 488 del Código Procesal Civil y Mercantil.



4.3.8 Junta de herederos e interesados

Se realiza en la fecha, hora y lugar señalados en la primera resolución de trámite, y que se ha mencionado en el edicto, a la cual concurren todas aquellas personas que se consideren con derecho a suceder y lo deben justificar con los medios de prueba establecidos.

4.3.9 Acta notarial de inventario

El notario facciona el acta de inventario de la mortual detallando los bienes, derechos y acciones en el activo con su valor actual, así como las obligaciones, gastos deducibles y costas en el pasivo, de conformidad con lo establecido en el Artículo 490 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

Una de las obligaciones del notario es agregar a los comprobantes de su protocolo una copia del acta de inventario debidamente numerada, firmada sellada y con los timbres fiscales de cincuenta centavos por hoja.

4.3.10 Audiencia a la Procuraduría General de la Nación

Con base en lo actuado notarialmente, se debe dar audiencia a la Procuraduría General de la Nación con el fin de que evacue dicha audiencia y se pronuncie al



respecto, de conformidad con lo establecido en el Artículo 492 del Código Procesal Civil y Mercantil.

La Procuraduría General de la Nación podrá pedir la presentación de los documentos que estime o la enmienda de los ya acompañados si fueren defectuosos, e impugnar el inventario, se pronunciará acerca de quiénes son las personas llamadas a heredar al causante y aprobará la identificación de bienes gananciales que contenga el inventario.

4.3.11 Auto declaratorio de herederos

Al volver el expediente de la Procuraduría General de la Nación, con su respectivo dictamen favorable, el notario procede a resolver mediante auto, reconociendo a los interesados como herederos de acuerdo a lo establecido en el Artículo 494 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, cuya declaratoria se debe hacer sin perjuicio de tercero con igual o mejor derecho, según el Artículo 481 del mismo cuerpo de leyes.

4.4 Fase administrativa del proceso sucesorio intestado

Se le denomina, fase administrativa, a la que da inicio, al finalizar en el caso de los procesos sucesorios judiciales, ya sean estos intestados y/o testamentarios, posteriormente al dictar el auto judicial de declaratoria de herederos. Con el auto dictado y firme, se inicia la fase administrativa, con la elaboración de inventario notarial,



para que con la certificación del auto judicial de declaración de herederos, se traslada al Departamento de Herencias Legados y Donaciones, de la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, para el cálculo del impuesto hereditario correspondiente.

4.4.1 Remisión del expediente

Una vez se ha dictado el auto declaratorio de herederos, el expediente es remitido al Departamento de Herencias Legados y Donaciones del Ministerio de Finanzas Públicas, que constituye la primera etapa administrativa.

El Artículo 496 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece que el notario debe de entregar el expediente a la Dirección General de Rentas, para que sin otro trámite y con base en lo actuado se practique la liquidación de los impuestos respectivos, de acuerdo con las disposiciones de la Ley de Herencias Legados y Donaciones Decreto 431 y luego el expediente será devuelto al notario con certificación de lo resuelto. En este departamento se procede a elaborar la liquidación fiscal, la que consiste en determinar el monto del impuesto que se debe de satisfacer por motivo de la herencia, legados y donaciones a los cuales está afecto el gravamen, el estatuto legal que regula todas estas etapas en lo que a determinación y pago de impuestos respecta es el Decreto 431 del Congreso de la República, Ley sobre el Impuesto de Herencias Legados y Donaciones, el cual data de 1948.



4.4.2 Remisión y aprobación de liquidación por la Contraloría General de Cuentas

Efectuada la liquidación fiscal el Departamento de Herencias Legados y Donaciones debe remitir a la Contraloría General de Cuentas, a efecto que ésta fiscalice y, en su caso apruebe la liquidación y se autorice así el pago de los impuestos por parte de los interesados de conformidad con lo establecido en el Artículo 40 y 41 de la Ley de Herencias Legados y Donaciones.

