

CAPITULO I MARCO TEORICO

1.1. LA SUCECION

1.1.1. Introducción

El presente capítulo, tiene como objetivo conocer de manera general en qué consiste la Sucesión por Causa de Muerte comenzando desde sus antecedentes y fundamentos, hasta los elementos y momentos de la misma. Sin duda, este breve repaso que se hace sobre la materia en cuestión, nos servirá, sobremanera para realizar la propuesta que tiene por finalidad la tesis.

Ahora bien, como se tiene presente, la muerte provoca como consecuencia natural e inevitable, la desaparición física de la persona y por ende, la extinción de la personalidad jurídica que todo hombre posee como sujeto de derechos. Cuando ocurre este fenómeno natural, surge el problema de determinar la suerte de las relaciones y situaciones del difunto, existentes al momento de la desaparición física del sujeto. En principio, se tiene la impresión que el de cujus deja a la deriva su patrimonio, constituido por una serie de bienes y relaciones de contenido jurídico.

Al darse este problema, es que en el pasado, los juristas empezaron a plantearse la manera de resolverlo. De este modo surgen diversas corrientes que proponen de igual forma, distintas soluciones. De este aspecto fueron tanto el Derecho Romano como el Derecho Germánico que empezaron a esbozar soluciones; el primero fundó su solución en la ficción de la continuidad de la personalidad del difunto, de modo que fuere una persona distinta al que subentre en su posición, sin que esto signifique cambio alguno. En tanto que el Germánico basó su fundamento con la sucesión en los bienes, al considerar que es la familia la propietaria de todo el patrimonio y, cuando muere el de cujus, no es necesaria una transmisión, puesto que este patrimonio ya tiene un titular.

Sin embargo, es evidente que la muerte, sugiere una necesaria discontinuidad en un elemento de la relación jurídica, como es el sujeto. Y ante esa obvia discontinuidad

natural que provoca la muerte, el derecho de sucesiones intenta el hallazgo de una continuidad en las relaciones de derecho que el causante deja sin titular.

1.1.2. Etimología

La palabra sucesión deriva del latín *sucento*, *-onem* lo que significa en primera acepción “acción de suceder”.

Una segunda acepción, indica que sucesión “es el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que al morir una persona son transmisibles a sus herederos o a sus legatarios”¹.

En nuestro medio, se entiende por sucesión al conjunto de bienes, derechos y obligaciones que son transmisibles al morir una persona. También se entiende, por sucesión a la institución misma del Derecho Sucesorio, como dice Morales² “La palabra sucesión, se usa como la de más amplio significado más propia para denotar el hecho general de la transmisión de derechos y obligaciones que implica la muerte de una persona”.

Es por esta razón que el mismo autor critica la rúbrica del Libro Cuarto de nuestro Código³, sosteniendo que es redundante el decir “De las sucesiones por causa de muerte”, indica que debería ser simplemente “De las sucesiones” , porque es innecesario hablar de la sucesión por causa de muerte, ya que se entiende por sucesión a aquella institución del Derecho que regula todo lo que se origina a partir del fallecimiento de una persona.

1.1.3. Definición

“La palabra sucesión se toma en dos sentidos. Designa la de la muerte, la transferencia de los bienes del difunto a sus sucesores. La palabra sucesión designa igualmente el patrimonio transmitido, se dice, que un heredero recibe la sucesión del de *cujus*”

¹ Manual de Derecho Sucesorio: Zannoni Eduardo

² MORALES GUILLEN José, Código de Procedimiento Civil, Sucre. Imprenta Judicial

³ BOLIVIA. CODIGO CIVIL. Cbba., Ed. serrano

Por su parte, Zannoni⁴ apoya la idea de sucesión como la transferencia de los bienes del difunto a sus sucesores al decir “En suma la Sucesión emplaza al adquirente de los derechos transmitidos en la misma posición jurídica en que, respecto de ellos, se hallaba el transmitente. Y ello porque la adquisición derivada se produce en virtud de la transferencia a un nuevo titular de un derecho ya existente a favor de otro sujeto”.

A nuestro entender, se denomina sucesión, al menos en nuestro medio, a la transmisión del patrimonio del difunto a sus herederos. En el caso del patrimonio transmitido, se lo designa como herencia.

1.1.4. Concepto

La palabra sucesión puede ser conceptualizada desde varios puntos de vista, pero pretendemos encontrar el concepto jurídico. Un concepto bastante puntual de la sucesión vendría a ser el siguiente: “Transmisión de derechos y obligaciones, entre vivos o por causa de muerte”.

Para Capitant, “la sucesión es la transmisión a una o más personas vivas del patrimonio dejado por otra fallecida”.

A su vez, Roberto Suárez Franco define a la sucesión por causa de muerte de la siguiente manera: “La sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio mediante el cual el patrimonio íntegro de una persona, denominada “causante”, se transmite a otra (u otras) llamada “causahabiente”, con causa o con ocasión de la muerte de aquella”.

“Con el termino sucesión –del latín: successio- se designan todos aquellos supuestos en que se produce el cambio o sustitución de uno o más sujetos de una relación jurídica, o de un conjunto de relaciones jurídicas, en virtud de una transferencia o transmisión: cesión, enajenación, etc. La sucesión, de tal modo, provoca una modificación subjetiva de la relación jurídica aunque queda inalterado, en su principio, su contenido y su objeto”.

⁴ **Título del libro:** Manual De Derecho De Las Sucesiones

Autor: Zannoni Eduardo

“Sucesión –del latín successio, -onis- es, conceptualmente, la sustitución de un sujeto por otro en la, titularidad del derecho sobre el objeto de una relación jurídica”

De los anteriores conceptos se puede decir que la “la sucesión es la transmisión del patrimonio de una persona fallecida a otra u otras que la sobrevivan.

1.1.5 Antecedentes Históricos

Para dar una visión más extensa de los orígenes del Derecho Sucesorio se tocarán tres escuelas que contienen los conceptos básicos de dicha materia, estas son: Derecho Romano, Derecho Germano, Derecho Francés.

1.1.5.1. El Derecho Romano

De la sucesión se encargó de legislar el Derecho Civil o Quiritario en la antigua Roma, donde se le daba una importancia exagerada al testamento, tanto así, que morir intestado, se consideraba como una deshonra para el ciudadano romano. El pater familias tenía la más absoluta libertad para testar. Sin embargo, estaba cargado de bastantes formalidades, se hacía ante la mirada de todo el pueblo, reunido en comicios precedidos por los pontífices. El carácter religioso y público del testamento primitivo, permite comprender su finalidad: el Derecho Romano ignoraba el privilegio de masculinidad y el derecho de primogenitura; por eso el pater familias utilizaba su testamento para mejorar a aquel de sus parientes que consideraba como el futuro jefe de la familia, encargado del sostenimiento del culto doméstico al más apto para asumir, a su vez, responsabilidades familiares⁵.

La amplia libertad de testar, el formalismo exagerado del testamento, fueron perdiendo su antiguo rigor. El desarrollo de la economía, la amplitud de los negocios, entre otras motivaciones, determinaron la aparición de limitaciones a los poderes atribuidos al jefe de familia. A esto, se suma la debilitación de las ideas religiosas y el hundimiento de la familia romana, como consecuencia de la multiplicación de los divorcios; razón por la que la finalidad del testamento, se fue perdiendo de vista, y los

⁵ ABOUHAMAD HOBAICA, Chibly. Anotaciones y Comentarios sobre Derecho Romano. Tomo III. Universidad Central de Venezuela. Ediciones de la Biblioteca. Caracas 1997. 1º reimpresión de 2º edición, 341 págs

abusos en que incurrían los pater familias a tiempo de testar se volvieron numerosas, razón suficiente para que el Derecho Romano, se vea en la necesidad de limitar los poderes ilimitados del pater familias en el momento de designar sus herederos; para forzar al mismo a dejarle a sus parientes más próximos una parte de su sucesión. Los parientes próximos obtenían así una cuarta parte de lo que habrían recibido en la sucesión ab intestato (sin testamento); es la cuarta legitima. Justiniano llevó la legitima tercio de la sucesión cuando el testador tuviera cuatro hijos, y a la mitad si tenía más; por añadidura decidió que la legitima protegería a los parientes próximos no sólo contra los legados, sino contra las donaciones.

También el Derecho Romano, legisló la sucesión ab intestato; aún cuando se consideraba una deshonra morir intestado, porque siempre el de cuius podía dejar su testamento. “La sucesión ab intestato se basaba sobre la voluntad presunta del de cuius, no era sino una sucesión testamentaria táctica”

Más adelante, viajando por la historia y como dice Zannoni,⁶ “A medida que las tribus germánicas desplazan desde oriente consolidándose en las fronteras del Imperio romano de Occidente se iniciaría un proceso de interrelación en las instituciones jurídicas. Los reyes de los pueblos germanos, consientes del sistema basado en el principio de la territorialidad de la ley romana, opuesto al de la personalidad que practicaban, resolvieron ordenar y compilar, para facilitar la aplicación del Derecho Romano entre los vencidos, la legislación prejustiniana del imperio”

En un principio, las compilaciones bárbaras prejustinianas tenían por objeto satisfacer las necesidades de dar su propio derecho a los súbditos del desmembrado Imperio Romano, pero estos principios jurídicos romanos fueron poco a poco incorporándose al derecho escrito germánico. El influjo romanista se acrecentó, siglos más tarde, cuando la escuela de Bolonia y las universidades medievales emprendieron el estudio sistemático de todas las instituciones romanas. Pero, en el feudalismo que se origina

⁶ ZANAOMI Derecho Procesal Civil. . Buenos Aires, Argentina, 1989

con la decadencia del imperio Carolingio habría de constituirse un mito fundamental en la recepción del derecho hereditario de filiación romanista.

Luego aparece el feudalismo sustentado por la frase “No hay señor sin tierra ni tierra sin señor”, donde el que tenía el poder era el soberano que tenía tierras y vasallos sobre los que ejercía su soberanía. Los fieles del rey o los vasallos del señor no podían transmitir la merced a los suyos sin la anuencia del dueño directo, es decir, del soberano; más tarde, el poder real debió acceder a aceptar la transmisión de la propiedad feudataria, debido principalmente a su debilitamiento económico y político.

Pero la concepción de soberanía sobre la de la propiedad, era aún muy fuerte e hizo que los bienes raíces exigiesen para su transmisión la saisine (posesión hereditaria que confiere poder a los herederos de tomar posesión de los bienes y ejercer las acciones del difunto). La saisine fue una concesión primitiva del poder real por medio de la cual el sucesor era investido a través suyo, renovándose el juramento de fidelidad personal. Postrado ante el rey o señor, quien le entregaba un puñado de tierra o una rama de árbol, juraba fe y servicios personales a cambio de los bienes que le eran dados en posesión. En este caso, el sucesor no recibía los bienes de su causante o de cujus pero, sin embargo, ya era una sucesión, la misma que pertenecía a la familia y la misma se identificaba con ella.

Como ya es conocido, el poder real empezó a debilitarse y los monarcas encontraron en la saisine, una fuente de recursos, puesto que estos derechos de investidura que percibían a cambio de la posesión que otorgaban fueron siendo cada vez mayores, llegando al punto de provocar la reacción de los señores feudales y terratenientes. Es así que los juristas que se encontraban al servicio de los señores feudales comenzaron a estudiar la manera de eliminar la saisine, teniendo como resultado la resurrección del principio de la continuación de la persona. Con este principio del derecho romano, se rechazó la investidura del rey o señor, porque el heredero continúa la persona del causante y, por lo tanto, por una ficción consentida en el derecho hereditario se

supuso que el muerto investía al vivo, sin necesidad de la intervención del poder real o del señor feudal respecto a los vasallos.

1.1.5.2 El Derecho Germánico

El profesor Eduardo Zannoni al hacer un acercamiento al derecho germano dice: “El espíritu germano, en cambio, hace su aparición en el escenario histórico institucional en un estadio muy distinto. Mientras el individualismo en Roma era quizás una de las razones de su propia decadencia, los pueblos bárbaros estaban organizados en la comunidad familiar. Y así mientras en Roma la propiedad estaba concentrada en manos del pater, titular de todos los derechos, el derecho germánico asiste a la copropiedad familiar estructurada en torno a la Sippe. Por el tiempo de César no existía sobre los inmuebles, ni propiedad privada ni disfrute separado. La tierra se asignaba anualmente para su utilización en común Sippe –familia agnaticia- y a las agrupaciones por razón de parentesco existente en el distrito (pagus)”⁷.

Haciendo una comparación entre el Derecho sucesorio romano y el Derecho Sucesorio Germano, se encuentra una diferencia grande. Mientras en el derecho romano el contenido de la sucesión es concebido como una universalidad, el *universum ius defuncti.*, el contenido de la sucesión germánica es una masa instituida por diversos objetos, muebles e inmuebles. El vínculo de esta masa hereditaria con los herederos, ya no es la voluntad del de cuius, como ocurre en el derecho romano, sino más bien, es la comunidad de origen, en el sentido de que siendo esa masa una propiedad común de toda la familia, continuaba con ese carácter después de la muerte del jefe, permaneciendo así unificada. Cada bien era una realidad en sí, un objeto real independiente de la persona. Por todo esto, el derecho hereditario germánico es un derecho de familia: la comunidad patrimonial que en vida del causante existía entre él y los herederos reunidos en la comunidad de origen. A su muerte la comunidad subsistía, continuaba, pero no, cual ficción, la persona del difunto; el mismo sistema de la copropiedad familiar fundó esta diversa concepción pues los herederos del

⁷ **Título del libro:** Manual De Derecho De Las Sucesiones

Autor: Zannoni Eduardo

Idioma: español

causante, dada la copropiedad, poseían ya esos bienes antes de su muerte, toda vez que los cautivaban y explotaban ejerciendo una posesión pública que al fallecimiento continuaban como conjunto de relaciones jurídicas afectadas a un mismo fin. Así se explica que después de la muerte del causante, el heredero era reputado en sí poseedor de la herencia: le mort sasit le vif, en sentido de que el muerto hace herederos vivos”

“En el derecho germánico, los bienes permanecían en la copropiedad de la familia; por lo tanto, no era objeto de transmisión. Cuando la copropiedad privada, la costumbre tuvo el cuidado de mantener los bienes en la familia, por hacerle desempeñar el papel esencial a la sucesión ab intestato”.

En síntesis, se tiene que el derecho germánico no necesita de la ficción de la “continuidad de la personalidad” tan arraigado en el derecho romano, precisamente porque el objeto de éste derecho es el de comprobar que los herederos suceden, concretamente, en los bienes co-poseídos con el fallecido en vida de éste a través de la comunidad de origen familiar que trasciende la muerte y subsiste con aquellos. Se puede afirmar también, que la idea de comunidad doméstica, seguirá operando todavía después de la formación de un derecho hereditario independiente de forma diversa, pero que regularmente comprendía los hijos, los padres y hermanos del muerto.

1.1.5.3 Derecho Francés

En el antiguo Derecho Francés se le dio mayor importancia a la sucesión intestata, dejando a un segundo plano a la sucesión testamentaria.

Mezeaud cita a Loysel, quién decía: “En Francia no ha lugar a la institución de heredero”. Se sostenía que era la ley, quien instituía al heredero y no así el de cujus, él no tenía ningún derecho para hacerlo. Esta posición tenía una razón de ser, por el hecho de que, se consideraba que todos los bienes que poseía el testador eran patrimonio familiar, entonces no podía disponer de los mismos porque correspondían a la familia. Pero ocurría que por el desarrollo del comercio y la diversificación de las

actividades entre otras causas, facilitaban la adquisición de bienes no provenientes de la familia. Ante esta situación, el derecho consuetudinario francés permitió, aunque de una manera muy restringida, que se respete la voluntad del testador y por ende se dé un lugar a la sucesión testamentaria. De esta manera, se distinguen dos clases de bienes, los bienes propios o los de la familia y los bienes gananciales del de cujus que los había adquirido por sí mismo y no por su familia. Estos bienes propios, son reservados para su familia y son diferidos (aplazado o retardado) por ley o lo que se vino a denominar la legítima constituida por los cuatro quintos del patrimonio del de cujus (fallecido o difunto) y, los bienes gananciales o la restante quinta parte, es de libre disponibilidad del de cujus, que es conocida como legado.

“Así pues, en el derecho consuetudinario evolucionado existen dos sucesiones diferentes: la de los bienes propios y la de los muebles y gananciales, cada una con una legítima cuya cantidad era distinta. La dualidad de las sucesiones correspondía a la doble reglamentación de los bienes en los regímenes de corriunidad”.

Otro punto importante dentro del Derecho Francés, es el que se refiere a la institución del privilegio de masculinidad y de primogenitura, por el que, el hijo primogénito heredaba el feudo con la finalidad de evitar la fragmentación resultante de la partición de la herencia entre los hijos y de esta manera mantener el esplendor de la familia.

Más adelante, el Derecho Revolucionario, como se lo vino a denominar, no introdujo modificaciones importantes al régimen sucesorio. Preservar la igualdad entre los herederos, era principal objetivo; tanto así que se prohibió asignar la parte disponible a cualquiera de sus heredero, ésta debía ser dispuesta a favor de un extraño a la familia. De la misma manera el derecho revolucionario dispuso la igualdad de derechos sucesorios entre hijos naturales y legítimos, porque en el antiguo derecho se discriminaba a los primeros, excluyéndolos de la sucesión, el único derecho que tenían era el de la alimentación.

Este derecho, se negó a distinguir dos sucesiones según el origen de los bienes (ya nos referimos a este punto anteriormente), prefirió adoptar el régimen romano de la unidad de la sucesión (nos referimos más adelante a este punto).

1.1.6. Fundamentos del Derecho Sucesorio

Para Mazeaud, el fundamento del “derecho de sucesión no es el corolario de la autonomía de la voluntad o del absolutismo del derecho de propiedad. Descansa sobre la necesidad de proteger a la familia y el patrimonio que debe estarle afectando”.

Una de las finalidades principales del derecho sucesorio es la protección de la familia, pues se puede dar el caso en que, el de cujus, abusando de la facultad de disposición que tiene deje a la familia totalmente desamparada; esto es lo que el derecho sucesorio actual quiere evitar.

Indudablemente coincidiremos en afirmar que el fundamento principal del Derecho Sucesorio, es la protección de la familia y el patrimonio que le corresponde. De ser de otra manera, estaríamos ingresando nuevamente a lo que era el Derecho Romano en el que la autonomía de la voluntad y el absolutismo del pater familias, que como ya se vio, no dio un buen resultado.