4.4.3 Pago del impuesto hereditario por los interesados

Efectuada la aprobación de la liquidación fiscal los herederos o legatarios, así como los interesados con legítimo derecho en la masa hereditaria, procederán al pago del impuesto hereditario; conforme lo establecen los Artículos 45 y 46 de la Ley de Herencias Legados y Donaciones.

4.4.4 Devolución del expediente al notario

La siguiente etapa es la devolución del expediente al notario, para continuar conforme el último párrafo del Artículo 496 del Código Procesal Civil y Mercantil, con el fin de dar término al proceso sucesorio intestado.



4.5 Titulación y registro

El notario está obligado a compulsar testimonio de las partes conducentes del proceso, debiendo insertar en todo caso los pasajes que contengan el reconocimiento de herederos, a la aprobación de las actuaciones y la liquidación fiscal, Artículo 497 Código Procesal Civil y Mercantil.

- **Registro de bienes**

Si hubieren bienes que inscribir en los registros, los testimonios correspondientes serán presentados; y a los 15 días siguientes a su compulsación, el notario dará aviso a las oficinas que proceda para los efectos de los traspasos correspondientes, como lo establece el Artículo 497 segundo párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil.

- **Remisión del expediente al Archivo General de Protocolos**

Una vez cumplidas todas las diligencias anteriores, el notario remitirá el expediente al Archivo General de Protocolos. Previamente y si es requerido podrá proceder a efectuar la partición de los bienes. El expediente finalmente queda en el Archivo General de Protocolos, de conformidad con lo establecido en el Artículo 498 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107.



4.6 Proceso sucesorio intestado judicial

Es el proceso que se radica ante un órgano jurisdiccional competente, esto quiere decir ante un juez de primera instancia del ramo civil, el cual conoce en todos los casos, así lo establece el Artículo 450 al 487 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Es importante mencionar que el Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil Decreto 2009 ya derogado, constituye una innovación introducida por el actual Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, la forma en que está denominado en los tiempos presentes la figura de los juicios o procesos especiales, de jurisdicción voluntaria en cuya parte se encuentra regulado el proceso sucesorio judicial y extrajudicial.

Cabe mencionar que en el anterior Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil, estaba contemplado bajo la denominación de juicios extraordinarios, las figuras de los juicios intestados y testamentarios, y así también la tramitación extrajudicial del proceso sucesorio, que se realiza ante notario no estaba regulado o mejor dicho no existía en el anterior código, de acuerdo con las palabras textuales de la comisión que elaboró el actual Código Procesal Civil y Mercantil en su parte introductora establece: "La innovación introducida por el código para la tramitación extrajudicial del proceso sucesorio, ante notario, permitirá resolver este tipo de asuntos cuando exista acuerdo de los herederos, en forma rápida y conveniente, descargando del excesivo trabajo a los tribunales y ampliando la función notarial", constituyendo así una nueva figura jurídica la tramitación extrajudicial que se realiza ante notario.



SECRETARÍA DE JUSTICIA Y FERIA

En los tiempos presentes la figura del proceso sucesorio judicial se encuentra regulada en el libro IV, del Código Procesal Civil y Mercantil, que se refiere a los procesos especiales y no tiene ya la denominación de juicios extraordinarios.

Ahora en relación al juicio o proceso sucesorio intestado, el antiguo Código lo denominaba juicio de intestado y el actual lo designa con el nombre de sucesión intestada. Creo que, en cuanto a la terminología ha variado, pero que ambas denominaciones indiscutiblemente se refieren al mismo fondo, al mismo asunto, o sea tienen el mismo espíritu.

4.7 Forma en que lo regula el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley número - 107

En el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, regula, todo lo comprendido dentro del libro IV, en los denominados procesos especiales; específicamente se encuentra incluido dentro de todos los asuntos que tradicionalmente se refieren a la jurisdicción voluntaria; en esta parte se regula el proceso sucesorio judicial y extrajudicial.