Como dice el tratadista Jorge Mafia, el estudio de los fundamentos del derecho sucesorio le corresponde a la Filosofía Jurídica, por lo que ahora nos limitaremos a enumerar algunas de las teorías que tratan de dar respuestas que lleguen a justificar la transmisión hereditaria.

a) Teoría del Derecho Natural.- “Para sus sostenedores, la sucesión ab intestato se funda mediatamente el derecho natural, por este medio se permite a los allegados a El la intimidad de los vínculos familiares”.

Esta teoría, se refiere principalmente, a los vínculos familiares que lo ligan al de cujus con sus herederos. Sin embargo, no toma en cuenta las otras relaciones que puede llegar a tener el de cujus, en el transcurso de su vida; además de no tomar en cuenta la voluntad del de cujus en testamento, al cual también tiene derecho.

b) Teoría Biológica.- “Para ella la sucesión no es más que una consecuencia de seguir el orden natural o biológico, atendiendo a que la muerte implica la continuidad del individuo a través de sus descendientes. Las normas

sucesorias deben obedecer, por ende, a esa ley fisiológica: Si el orden jurídico admite y garantiza la propiedad a sus descendientes que son una continuación fisiológica y psicológica de los padres”.

Al igual que la anterior, esta teoría es insuficiente al referirse únicamente al vínculo familiar que tiene el de cujus. El fundamento de la sucesión por causa de muerte, no debe circunscribirse a una relación existente por el vínculo biológico, sino, debe abarcar, a otras relaciones que el de cujus puede adquirir en vida, además de contar siempre con el derecho que tiene el de cujus, de disponer un porcentaje de su patrimonio a favor de otras personas.

Lo positivo de esta teoría, es el trato igualitario a los descendientes que propone. Nuestro derecho sucesorio rescata algo de esta teoría.

c) Teoría de la Ley.- El fundamento del Derecho Sucesorio, según esta teoría, es la ley. Es contraria a la teoría del Derecho Natural porque el Derecho Sucesorio no se debe a un orden natural simplemente, al contrario, es el Estado quien ha creado este derecho a suceder.

La ley es fundamental, pero no por eso se la tiene como esencia del derecho sucesorio. En nuestra legislación tenemos tanto a la sucesión legal que es la intestada y la testamentaria.

d) Teoría del efecto presunto del causante.- “Esta teoría tiene su punto de partida en la prevalencia de la voluntad del difunto expresada en el testamento. Si el causante no lo ha redactado, la ley debe organizar un sistema que responda a la presunción del cual hubiera sido su voluntad. De tal manera que el sujeto pueda omitir la expresión de sus deseos, sabiendo de antemano que la ley ha de interpretar su silencio”.

La ley no puede llegar a determinar exactamente lo que quería el de cujus, pero por una presunción del afecto del causante a otras personas, la ley trata de interpretar dicho silencio. Se debe tener en cuenta que concurren muchos factores, como ser la familia y las amistades íntimas, podríamos asimilar esta

teoría a nuestra sucesión legal, pero no se puede decir que éste sea el fundamento a toda la familia.

e) Teoría de la copropiedad familiar.- “Contrariamente a la anterior, esta teoría rechaza la voluntad del autor, ya que el derecho del heredero derivaría de copropiedad sobre el patrimonio que pertenece a toda la familia”.

El profesor Mafia cita a Filomusi al referirse a esta teoría, quien dice: “Junto a la existencia del patrimonio del padre es posible la presencia de patrimonios singulares e individuales de los hijos, pero el concepto de la unidad del patrimonio doméstico es recompuesto donde se piensa que la libertad de la disposición testamentaria está limitada por la concurrencia de algunos sucesores que tienen derecho a la legítima”.

De esto, se desprende que la voluntad del de cujus no es suficiente para saber el destino de su patrimonio sino que también concurren la posición de los parientes que tienen un derecho cierto sobre ese patrimonio. Se basa esta teoría en el Derecho Germano.

f) Teoría utilitaria.- “Sus partidarios sostienen que el derecho sucesorio debe regularlo el Estado fundándose exclusivamente en principios económicos y políticos, que respondan a la forma de organización del gobierno”.

Esta teoría es la más incompleta de todas por el hecho de no tomar en cuenta varios aspectos del derecho sucesorio y referirse simplemente a un interés de ideología política y económica, preservando intereses que poco tienen que ver con los vínculos consanguíneos del de cujus y menos aún con su voluntad”.

Estas teorías son las que surgen de los países socialistas donde el estado es el “dueño” de todo, y al ser el dueño de todo, no se concibe la idea de que alguna persona pueda poseer algún bien que le dé la facultad de designar a su sucesor. Si no hay patrimonio, no hay sucesión y si no hay sucesión menos puede haber un heredero.

1.1.7. Sistemas del Derecho Sucesorio

Para referirnos a los Sistemas de Derecho Sucesorio, tenemos que remitirnos necesariamente a los antecedentes en los cuales se encuentran los distintos sistemas.

Recordemos que, en el Derecho Romano, la continuidad de las relaciones y potestades jurídicas transmisibles del causante se asentó en la continuación de la personalidad de éste por sus herederos. En el derecho germánico lo que el heredero continúa es una situación real de coposesión que tienen los miembros de la familia sobre los bienes considerados propiedad de la misma. El primero, es el fundamento de la ficción romanista de la sucesión en la persona; en tanto que el Segundo es el fundamento originario de la sucesión en los bienes.

De aquí surgen los dos grandes sistemas denominados: Sucesión en la Persona o Sistema Romano y Sucesión en los Bienes o Sistema Germano.

1.1.7.1. El Sistema Romano

Esta doctrina, consagra como primer término, el concepto de heredero como eje alrededor del cual se aglutinan otros conceptos menores. El título de heredero, constituía una verdadera condición subjetiva de capacidad para la adquisición universal del patrimonio del difunto. Es que en los primeros tiempos romanos, la familia como grupo social análogo del Estado, no se dividía a la muerte del pater familia, sino que el heredero era justamente el sucesor en la potestad soberana sobre el grupo agnaticio (línea sucesora de) sobre la gens y en consecuencia, también los bienes, o sea, que la herencia originaria servía como medio de traspaso de la soberanía, en lugar de traspaso patrimonial. Así, el título de heredero significaba al principio la adquisición de una verdadera autoridad que extendía el culto familiar, los sacra (rito romano antiguo referente al pater familie) del difunto. De allí que resulte fácil comprender la libertad absoluta del testador, la responsabilidad ultra vires del heredero, la subsidiaridad de la herencia ab intestato, que sólo entra en juego en ausencia de una manifestación expresa de voluntad del causante. Y referente al objeto

de la transmisión, la concepción del patrimonio como un *universum ius*, un objeto ideal.

“Se reputa al heredero continuador de la personalidad patrimonial del difunto, de aquel de cuya sucesión se trata: del *de cuius*. Si originariamente el sucesor era continuador del culto familiar y políticamente... .. en la jefatura del grupo, ahora será continuador de la persona fallecida en tanto sujeto de un conjunto de derechos y obligaciones patrimoniales, que idealmente imputados a una entidad abstracta, puramente intelectual, conducente a la universalidad del conjunto, constituye el patrimonio. Y así diría Jovaleno: “*heres et hereditas unius personae vice funguntur*” (el heredero y la herencia hacen las veces de una sola persona) porque, “la herencia representa la persona, no la del heredero, sino del causante”. E incluso más: si bien para los romanos se entiende por bienes “los que quedan luego de deducidas las deudas”, la preocupación esencial tenderá en todo caso a que la idea de continuación de la persona del difunto por sus herederos satisfaga la necesidad de transmitir las deudas, el pasivo o cargas. Será así el heredero quien, por efecto de la transmisión hereditaria, se constituirá en deudor de todo lo que el causante debía, garantizando patrimonialmente su cumplimiento y culminando el proceso, la continuidad atribuida al heredero, en calidad de sucesor lo enfrentará con la confusión de patrimonios: se generará así la responsabilidad *ultra vires hereditatis*...”

1.1.7.2. El Sistema Germánico

Esta concepción, en cambio, concede menor relevancia a la figura del heredero, y concibe la herencia, en primer lugar, como un medio de partición del patrimonio familiar. Explicándose en orden a ello, el escaso ámbito que tienen las disposiciones de última voluntad, el principio de responsabilidad, limitada de el heredero –*intra vires hereditatis*-; la distinción entre inmuebles y muebles en relación con la incapacidad y la facultad del *de cuius*, de disponer de ellos *mortis causa*.

“Corolario de esta concepción y de que el heredero adquiriría los bienes en mérito a esa copropiedad preexistente es que éste resultaba un sucesor en los bienes, sin necesidad de acudir al artificio de la continuación de la persona. Una herencia se reduce a un conjunto de bienes y deudas, constituyendo una entidad autónoma, independiente de la persona de heredero y que se basta a sí misma. Es una masa a liquidar por sus propios medios, conforme al adagio “bona non sunt nisi deducto aere alieno”; por tanto, los acreedores serán pagados con los bienes dejados por su deudor, sin que puedan apoderarse de los del heredero, pero también sin tener que temer la concurrencia de los acreedores de éste”.