Otra ley que es complementaria al tema en estudio es el Código Civil, Decreto Ley 106, ya que nos indica los casos en que procede, el orden de la misma, la partición de los bienes hereditarios, los efectos de la partición y finalmente la rescisión y nulidad de la



Uno de los casos muy especiales que el Código Civil contempla es en cuanto concurren casos en que una parte sea intestada y parte testamentaria, previamente hay que proceder a la liquidación, con el objeto de pagar el pasivo de la herencia, y en seguida se partirán separadamente los bienes intestados y los testamentarios respetando siempre la voluntad del testador, de conformidad con lo establecido en el Artículo 1075 del Código Civil.

4.7.1 Requisitos de la solicitud del proceso sucesorio intestado judicial

A continuación la explicación del procedimiento que se sigue al promoverse un proceso sucesorio intestado en la vía judicial, el cual como se observará fue extracto de las respectivas leyes que la regulan y contemplan, dividiéndola para el efecto en dos fases: la primera denominándola presentación y la segunda fase trámite. Se inicia el procedimiento con la radicación, o sea la presentación del primer memorial, el cual deberá llenar los requisitos formales y de fondo que la propia ley establece, así vemos que el Código Procesal Civil y Mercantil en su Artículo 106 indica que en ella, se fijarán con claridad y precisión los hechos en que se funda, las pruebas que van a rendirse, los fundamentos de derecho y la petición. Sin embargo estos requisitos no son suficientes para poder dar trámite al memorial, pues faltan requisitos generales de una lógica indiscutible, como lo es la designación del tribunal a quien va dirigida etc., el Artículo 61 del mismo cuerpo legal estipula los requisitos generales para todo escrito inicial y como la demanda lo es, en igual forma el memorial de radicación, es decir con



más sentido, con más orden y lógica jurídica y siendo los requisitos que debe llenar el memorial los siguientes:.

- a) Designación del Tribunal,**
- b) Nombres y apellidos del requirente y sus datos de identificación personal, así como señalar el lugar para recibir notificaciones,**
- c) Relación de los hechos en que motiva su pretensión;**
- d) Fundamentos de derecho, tanto de ley sustantiva como adjetiva específicamente;**
- e) Pruebas en que basa su petición;**
- f) Peticiones tanto de trámite como de fondo;**
- g) Cita de leyes;**
- h) Número de copias, fecha y la firma del requirente;**
- i) Firma y sello del abogado auxiliante bajo cuya dirección y procuración se actúa.**
- j) Adherir a cada hoja un timbre forense por el valor de un quetzal para cubrir el impuesto al cual están afectos los memoriales, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 3, numeral romanos I de la Ley del Timbre Forense Decreto 82-96.**

Presentado el memorial de radicación con los requisitos ya indicados, es necesario:

- 1. Conocer cuál es el contenido de este;**
- 2. Qué documentos se acompañan; y**



3. Quiénes son las personas que pueden promover un sucesorio intestado.

Con el memorial de radicación se acompañarán:

El certificado de defunción, o certificado de declaratoria de muerte presunta, y los documentos justificativos del parentesco.

4.8 Personas que pueden promover un intestado

El Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 lo establece en su Artículo 455:

“Pueden promover el proceso sucesorio los que tengan interés en la herencia, tales como el cónyuge supérstite, los herederos, El Ministerio Público, los legatarios, los acreedores, el albacea o por otro concepto similar”