“En el derecho contemporáneo tiende a prevalecer la concepción de la sucesión en los bienes en que la herencia es reputada un patrimonio sujeto a liquidación del que los herederos reciben, a la postre, los bienes que incorporan a su patrimonio una vez que la herencia ha sido liquidada, pagadas las deudas, cumplidas las mandas, etc. Pero hasta entonces el patrimonio individual de cada heredero permanece distinto, ajeno diríamos, a las relaciones jurídicas sometida a la liquidación hereditaria.

Si la universalidad patrimonial existe afectada a la liquidación y distribución posterior la herencia constituye un patrimonio cuya unidad y cohesión existen por sí mismas. Así planteado, los herederos no son continuadores de la personalidad del causante, no confunden su patrimonio con el de éste, ni, mucho menos, responden ultra vires: es el patrimonio de la herencia el que está afectado el fin específico de satisfacer, a través de la liquidación, las deudas y cargas que lo gravan”.

1.1.7.3. Sistema de la Unidad y de la Pluralidad.

El tema referido a la debatida cuestión sobre el sistema aplicable en materia sucesoria, evade los límites de nuestra materia, puesto que su tratamiento es propio del Derecho Internacional Privado.

Dentro de cualquier ordenamiento jurídico interno, el sistema de sucesión mortis causa, constituye una de las partes más complicadas del derecho privado, pues, actúa como decisiva influencia sobre él, las concepciones imperantes en materia de

ordenación de la propiedad o de la familia, al punto que se ha dicho que, en un régimen monarquista absoluto, se consagrarán privilegios especiales, como el de primogenitura; en un democrático, el principio que prevalecerá, será el de la igualdad entre los herederos; en una sociedad capitalista, se rodeará de toda clase de garantías al derecho de suceder, y en una orientación comunista, se desconocerá la institución misma.

1.1.7.3.1 Sistema de la Unidad Sucesoria.-

Según este sistema, una sola ley debe regir lo referente a la transmisión sucesoria por causa de muerte y esta ley determinará, por consiguiente, quiénes son los herederos del causante, la existencia de vocación hereditaria, cuantía de la legítima, forma de concurrir, modos de colacionar entre coherederos, validez sustancial y formal del testamento, etc. Esa única ley puede ser la de la nacionalidad o la del último domicilio del causante.

1.1.7.3.2 De la Pluralidad Sucesoria.

Según ésta, a cada bien singularmente considerado, debe aplicarse la ley de su situación –*lex rei sitae*- de modo que, su transmisión *mortis causa*, operará conforme a esa ley. Y si existen bienes situados en diversos países, es decir, sometidos a diversas leyes, existirán consiguientemente tantos juicios sucesorios, como países en que haya bienes.

1.1.7.3.3 Sistema Mixto.

Según este sistema, los inmuebles del causante quedan siempre regidos por la *lex rei sitae*, no así los demás bienes cuya transmisión se regirá, en consecuencia, por la ley del último domicilio o por la de la nacionalidad del causante. El sistema mixto, en suma, conjuga la unidad y la pluralidad, excluyendo de aquélla a los bienes inmuebles, respondiendo a la clásica máxima debida a los posglosadores: *mobilia sequuntur personam, immobilia vero territorium*.

1.2. CLASES DE SUCESIÓN

1.2.1. Sucesión Intervivos y Sucesión Mortis Causa

La sucesión intervivos, se refiere a la adquisición de derechos por causa de un acto jurídico entre personas vivas, por ejemplo: La compraventa, en la que intervienen al menos dos personas, que deben cumplir con los requisitos del contrato y, de esa manera, el comprador sustituye al vendedor en la calidad de titular de la cosa.

La sucesión intervivos, no siempre es voluntaria, puede ocurrir que la sustitución del titular se dé por causa ajena a la voluntad del propietario, es el caso de la expropiación y se da esto hasta en el caso de la usucapión decenal.

El presupuesto fundamental para que se dé la sucesión mortis causa, es el fallecimiento del de cuius, quien deja un patrimonio que necesita de un titular, entonces son varias o una sola persona las que van a subentrar en la posición del de cuius y, por lo tanto, adquieren la propiedad del patrimonio dejado o de un objeto específico.

1.2.2. Sucesión a Título Particular y a Título Universal

Para distinguir entre una sucesión a título particular y una a título universal, se debe distinguir el objeto sobre el cual recae la transmisión. Cuando se trata de la transmisión de relaciones jurídicas, singularmente consideradas, se dice que opera una sucesión particular o singular, porque de esta transmisión interesa sólo el contenido de objetos o relaciones jurídicas concretas.

Mientras tanto, en la sucesión universal, las relaciones Jurídicas singulares, aparecen integradas en el conjunto de titularidades transmisibles del causante como universalidad.

Lo que determina que la sucesión sea a título particular o a título universal, es la extensión del objeto. Cuando la transmisión comprende uno o varios derechos, se denomina sucesión particular o a título particular. Y cuando la transmisión comprende la totalidad de los derechos contenidos en un patrimonio o en una parte alícuota de éste, estamos en presencia de la sucesión universal o a título universal.

1.2.3 Sucesión Legal o Intestada, Sucesión Testamentaria y Sucesión Contractual

“La sucesión intestada, es aquella que tiene su causa, en cuanto al llamamiento de herederos, en la ley que sirve precisamente de título para que los sucesores universales del difunto adquieran el correspondiente derecho de herencia. Entonces, se dice que la ley es la justificación de este derecho real, y que actúa en ello de una manera subsidiaria, a falta de la voluntad expresa del titular del patrimonio, al no dejar memoria testamentaria”⁸.

Se da la sucesión legal por dos causas: Porque el de cujus haya muerto sin dejar testamento o porque el testamento dejado por el mismo sea nulo o anulado, en todo o en parte, o bien, que haya dispuesto solamente de parte de sus bienes. En las dos últimas hipótesis, se tendrá coexistencia de sucesión testamentaria y de sucesión legítima.

“La sucesión testamentaria, es aquella que tiene su base o su fuente en el acto jurídico, testamento. Es decir, cuando la persona antes de morir tiene oportunidad de señalar los sujetos que lo habrá de suceder, de reemplazar en el patrimonio. Y esta disposición del testador tiene absoluta vigencia, siempre y cuando respete los límites legales que le indican hasta dónde puede realizar la llamada autonomía de la voluntad, en esto de la sucesión testada. En cuanto a su eficacia, está sometida a restricciones y reservas impuestas por el legislador en preceptos de orden público....”.

La sucesión testamentaria, tiene una función práctica por cuanto el de cujus, tiene la posibilidad de disponer de una parte de su patrimonio, llamada legítima en nuestra legislación, en todo o en parte y de acuerdo a lo que dispone la legislación vigente, eligiendo a los sujetos a quienes ha de dejar la herencia. Estas personas pueden ser componentes de la familia o personas ajenas a la misma.

⁸ RODRIGUEZ, Luís Alberto. Sucesiones (Comentarios al Código Civil Venezolano). Caracas, Venezuela. Ediciones Livrosca. Segunda edición, 2003, 558 págs

Nuestra legislación reconoce la sucesión contractual. El artículo 1005 de nuestro Código Civil⁹, dispone que: “Es válido el contrato por el cual una persona compromete la parte o porción disponible de su propia sucesión. No teniendo herederos forzosos, podrá disponer por contrato de la totalidad o parte de su propia sucesión”.

El Dr. Palacio¹⁰ dice al respecto: “Por el acuerdo de voluntades, se genera obligaciones que han de cumplirse como en toda relación contractual, con la diferencia de que en el contrato sucesorio el heredero será tal en el futuro, a partir del instante de la apertura de la sucesión, momento en que el instituido tendrá una posición jurídica exactamente igual a la de un heredero legal o intestado o un heredero testamentario”.

1.2.4. Sucesión en la Persona y Sucesión en los Bienes.

El presupuesto fundamental para la sucesión en la persona es la supervivencia de la relación jurídica en el sujeto o sujetos que subentran en aquélla, y que cual ficción, para el derecho, son considerados como el causante mismo. En el patrimonio en su conjunto, con activos y pasivos, haciéndose responsables del mismo.

En el sistema de la sucesión en los bienes, el heredero o los herederos, no subentran en la posición jurídica del causante, permanecen ajenos a ella, y reciben, una vez liquidadas las cargas, el activo de ese patrimonio.

1.3. CARACTERES DE LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE.

Los caracteres más importantes de la sucesión y los que dan la esencia, son los que menciona el Profesor Messirico:

⁹ BOLVIA. CODIGO CIVIL, Cbba., Ed. Serrano.

¹⁰ PALACIO., Lino Enrique. Manual de de Derecho De Procesal Civil. 11ma ED. Buenos Aires, Argentina, 1991

- a) La sucesión es un hecho jurídico. La misma es el efecto de la voluntad de la ley o de la voluntad del difunto, además de la sucesión contractual regulada en el Art. 1005 del Código Civil¹¹.

El hecho jurídico “es un fenómeno o situación que da lugar al nacimiento, adquisición, modificación, conservación, transmisión o extinción de los derechos u obligaciones”. En el caso de la sucesión, lo que se da es una transmisión de los derechos y obligaciones del de cujus a sus herederos.

- b) Objeto de la sucesión por causa de muerte, es un conjunto de relaciones jurídicas, o una relación singular, o un grupo de relaciones. La sucesión en los derechos subjetivos singulares, o en las obligaciones singulares, es solamente una consecuencia mediata de la sucesión en relaciones jurídicas.