4.9 Trámite del proceso sucesorio judicial

Presentado el memorial de radicación, con el contenido, acompañando los documentos justificativos del parentesco, el tribunal ante quien se radica, dicta la resolución de trámite aceptando la misma, teniéndose por radicada la sucesión intestada y manda a recabar la información de Ley de los Registros de la Propiedad Central y al Segundo Registro en Quetzaltenango, sobre si existe o no testamentos o donación por causa de muerte otorgados por el causante, tal como lo establece el Artículo 455 tercer párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil, es de hacer notar que la ley no regula en cuanto



a qué requisitos debe llenar el informe que el juez o el notario solicitan a los respectivos Registros para establecer si el causante otorgó testamento y/o donación por causa de muerte, razón por la cual se realiza este trabajo, para poder evitar así el problema que generan los homónimos. En esta misma resolución el tribunal señala día, mes y hora para la junta de herederos, debiendo previamente hacerse las publicaciones que la ley ordena, o sea la publicación de edictos citando a los que tengan interés en la mortal, debiendo publicarse un edicto por tres veces dentro del término de 15 días, en el Diario Oficial y contendrán los nombres del solicitante y del causante, el tipo y forma de proceso que se radica, así como ha quedado indicado, lugar, día y hora para la celebración de la junta de herederos, ante el juez competente o el notario según los casos.

4.10 Casos prácticos en la función del Artículo 455 del Código Procesal Civil y Mercantil, dentro del trámite de los procesos sucesorios, ejemplificación de casos prácticos en la aplicación del Artículo 455 del Código Procesal Civil y Mercantil

1. Ante los oficios del notario: Jorge Benjamín Jiménez Solórzano, se radicó el proceso sucesorio intestado extrajudicial del causante: Domingo González Morales. En cumplimiento con lo preceptuado en el Artículo 455 del Código Procesal Civil y Mercantil, se solicitó el informe a los dos Registros, tanto al de la Zona Central como al Segundo Registro con sede en el municipio y departamento de Quetzaltenango, a efecto de informar si el causante Domingo González Morales, en vida había otorgado



testamento y/o donación por causa de muerte, siendo el informe del Registro General de la Propiedad de la Zona Central, positivo.

En el Registro General de la Propiedad de la Zona Central, Departamento de Registro de Testamentos, se informó que el causante: Domingo González Morales, otorgó testamento en la ciudad de Guatemala, el 31 de agosto de 1992, a las ocho horas, mediante la escritura pública número: 67, ante los oficios del notario Hermenegildo Méndez García, aviso notarial registrado en el tomo 226, folio 280 del año 1992.

Por no proporcionar los datos de identificación en el aviso notarial de consulta, remitido en relación a la radicación del proceso sucesorio del causante: Domingo González Morales, bajo la dirección y procuración del notario Jorge Benjamín Jiménez Solórzano, se dió por parte del Registro General de la Propiedad de la Zona Central, departamento de Registro de Testamentos, un informe totalmente errado, en virtud que en el Registro existía un aviso en el cual una persona con el mismo nombre y ambos apellidos, había otorgado testamento con anterioridad. Después de una investigación muy acuciosa, se encontró el documento (testamento) otorgado por el señor: Domingo González Morales. Al tener en sus manos una copia del documento correspondiente, el notario director en dicho proceso sucesorio, se estableció fehacientemente que se trataba de otra persona, informe dado por la oficina correspondiente del Registro de la Propiedad.

En dicho informe rendido por el Registro General de la Propiedad de la Zona Central, Departamento de Registro de Testamentos, aunado a la investigación y la adquisición



de la copia del testamento otorgado por distinta persona que el causante: Domingo González Morales, se violó el principio de secretividad del testamento, ya que por dicho error se hizo de público conocimiento, el contenido del testamento otorgado por otra persona, muy distinta al causante del proceso sucesorio radicado para dicho efecto.

2. Ante los oficios del notario Arizábal Orlando Miranda Constanza, se radicó proceso sucesorio intestado extrajudicial, del causante: Juan Vitalino Campos de León, en cumplimiento con lo ordenado en el Artículo 455 del Código Procesal Civil y Mercantil, se solicitó informe a los dos Registros de la Propiedad, tanto al de la Zona Central como al Segundo con sede en el municipio y departamento de Quetzaltenango.

En el Registro General de la Propiedad de la Zona Central, departamento de Registro de Testamentos, informó que el causante: Juan Vitalino Campos de León, no había otorgado testamento o donación por causa de muerte, únicamente se encontró un aviso de otorgamiento de testamento, con el nombre de: Juan Vitalino Campos de León, quien otorgó testamento, en la ciudad de Guatemala, el día cuatro de mayo de 1969, a las 16 horas con 15 minutos, no constando número de escritura pública y ante los oficios del notario Jorge Alberto Hernández Canos, aviso notarial registrado al tomo 135, folio 032 del año 1979.

En virtud de no proporcionar, por no indicarlo la ley, en solicitud notarial de consulta los datos de identificación del causante: Juan Vitalino Campos de León, se dió por parte del Registro General de la Propiedad un informe posiblemente equivocado, ya que



podría tratarse de persona distinta con mismos nombres y apellidos que por colocar mal una letra pudiese tratarse de otra persona.

No obstante, la Procuraduría General de la Nación, al evacuar la audiencia conferida, de forma arbitraria solicitó al notario Orsibal Orlando Miranda Constanza, que debía presentar testimonio del instrumento público, autorizado por el notario Jorge Alberto Hernández Canos, autorizada el día cuatro de mayo de 1979, ya que el Registro General de la Propiedad de Guatemala, en el informe rendido, indica que no consta el número del instrumento público, en el cual se otorgó el testamento aludido, con lo cual se viola el principio de secretividad del testamento, debido a que puede tratarse de persona distinta.

Por no regular el Artículo 455 del Código Procesal Civil y Mercantil, que en la solicitud de informe que se presenta a los registros, dentro del trámite del Proceso Sucesorio, si un causante otorgó testamento y/o donación por causa de muerte, deban incluirse todos los datos de identificación del causante, lo cual si está establecido en el Artículo 1193 del Código Civil, cuando se da el aviso del otorgamiento.

4.11 Estudio del Artículo 2 del Decreto número 73-75 del Congreso de la República

En base al único considerando del Decreto Número 73-75 que da vida al registro de procesos sucesorios, en el que expresamente hacen mención de la necesidad del