Relación jurídica es “Todo vínculo de Derecho entre dos o más personas, o entre una de ellas al menos, y una cosa corporal o incorporal, con trascendencia en el ordenamiento vigente”.

Se dice que el objeto de la sucesión por causa de muerte pueden ser un conjunto de relaciones jurídicas, o un grupo determinado de relaciones o bien una relación singular. La primera se refiere a la sucesión de la que son titulares los herederos a título universal, en tanto las siguientes se refieren a la herencia que recibirán los legatarios o herederos a título particular, debido a que estas personas serán beneficiadas por objetos determinados.

- c) La sucesión por causa de muerte afecta al círculo de las relaciones y derechos patrimoniales.

El carácter patrimonial de la sucesión por causa de muerte aparece desde el momento en que se trasmite el patrimonio dejado por el de cujus, al heredero.

- d) El nexo que vincula al derecho sucesorio con el derecho de familia, en cuanto a la sucesión legal y la sucesión denominada necesaria, presuponen, en la mayoría de los casos (pero no en la sucesión del Estado), un vínculo familiar

¹¹ BOLVIA. CODIGO CIVIL, Cbba., Ed. Serrano.

entre el sucesor y el causante. En cambio, la sucesión testamentaria prescinde de la relación familiar y, por consiguiente, esa parte, el expresado nexo es inexistente.

Hacemos objeciones, respecto a lo que indica en la última parte del anterior párrafo. La sucesión testamentaria en nuestro Código Civil, de ninguna manera prescinde de la relación familiar. El artículo 1059 inciso I) del Código Civil dice “La legítima de los hijos cualquiera fuere su origen, es de las cuatro quintas partes del patrimonio del progenitor. Como se puede evidenciar de lo dispuesto por el artículo citado, la sucesión testamentaria tampoco puede prescindir de la relación familiar.

- e) La sucesión, a título universal, no se dispone únicamente en interés de los sucesores, sino también en interés de los acreedores del de cujus; hecho que explica algunos institutos, como la sucesión legítima del Estado, la separación de los bienes hereditarios respecto a los del heredero, el traspaso de las obligaciones del de cujus al heredero, etc.

Ni siquiera con la muerte, escapa el deudor al deber de cumplimiento de la obligación; no pudiendo los acreedores pretender el cumplimiento por parte del difunto. Ellos quedan habilitados, a pesar de la muerte de él, a dirigirse igualmente contra su patrimonio, lo que justifica que pasen al heredero también las obligaciones del difunto.

Estas son características que hacen de la sucesión una institución jurídica bastante completa y a su vez complicada. Sin perjuicio de esto, la sucesión por causa de muerte, tiene como propósito regular hasta la más mínima necesidad lo que se refiere a la transmisión hereditaria.

- f) Continuidad entre el de cujus y sucesor en la titularidad, las relaciones jurídicas activas y pasivas; de esto deriva que el patrimonio no queda, ni siquiera un momento, privado de titular y deriva que la adquisición de la

cualidad de sucesor y de los derechos sobre los bienes se la hace remontar siempre al momento de la apertura de la sucesión.

Quizá sea esta una de las características más sobresalientes de la sucesión por causa de muerte. La continuidad hace que en ningún momento, ni siquiera por un segundo, todo ese patrimonio fincado por el de cujus, quede sin titular, siempre habrá alguien que se haga cargo del mismo y será desde el instante en que murió el causante.

No obstante lo anterior, se debe tomar en cuenta que se rechaza generalmente, la fórmula según la cual el heredero continuará la personalidad del difunto, el error de tal fórmula está en no tener en cuenta el hecho de que, a lo sumo, la denominada continuación se limita a las relaciones patrimoniales y ni siquiera a todas, y, por consiguiente, no involucra para nada la “personalidad” del difunto o del heredero; la cual, por lo demás, es incommunicable, porque, si se quiere decir que el sucesor se sustituye en una denominada personalidad patrimonial, tanto vale decir que el sucesor se sustituye en la citación patrimonial del difunto, es esta la expresión adecuada del fenómeno.

- g) La adquisición de bienes por sucesión, tiene lugar a título derivativo. La adquisición es, de ordinario, derivativa-traslativa. Pero, es derivativa-constitutiva, en los casos en que el sucesor adquiere un derecho.

Está considerada, la adquisición de bienes por efecto de sucesión por causa de muerte, como derivativa, porque no es una adquisición a título originario y es constitutiva por la ficción romanista de la continuidad de la personalidad.

- h) Las adquisiciones que se hacen por causa de muerte tienen lugar a título gratuito, o sea, que constituye liberalidad en el de cujus. Este es un efecto necesario, por cuanto, en el momento en que la sucesión tiene lugar, el sujeto que en abstracto podría recibir su compensación no existe ya.
- i) Beneficio patrimonial, suceder por causa de muerte significa, beneficiarse patrimonialmente, o sea, hacer una adquisición que implique un incremento

patrimonial para el sucesor; pero no siempre y necesariamente. Existe el caso de la sucesión onerosa.

Al recibir una herencia, por lo general, el beneficiario acrecenta su patrimonio. No ocurre lo propio cuando la herencia dejada por el de cujus es onerosa; dicho de otra manera, el pasivo (las deudas) superan el activo; ante esta situación y para no verse perjudicado en sus intereses, el heredero puede o bien renunciar a la herencia o aceptar bajo beneficio de inventario.

- j) La existencia de la voluntad del llamado, pues la adquisición de los bienes por causa de muerte no tienen lugar sino por voluntad del llamado; de donde resulta que éste tiene la elección entre la aceptación y la renuncia de la herencia.

El heredero es titular de la herencia desde el momento de la muerte del titular. No obstante, éste tiene la facultad de aceptar o renunciar y no está obligado a aceptarla como ocurría en el Derecho Romano, cuando concurrían a la herencia los forzosos.

1.4. PRESUPUESTOS EN LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE

A decir del Profesor Roberto Suárez Franco, en toda sucesión por causa de muerte necesariamente deben concurrir los siguientes presupuestos:

- a) El causante o de cujus, que es la persona natural que ha fallecido, cuya sucesión se ha diferido o abierto.

Dentro de la sucesión por causa de muerte, se debe precisar la existencia legal de la persona y la concurrencia de su muerte. Las personas jurídicas o morales no son tomadas en cuenta como causantes ni como herederos para efectos de este modo de adquirir la posesión.

b) Que exista un causa habiente o heredero, quien tiene “la calidad o atributo del sucesor por causa de muerte y adquiere por ello, de modo universal, el todo o parte de los derechos y obligaciones del causante, susceptibles de transmisión.

En caso de ausencia de herederos, después de haberse agotado los cuatro primeros órdenes de sucesión, es al Estado al que, en última instancia, se le ha de deferir la sucesión, así lo dispone el artículo 1111 de nuestro Código Civil, que establece en su primera parte: “A falta de otros llamados a suceder, la herencia se difiere (traslada) al Estado”.

c) Existencia de un patrimonio en cabeza del causante.

El patrimonio es “el conjunto de bienes, créditos y derechos de una persona y su pasivo, deudas u obligaciones de índole económica”. Pero no siempre se considera al patrimonio como un conjunto de derechos y obligaciones económicas, también se considera dentro del patrimonio, así sea un patrimonio oneroso.

d) Relación jurídica existente entre el causante y el heredero.

La relación jurídica que debe existir entre el causante y el heredero, se puede dar por dos causas. La primera, en el caso de la sucesión legal o ab intestato, con la que la relación existe por vínculo familiar pre-existente entre ambas partes. Mientras que la segunda causa se debe al testamento, en el que el causante designa al legatario para que sea parte de los sucesores. Entonces, aquí la ley ya no presume sobre la relación jurídica que debe existir entre el causante y el heredero, es el testador quien crea la relación jurídica.

También, la relación jurídica puede surgir a partir del contrato de sucesión futura, reconocida por nuestro Código Civil.

1.5. MOMENTOS DE LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE.

1.5.1. Apertura.

El Código Civil, regula este primer momento de la sucesión en el artículo 1000, indicando que “La sucesión de una persona se abre con su muerte real o presunta”. La

apertura de la sucesión, es un hecho jurídico que se produce al momento del fallecimiento del causante.

Se puede definir a la puerta de la sucesión, como: “El hecho que habilita a los herederos para tomar posesión de los bienes hereditarios y se los transmite en propiedad”. Por esto se puede afirmar que la muerte, la apertura y la transmisión de la herencia, sólo causan en el mismo instante, tanto así que éstas son indivisibles, siempre van, la una con las otras.

Zannoni¹², considera que se juzga que los herederos suceden inmediatamente al difunto, sin ningún intervalo de tiempo y como efecto retroactivo al día de la muerte del autor de la sucesión todo esto va más allá; el heredero, aunque fuese incapaz o ignorase que la herencia se le ha diferido, es propietario desde la muerte del autor de la sucesión. Esto quiere decir, que la transmisión de la herencia se atribuye por efecto de la ley, ipso iure, de pleno derecho desde el momento en que el causante ha fallecido.

“El sistema de la ley, como se ve, es atribuir a los sucesores el conjunto de titularidades transmisibles del causante – la herencia- sin solución de continuidad desde el mismo momento de la muerte del causante. Mediante esta atribución jurídica se reputa que el patrimonio del causante no ha dejado de tener titular en ningún momento, o lo que es lo mismo, que los bienes no se han tornado, por efecto del fallecimiento, en bienes sin dueño o titular (res nullius), con toda la secuela de consecuencias que ello aparejaría”.