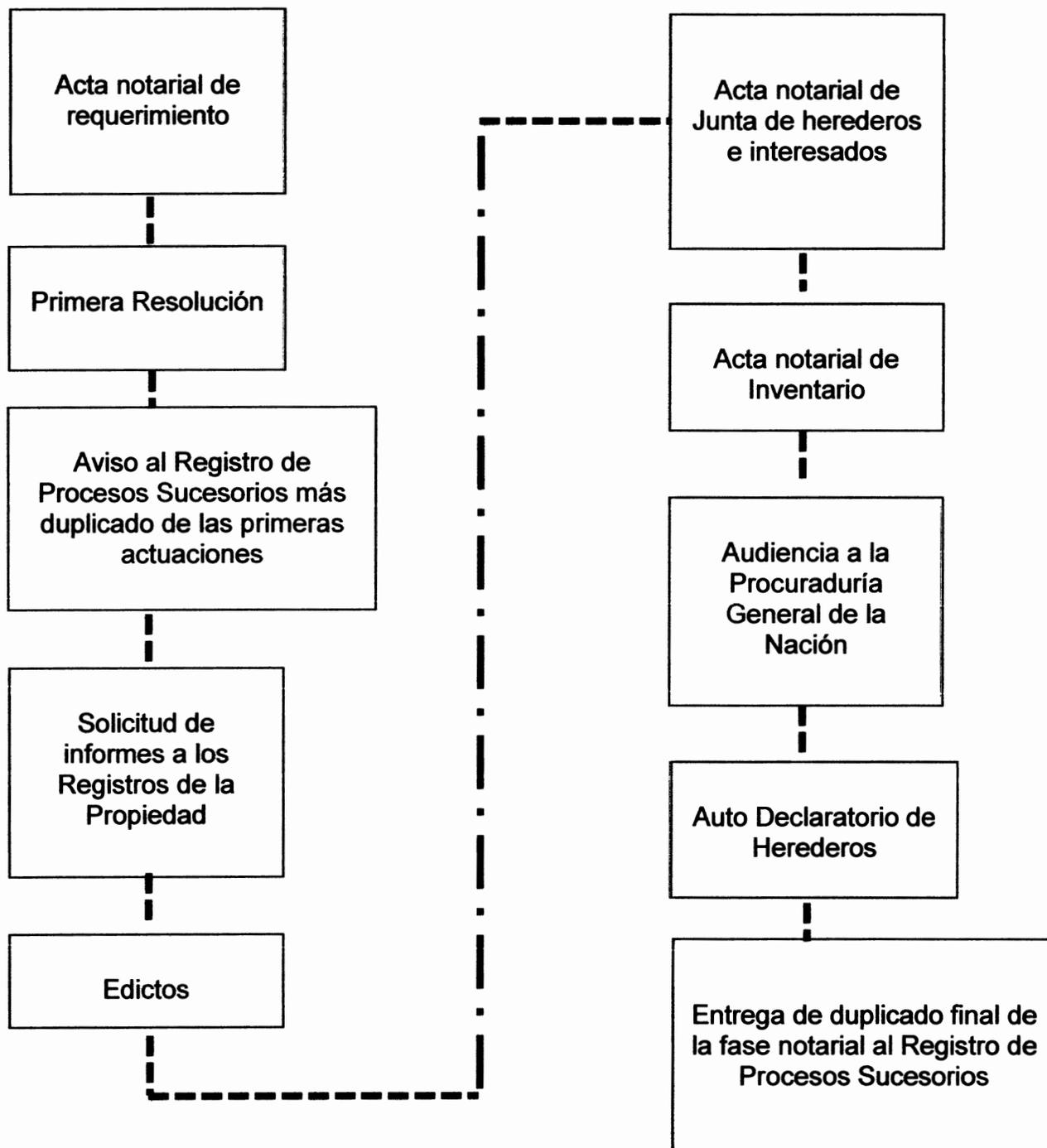
funcionamiento de un registro que facilite la comprobación de la existencia de uno o más procesos sucesorios de una misma persona, con lo cual se evitará la pluralidad de los mismos y los perjuicios que cualquiera duplicidad pudiera causar, además del servicio de información a los interesados.

Siendo uno de los principales objetivos del Registro de Procesos Sucesorios el facilitar la comprobación de la existencia de uno o más procesos sucesorios, siendo así que su Artículo 2 hace mención de dar aviso dentro del término de ocho días hábiles a partir de la fecha de radicación de un proceso sucesorio, mas no hace mención de un duplicado del expediente en la que no solo se de aviso de la radicación sino de todo el proceso en general hasta su culminación con el fin primordial de generar celeridad y veracidad jurídica de la existencia y la evolución etapa por etapa del proceso en general.

4. 12 Propuesta del esquema del proceso sucesorio intestado en la vía extrajudicial

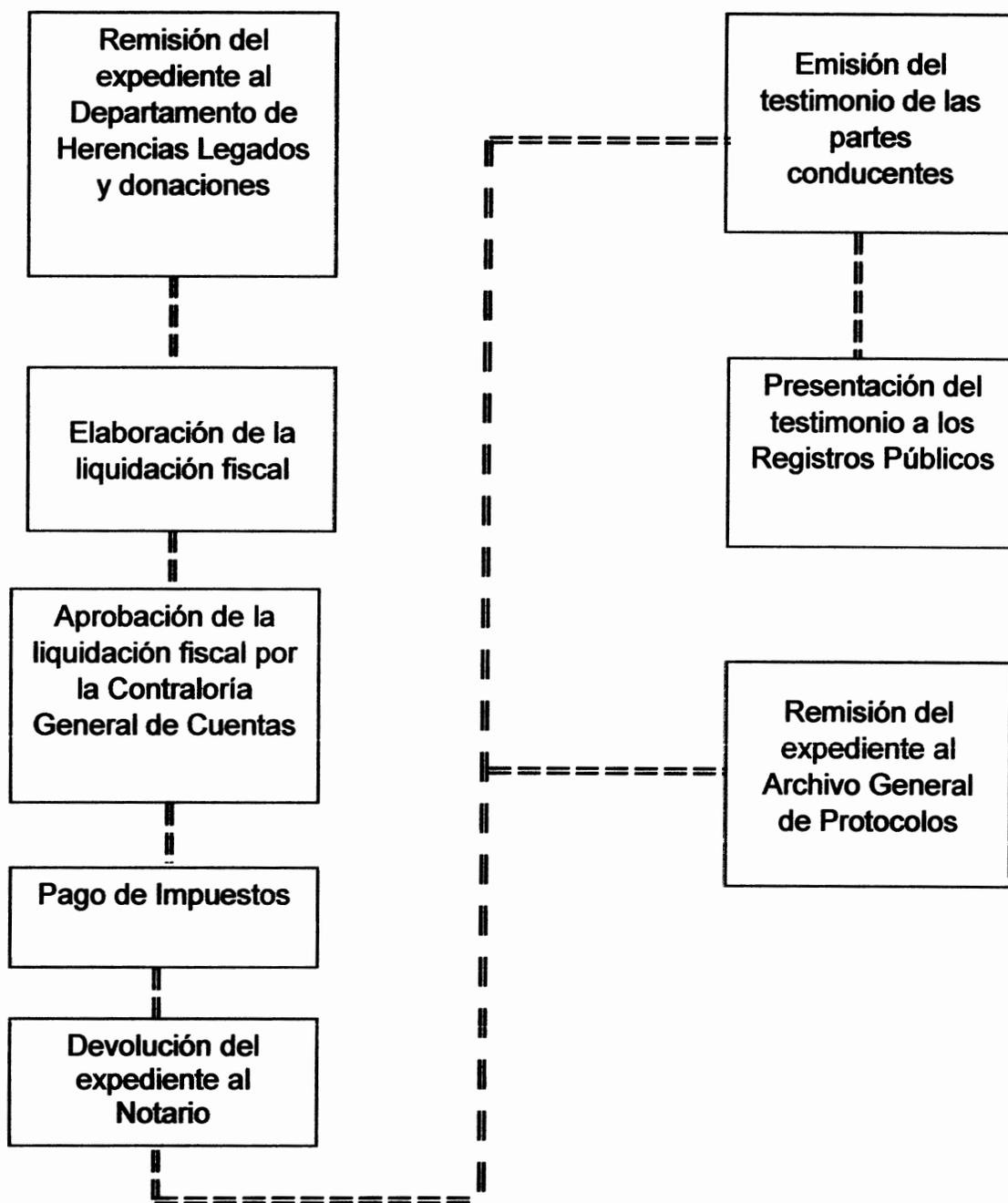
Una de las modificaciones y el sentido primordial de la tesis que se ha desarrollado es el crear la duplicidad de Registro del Proceso Sucesorio como Seguridad Jurídica, por lo que en el supuesto de dar aviso de la radicación de un Proceso Sucesorio, se enviara el duplicado de cada una de las primeras actuaciones.