El profesor. Messineo, dice que, “La apertura de la sucesión significa que un conjunto de relaciones jurídicas y de derechos ha quedado sin titular y que, en el lugar de aquel titular, deba sustituirse otro”.

En los dos últimos párrafos se ve una contradicción: cuando, primero, se afirma que el patrimonio del causante no ha dejado de tener titular ningún momento; en tanto

¹² **Título del libro:** Manual De Derecho De Las Sucesiones
Autor: Zannoni Eduardo

que, en el párrafo siguiente, asevera que la apertura significa que un conjunto de relaciones jurídicas y de derechos ha quedado sin titular. Lo que dice la ley es que, la apertura de la sucesión, se da en el mismo instante que ocurre la muerte del causante. Por consiguiente, en ningún momento quedan los bienes del de cujus sin titular; esto, a su vez, está respaldado por el artículo 1007 de nuestro Código Civil: “(Adquisición de la herencia). I. La herencia se adquiere por el sólo ministerio de la ley desde el momento en que se abre la sucesión”.

1.5.1.1. Momento de la Apertura.

Es muy importante precisar el momento de la apertura; es así que muchos autores coinciden al determinar el momento de la apertura. El profesor Velásquez, por ejemplo dice: “se da y se cumple la apertura de una sucesión respectiva, al momento mismo que una persona física o natural, muere, se extingue en sus funciones biológicas....”.

Similar definición nos presentan los hermanos Mazeaud al decir que “La fecha de la apertura de la sucesión es la de la muerte del de cujus”.

Y, por último, Messineo indica que: “La sucesión se abre en el momento en que se produce la muerte y en el lugar en que el difunto tuvo su último domicilio”.

Estos tres autores respaldan lo dispuesto por nuestro Código Civil en el artículo 1000. El Dr. Villafuerte, a tiempo de destacar la importancia que tiene el precisar el momento de la apertura de la sucesión, da algunas razones para dicha importancia. Dice:

- a) Es imprescindible ubicarse en ese preciso instante para determinar los herederos que sucederán al de cujus.
- b) Es desde entonces que produce sus efectos la sucesión testamentaria, si existe testamento válido, o la sucesión legal (intestada) si es que no existe disposición testamentaria, o ambas, si la sucesión es en parte testada y en parte intestada.

- c) Desde ese momento comienza la comunidad hereditaria. Y se prolonga durante todo el tiempo que subsiste el estado de indivisión de los bienes y concluye con la división de la herencia.
- d) Desde ese momento el acervo cambia de titular;
- e) Según el art., 1001 del Código Civil, la competencia para conocer las acciones sucesorias corresponde al juez del lugar del último domicilio del de cujus.
- f) Hasta ese momento se retrotraen los efectos de la aceptación de la herencia.

1.5.1.2 Lugar de la Apertura de la Sucesión.

Respecto al lugar de la apertura de la sucesión, existen diversas posturas, una que abre la sucesión en el lugar en que ha fallecido el cujus; otra que consideran más bien que la sucesión debe abrirse en el lugar del último domicilio del de cujus; y, por último, los que proponen que la apertura de la sucesión debe hacérsela en el lugar donde se encuentran los bienes objeto de la sucesión. Así, los bienes inmuebles en el lugar donde se encuentran y los muebles en el lugar en que se encuentran al momento del deceso del de cujus.

El artículo 1001 del Código Civil indica: “La sucesión se abre en el lugar del último domicilio del de cujus, cualquiera que sea la nacionalidad de sus herederos;” mas, dice: “si el de cujus falleció en país extranjero, la sucesión se abre en el lugar del último domicilio que tuvo en la república”¹³.

De lo anterior se desprende que por lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico en lo referente a la apertura de la sucesión, pasa a segundo plano el lugar en que pueda fallecer el de cujus. Puede ocurrir que no fallezca en su domicilio real; no obstante, la

¹³ RODRIGUEZ, Luís Alberto. Sucesiones (Comentarios al Código Civil Venezolano). Caracas, Venezuela. Ediciones Livrosca. Segunda edición, 2003, 558 págs.

sucesión se abrirá en ese domicilio; ahora bien, si fallece en su domicilio real, no existiría ningún problema.

1.5.2. Vocación.

1.5.2.1. Concepto.

La vocación hereditaria es el “Llamamiento que la ley establece en ciertas personas, a otras por los lazos de la sangre o por el peculiar del matrimonio a favor del cónyuge supérstite”.

Zannoni dice con relación a la vocación, que “la atribución de la herencia, fue por la ley (sucesión legítima) o por el testamento del causante (sucesión testamentaria) se defiere a quienes son llamados a la adquisición. Este llamamiento que, puede provenir, directamente de la ley o, en las condiciones que ella lo autoriza, del testamento del causante, es la vocación hereditaria”.

Producido el fallecimiento de una persona, la ley o el testamento atribuyen a ciertas personas la titularidad de la vocación hereditaria o titularidad del llamamiento a suceder, lo cual los coloca, ipso iure, en condiciones de aceptarlo o renunciarlo. A nadie se le impone la calidad de heredero y es facultativo renunciar a tal calidad; así lo dispone el artículo 1016 párrafo I) del Código Civil: “Toda persona capaz puede aceptar o renunciar una herencia”.

El artículo 1022 del Código Civil dispone: (Efectos de la aceptación y la renuncia). “Los efectos de la aceptación y la renuncia de la herencia se retrotraen al momento en que se abrió la sucesión; a quien renuncia se lo considera no haber sido nunca heredero, y a quien acepta se le tiene definitivamente por heredero adquirente de la herencia en los términos del artículo 1007”.

La opción entre la aceptación y la renuncia constituye un derecho, y si opta por esta última, se lo considera como “no habiendo sido nunca heredero”. Por otro lado, aceptada la herencia, queda fija la propiedad de ella en la persona del aceptante,

desde el día de la apertura de la sucesión e importa para el aceptante la renuncia irrevocable de la facultad de renunciar.

La vocación hereditaria o llamamiento, es un término que equivale a la llamada sucesión, es como el título o la causa de ella; indica que alguno está destinado a adquirir la calidad de sucesor mortis causa; esto, independientemente del hecho de que él, después, llegue a ser –o no- sucesor.

La vocación puede tener lugar a favor de una sola persona o también ser múltiple, o sea, a favor de varias personas.

1.5.2.2. Momento de la Vocación

Al respecto, Villafuerte dice: “La vocación presupone la sucesión; o sea, el fallecimiento del de cuius. Es en ese instante que surge la vocación hereditaria y se produce el llamamiento a quienes son considerados “sucesibles” y corre a cuenta de éstos el aceptar o renunciar a la herencia”.

1.5.2.3. Clases de Vocación

Según el Dr. Armando Villafuerte “la vocación hereditaria puede ser:

- a) Testamentaria, cuando el llamamiento acontece de la voluntad del de cuius expresada en testamento.
- b) Legal, cuando el de cuius no ha dejado un testamento escrito, o cuando existiendo testamento este no surte efecto por ser eficaz, la vocación es hecha por la ley.
- c) Testamentaria legal al mismo tiempo, ocurre cuando el de cuius ha dejado una parte de sus bienes fuera del testamento, por lo que la ley se encarga de designar a los sucesores.
- d) Contractual, cuando como su nombre lo indica, está sobreviene de un contrato.

Relevante importancia adquiere, en este punto, la teoría de las conmorientes, situación que prevé el art. 2 inc. II) del Código Civil. Según la tesis de este principio, los derechos originarios de los presuntos herederos nacen desde la muerte de los distintos conmorientes no pudiendo demostrarse la prioridad en el fallecimiento de uno u otro, ya que la vocación sucesoria no puede ser invocada sino en favor de aquel que sobrevive al causante.

1.5.3. Delación

1.5.3.1. Concepto

Según Cabanellas, la delación, es “La potestad que la ley atribuye a una o más personas para aceptar o repudiar la herencia, a consecuencia de la apertura y de la vocación sucesoria”

“En términos generales, la vocación hereditaria, en tanto fuente de la adquisición de la herencia se traduce en un llamamiento genérico a un conjunto de sucesibles pero que se especifica atribuyendo, según ciertas órdenes y grados, un llamamiento actual, como derecho concreto que se traduce en la facultad de aceptar, sólo para determinados sucesibles. Los llamados ulteriormente, o en defecto de éstos, tienen una vocación eventual que está sujeta siempre a la inexistencia o la renuncia de los sucesibles llamados en primer grado. El llamamiento actual, como derecho concreto que se traduce en la facultad de aceptar la herencia, se denomina en la moderna doctrina: delación o devolución hereditaria”.

Es necesario aclarar la diferencia que existe entre la vocación y la delación. La vocación es un llamamiento a la sucesión a los posibles herederos; en tanto que la delación es el ofrecimiento efectivo de la herencia que se hace a los herederos, pudiendo estos aceptar o renunciar a la misma.

En el Código Civil vigente, se regula la delación en el artículo 1002: “I. La herencia se difiere por la ley o por voluntad del de cuius manifestada en testamento”.

1.5.3.2. Momento de la Delación

La delación se produce en el mismo instante en que se opera la apertura de la sucesión. Así lo dispone nuestro Código Civil, en el art. 1007 parágrafo I):

“La herencia se adquiere por el solo ministerio de la ley desde el momento que se abre la sucesión”.

1.5.4. Adquisición

1.5.4.1 Concepto.

Es “la incorporación al patrimonio de una persona de todo o parte de otro, por muerte de su titular y en virtud de testamento o de disposición legal (o por ambos modos a la par), y bien por voluntad de aceptarla o no por no proceder a su repudiación”.

Está regulada esta figura jurídica por el artículo 1007 del Código de Procedimiento Civil.

“... El heredero adquiere la posesión sobre el patrimonio del difunto desde que le es diferida, aunque dicho heredero lo ignore”.

Tratándose de descendientes y ascendientes legítimos y del cónyuge supérstite, éstos no necesitan un reconocimiento judicial del llamamiento hereditario. Teóricamente su vínculo con el causante es suficiente título que acredita la adquisición hereditaria.

“Decimos teóricamente, pues, de todos modos, no debemos olvidar que la transmisión hereditaria opera en dos niveles: el de la transmisión de la herencia, como universalidad y más adelante, el de la adquisición a título singular determinados bienes o derechos adjudicados mediante la partición. Obsérvese que la posesión hereditaria de pleno derecho, si bien puede permitir un reconocimiento de la calidad de heredero respecto de la universalidad, no es suficiente; en cambio, para atribuir título oponible respecto de cada uno de los bienes que lo integran, singularmente considerados”.

“Mientras tanto, los demás herederos legítimos que no sean ascendientes o descendientes del causante, o el cónyuge superviviente y los herederos instituidos, tienen que pedir al juez la posesión hereditaria, justificando su título a la sucesión”.

1.6. DE LA ACEPTACIÓN Y RENUNCIA.

En el derecho Sucesorio Boliviano y en la mayoría de los países en la actualidad, se le ha dado al heredero, la facultad de ejercer el llamado derecho de opción de la herencia, o sea, la de aceptar o renunciar a ella. En posición opuesta a lo que se presentó en el Derecho Romano antiguo donde habían herederos necesarios, los parientes inmediatos del difunto, que estaban obligados a aceptar la herencia.

Al respecto, dice Mazeaud: “Toda persona llamada a recoger los bienes del de cujus como heredera ab intestato, legataria o instituida por contrato, posee una opción. Esa persona es tan sólo un sucesible: puede negarse a ser sucesora”.

El artículo 1016 inc. 1) del Código Civil dice: “Toda persona capaz puede aceptar o renunciar una herencia”. Es este artículo por el que el derecho de opción tiene razón de ser dentro de nuestro derecho sucesorio.

1.6.1. La Aceptación

1.6.1.1. Concepto.

“La aceptación es un negocio entre vivos unilateral, mediante el cual, el llamado a la herencia declara querer convertirse en heredero y con las modalidades establecidas por el testador, si se trata de sucesión testamentaria”.

“La aceptación es el acto por el cual el titular de la vocación hereditaria exterioriza su voluntad de adquirir la herencia”.

“La función jurídica de la aceptación es pues, la adhesión al llamamiento a la sucesión: la aceptación, por cuanto, es también una carga. El título a la sucesión hereditaria, consistente en la vocación, queda integrado con la aceptación, la cual es también un acto de voluntad. Sin ella, la herencia no se adquiere: la voluntad de la ley

o la voluntad del difunto, por sí sola, no es suficiente; la aceptación debe sumarse con la vocación y es, por tanto, elemento indispensable para adquirir la herencia, o sea hacerla propia, esto es, para transformarse, de llamado a heredero”.

La razón principal para tener esta opción de aceptar o renunciar a la herencia es: conveniencia del heredero porque la herencia está compuesta de un activo y un pasivo. Si el pasivo llega a exceder al activo, el heredero estaría en la obligación de pagar las deudas contraídas por el de cujus, hasta liquidarlas, inclusive con su propio patrimonio. A fin de evitar esta situación, se da esta facultad al heredero.

1.6.1.2. Características de la Aceptación.

1º Sólo puede ejercerse el derecho de aceptación una vez que la herencia se ha diferido. El sucesor tiene la facultad para ejercitar la opción a ella, pudiéndolo hacer inmediatamente, o dentro de los diez años desde la 3ª apertura, cuando se extingue por prescripción la acción de petición de herencia. Así está regulado por el artículo 1029 de nuestro código Civil.

2º Su ejercicio es retroactivo, como lo dispone el art. 1022 el Código Civil, al señalar que: “Los efectos de la aceptación y la renuncia de la herencia se retrotraen al momento en que se abrió la sucesión...”. Esto significa que al heredero se le difiere su derecho, como lo destaca el art. 1027 del Código Civil.

3º Es el ejercicio del derecho de opción indivisible e individual, en el sentido que no se puede aceptar o renunciar una herencia bajo condición o a término, ni aceptar una parte renunciando a la otra. En los primeros casos se atenderá que el heredero ha renunciado a la herencia, y en el último se tendrá toda ella aceptada; esto es lo que dispone el artículo 1019 de nuestro ordenamiento jurídico.

Es un derecho individual porque cada uno de los herederos aceptó la herencia de forma pura y simple, no afecta a los demás coherederos pues éstos tienen la facultad de aceptarla de manera pura y simple o bajo beneficio de inventario o, por último, renunciar a la misma.

4º Es irrevocable, el aceptante no es admitido a arrepentirse una vez que haya decidido aceptar la herencia. Se encuentra regulada esta situación en el artículo 1021 parágrafo I), del Código Civil: “(Irrevocabilidad o impugnación). I. la aceptación y la renuncia de la herencia son irrevocables..”.

A decir de Messineo, todos estos requisitos de la aceptación, responden a un mismo principio: “... el de dar, a los terceros interesados, la certeza acerca del carácter inmediato y definitivo de la sucesión y acerca de la voluntad de aceptar por entero la herencia”.

1.6.1.3. Clases de Aceptación

Según lo dispuesto por nuestro Código Civil, la aceptación puede ser:

a) Pura y simple que a su vez puede ser expresa o tácita.

“La aceptación expresa, como lo sugiere la propia expresión, supone que el titular de la vocación ha manifestado una intención cierta de asumir la calidad de heredero. Dicha intención debe manifestarse por escrito, en instrumento público o privado... ..

Se trata de tomar título de heredero manifestando una intención cierta de aceptar. El caso más frecuente quizá, de promoción del juicio sucesorio que efectúa el titular de la vocación acreditando su llamamiento –vocación legítima o testamentaria- y pidiendo al juez que se dicte declaratoria en su favor o que se apruebe el testamento que lo instituye”.

La aceptación tácita “Resulta de actos que implican, por parte del heredero, su intención de aceptar. Ocurre así con algunos actos de disposición de los bienes de la sucesión o los de los derechos sucesorios”.

Nuestro Código Civil regula ambas situaciones en el artículo 1025.

“Artículo 1025.- (formas de aceptación).

I. La aceptación pura y simple puede ser expresa o tácita.

- II. La aceptación es expresa cuando se hace mediante declaración escrita presentada al juez, bien cuando el sucesor ha asumido el título de heredero.
- III. La aceptación es tácita cuando el heredero realiza uno a más actos que no tendría el derecho a realizar sino en su calidad de heredero, lo cual hace presumir necesariamente su voluntad de aceptar”

b) Con beneficio de inventario.

La aceptación con beneficio de inventario solamente puede ser expresa y evita de cierto modo la confusión de los patrimonios del de cujus y del heredero. En realidad, es un derecho perteneciente al heredero para no ser obligado por las deudas de la sucesión sino hasta la concurrencia del valor de los bienes que ha recibido.

c) La forzosa

“Si bien hemos visto la aceptación es un acto voluntario del titular de la vocación, existe un caso en que la ley le atribuye el carácter de aceptación aun contra su voluntad cuando el que aún no hubiere aceptado o repudiado la herencia, y hubiese ocultado o substraído algunas cosas hereditarias teniendo otros coherederos, será considerado como que ha aceptado la herencia”.

1.6.2. La Renuncia.

1.6.2.1. Concepto

“La renuncia a la herencia es un negocio unilateral entre vivos no-recepticio, con el cual el llamado declara no querer adquirir la herencia y constituye, por consiguiente, una omissio adquirendi”.

“Como a nadie se le impone la calidad de heredero, el titular del llamamiento puede abdicar, declinar, ese llamamiento. El modo de hacerlo es renunciando a la herencia. De tal modo, la renuncia extingue la vocación hereditaria, juzgándose al titular del llamamiento como no habiendo sido nunca heredero”

“Es también, como la aceptación de la herencia, una declaración de voluntad de tipo unilateral, sólo interviene el interesado, por el cual el sujeto disiente, abdica o rechaza la herencia que se le ofrece. Es pues la manifestación negativa del derecho de opción. Obvio que para la validez de esta declaración tiene que hacerse una persona capaz y que no intervenga en la declaración elemento alguno que la afecte o la vicie, como son los conocidos vicios del consentimiento: error, dolo y violencia. Y todo porque el acto jurídico es permanente e irrevocable, cuando es el producto de una voluntad libre espontánea y sana. De lo contrario, es un acto jurídico herido en su integridad y existencia por la figura de la nulidad que puede dar el traste con el”.