4.12.1 Fase notarial



Fuente: Elaboración propia año 2016

4.12.2 Fase administrativa y de registro



Fuente: Elaboración propia año 2016

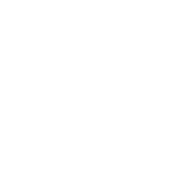




CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Ante el constante extravío de archivos correspondientes a procesos sucesorios en la vía de Jurisdicción voluntaria, esto por diversas razones pero las más importantes y las que merecen ser detalladas dando un ejemplo basado en hechos reales; es que al momento de radicar un proceso sucesorio intestado, se le debe dar cumplimiento al Artículo 2 del Decreto No. 73-75, el cual estipula, dar aviso de la radicación de un proceso sucesorio, no así de crear un duplicado de cada diligencia, hasta llegar a la fase registral de dicho proceso, puesto que de ocurrir un siniestro, robo o bien extravío de documentos y entre ello se encontrare el expediente de un proceso sucesorio extrajudicial, retrasaría el trámite ya iniciado, pues en la actualidad es únicamente el notario, el responsable de iniciar y darle fin a una diligencia de jurisdicción voluntaria del proceso sucesorio.

La principal pretensión del desarrollo del tema titulado es crear la duplicidad de registro del proceso sucesorio como seguridad jurídica, creando con ello seguridad y celeridad jurídica, logrando así la certeza, de que en el Registro de Procesos Sucesorios, se tendrá un duplicado que garantizará que todo proceso sucesorio radicado, llegará a su fin, ya que ante el extravío o robo de un proceso sucesorio extrajudicial se continuará el trámite con el mismo, entonces otro notario podrá darle seguimiento a dicho proceso, trabajando con el duplicado que obra en dicho registro; o bien durante el trámite del mismo, surja alguna persona interesada, ya sea para ejercer un derecho o porque el notario se niegue a darle información.



BIBLIOGRAFÍA



- ANDREU, Francisco. **Herencias y legados**. (s.e) México DF. Ed: CumL. 2013.
- BLASCO GÁSCO, Francisco de P. **Instituciones de derecho civil**. 2ª. Ed. Valencia, Ed. Tirant Lo Blanch. 2015
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. 11ª. Ed. Buenos Aires, Argentina. Ed.Heliasta. 1976
- DI PIETRO, Alfredo. Lapieza Elli, Ángel Enrique. **Manual de derecho romano**. 4ª. Ed. Buenos Aires, Argentina. 1976. (s.e.)
- FERNANDEZ ARCE, Cesar Ernesto. **Manual de derecho de sucesiones**. (s.e.) Lima Perú. Ed. Fondo Editorial Pontifica Universidad Católica del Perú. 2014
- GARCÍA, Echeopar. **Manual de derecho civil**. (s.e.) Lima, Perú. 2010.
- JOAQUÍN, Marco Pablo. **Historia del derecho de sucesiones**. (s.e.) Madrid España. Ed. Magister. 2013.
- LA CRUZ BERDEJO, José Luis y Francisco de Asís Sancho Rebullida. **Derecho de Sucesiones**. Ed. Tomo II Barcelona, Ed. Librería Bosch. 1973
- MORALES ESPINO, Gladis Siomara. **Proceso sucesorio intestado múltiple**. Tesis de Licenciatura, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2007.
- MUÑOZ, Nery Roberto. **Jurisdicción voluntaria notarial**. (s.e.) Guatemala, Guatemala. Ed. Infoconsult Editores. 2012
- NIETO, Raúl. **Herencias en legislación Latinoamérica**. (s.e.) Buenos Aires, Argentina. Ed. Universitas. A. 2011.
- PAIZ ARRIAZA, Fabiola Argentina. **Procedimiento sucesorio testamentario abreviado, una alternativa**. Tesis de Licenciatura, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2009
- SANCHEZ MARTÍNEZ, Juan Diego. **Sucesiones hereditarias**. (s.e.) México DF. Ed. Sepan cuantos. 2014.
- VELÁSQUEZ, Carmen Giordano. **Manual auto instructivo de civil VII sucesiones**. (s.e.) Lima, Perú, Ed. Universidad Inca Garcilaso Vega, 2013.



Legislación:

Código Civil. Decreto Ley 106, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley 107, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

Ley del Registro de Procesos Sucesorios. Decreto No. 73-75, del Congreso de la República de Guatemala.

Código Civil de la República de Panamá. Ley Número 2, 1916.