1.6.2.2. Características de la Renuncia

- a) Es expresa. El art. 1052 del Código Civil dispone claramente: “La renuncia a la herencia es siempre expresa...”
- b) Es formal, debe ser manifestada mediante declaración escrita hecha ante el juez. No puede ser oral.
- c) Es unilateral, como se ha dicho anteriormente, sólo interviene al interesado, quien rechaza la herencia.
- d) Es irrevocable. El artículo 1021 de nuestro Código Civil dispone la irrevocabilidad de la aceptación y renuncia de la herencia; sin perjuicio de que puedan ser impugnadas por terceros interesados.
- e) Al igual que la aceptación, la renuncia es indivisible y retroactiva.
- f) Es como acto jurídico puro y simple.

1.6.2.3. Clases de Renuncia

A diferencia de la aceptación que puede ser de tres clases, la renuncia solamente puede ser de dos clases: Debe ser formal. Según el artículo 1052 del código Civil, la renuncia, debe hacerse mediante declaración expresa, escrita, ante el juez competente.

1.7. EFECTOS DE LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE.

Ya hemos puntualizado que la muerte, la apertura la transmisión se produce al mismo instante.

Este principio resulta fecundo en consecuencias:

- a) El heredero, aunque fuera incapaz o ignorase que la herencia se la ha diferido, es sin embargo, propietario de ella desde la muerte del autor de la sucesión. (Art. 1007 párrafo I del Código Civil).
- b) A partir del deceso, se opera la mutación del acervo, cambiando cada uno de sus elementos de titular.
- c) El sucesible que sobrevive un solo instante al difunto y transmite la herencia a sus propios herederos, que gozan como él la facultad de aceptar o renunciar a la misma. (Art. 1017 del Código Civil).
- d) La aptitud del sucesible para recibir la herencia, está referida al día de la muerte del causante. (Art. 1007 del Código Civil).
- e) La competencia para atender en el juicio sucesorio, corresponde al juez del domicilio, al producirse el fallecimiento. Se rige por la Ley de Organización Judicial y el Código de Procedimiento Civil. (Art. 1001 párrafo III) del Código Civil.).
- f) El derecho aplicable en todo lo relativo a las consecuencias jurídicas de la transmisión se rige por la ley vigente a la fecha del fallecimiento, sean los sucesores nacionales o extranjeros. (Art. 1059 del Código Civil).
- g) Desde el instante mismo de la muerte se origina, tratándose de pluralidad de herederos, el estado de indivisión hereditaria, y cada uno de ellos tiene los mismos derechos que el causante en cuanto a la propiedad y posesión de los bienes. Ese estado de indivisión ha de cesar, en el supuesto común, con la partición hereditaria. (Art. 1059 del Código Civil).

1.8. EL FALLECIMIENTO PRESUNTO.

A decir de la doctrina, la muerte presunta es “la que se supone por las circunstancias de la desaparición o por prolongarse esta largos años”. La ausencia prolongada de una persona, sin necesidad de que se haya comprobado su muerte, hace presumir su fallecimiento.

En nuestro ordenamiento jurídico, causa presunción de fallecimiento de una persona, la ausencia en su domicilio o en su residencia por cinco o más años sin que se verifique la existencia o la muerte efectiva de la misma. El Código Civil Boliviano, regula todo lo referente a la declaración de ausencia y al fallecimiento presunto, en el Capítulo V del Libro Primero.

Cuando una persona desaparece y no se tiene noticia de ella, previa la declaración de ausencia, el juez, a petición de parte o de oficio, puede nombrar un curador que le represente en los diferentes actos en que la persona desaparecida tenga intereses siempre y cuando no exista cónyuge o apoderado que pueda realizar estos actos.

El Artículo 32 del Código Civil, dispone claramente que la declaración reausencia, puede ser solicitada por los presuntos herederos y otras personas que creen tener derechos dependientes de la muerte de aquél. El juez después de dos años, si se tiene noticias del desaparecido, después de justificar la misma, puede declarar la ausencia del individuo.

Una vez declarada la presunción de fallecimiento y en ejecución de sentencia los probables herederos pueden administrar los bienes del ausente, no pudiendo realizar actos de disposición de los mismos, hasta que no se declare el fallecimiento presunto del ausente.

El fallecimiento presunto, está regulado en el Código Civil en el artículo 39. el mismo se declara judicialmente y a solicitud de personas interesadas, transcurridos cinco años desde la última noticia del ausente. Sin embargo, la declaración de ausencia no

es un requisito para que se pueda declarar el fallecimiento presunto, así se evidencia de lo dispuesto en el artículo 39 inc. II) de nuestro Código Civil.

Existen casos especiales en los que también se puede declarar el fallecimiento presunto; éstos son, según el artículo 40 del Código Civil, cuando alguien desaparece en un accidente ya sea este, terrestre, marítimo, fluvial o aéreo y no se tiene noticia del desaparecido hasta los dos años de acontecido el suceso; en caso de guerra, cuando alguien desaparece, cae prisionero o es internado o trasladado a país extranjero y no se tiene noticia de él hasta después de dos años transcurridos desde la firma del tratado de paz. O en su caso, hasta los tres años del cese de hostilidades; y, por último, cuando alguien desaparece en combate, refriega, incendio, o en algún desastre natural y no se tiene noticia de él hasta los dos años de ocurridos los hechos.

Declarado el fallecimiento presunto, se considera que el individuo falleció en la fecha en que no se tuvo más noticias de él. Con relación a los casos especiales comprendidos en el artículo 40, la fecha de fallecimiento presunto varía y se considera que la muerte ocurrió en la fecha correspondiente al suceso si ella es conocida, o en el término medio entre el principio y fin de la época en que ocurrió o pudo ocurrir; y en el caso de guerra, en la fecha correspondiente a la finalización de la guerra.

Una vez que el fallecimiento presunto es declarado por sentencia, esta debe llenar un requisito fundamental, que es el de su publicación por la prensa por dos veces consecutivas y con intervalo de diez días, asegurando de esta manera, su amplia difusión; luego de cumplido este requisito, recién se procede a la inscripción en el Registro Civil. Así lo dispone el – art. 43 del Código Civil.

Por lo dispuesto en el artículo 44 del Código Civil, se entiende que durante los cinco años en que se encuentra ausente una determinada persona, hay personas que tienen la posesión de los bienes y ejercen provisionalmente los derechos del ausente; una vez declarado el fallecimiento presunto, estas personas entran en la posesión y ejercicio definitivo de esos bienes y derechos. Claro está que es el juez quien debe suministrarles este derecho.

En caso que se pruebe la existencia de la persona de la que se declaró el fallecimiento presunto y por lo dispuesto en el artículo 45 del Código Civil, esta recupera sus bienes en el estado en que se encontraban, y si alguno de los bienes ha sido enajenado, tiene, derecho al precio no cobrado todavía como también a los bienes ya adquiridos con el precio ya cobrado. No puede el “aparecido” reclamar por ninguna vía sobre el deterioro de los bienes o la mala administración de los mismos, simplemente recobra sus derechos en el estado en que se encuentren.

Todo lo anteriormente expuesto interesa de sobremanera al Derecho Sucesorio. En el caso en que se declare el fallecimiento presunto, la transmisión se opera en el momento presuntivo de la muerte.

Zannoni sostiene, que: “El día presuntivo del fallecimiento del ausente, determina la apertura de su sucesión, de modo que actualizarán su vocación los sucesibles que existan ese día. Si el ausente hubiese dejado testamento, se produce a su apertura y, en su caso, protocolización; los herederos recibirán los bienes previa información de inventario, pero quedan sujetos, en cuanto a su disponibilidad, a la preanotación preventiva”.

Si bien en la ausencia con presunción de fallecimiento no existe la certeza de la muerte del ausente, de todos modos se abre la sucesión y esto ocurre, según López, “el día declarado presuntivo del fallecimiento, ya que ese es el símil del deceso”.

Ante la declaración del fallecimiento presunto los efectos que produce esta situación son los mismos que produciría la muerte real luego de cumplir con los requisitos señalados por ley, Son la salvedad a la que hace referencia el artículo 45 del Código Civil. Si se prueba la existencia de la persona respecto a quien se declaró el fallecimiento presunto, ésta puede recuperar sus bienes en el estado en que se encuentren y tiene derecho al precio todavía sin cobrar de los ya enajenados, así como a los bienes adquiridos con el precio ya cobrados. En caso de comprobarse la muerte efectiva del fallecido presunto, los derechos anteriormente anunciados corresponden a los que a tiempo de dicha muerte hubieran sido sus herederos o causa-habientes.

1.9. CONMORIENCIA

La apertura de la sucesión y, por consiguiente, la transmisión instantánea que se opera en el momento del fallecimiento del de cujus, puede traer más de un problema para nuestro derecho Sucesorio, en el caso en que dos o más personas fallecen simultáneamente y no se puede determinar cuál de ellas murió primero.

El artículo 2 inc. II) del Código Civil al respecto dice: “Cuando en un siniestro o accidente, mueren varias personas y no puede comprobarse la premoriencia para determinar un efecto jurídico, se considera que todas murieron al mismo tiempo”.

Lo dispuesto por el artículo precedente y, como lo dice el profesor Mafia, es una presunción vulgar y general, y no una presunción en sentido técnico. La presunción, es un recurso legal para evitar que, por defecto de prueba se llegue a la negación del derecho, lo que equivaldría a traicionar el interés supremo de la justicia. Mediante la presunción, se suplen los elementos que no pueden ser probados, por otros elementos más fáciles de demostrar, de donde se inducen aquellos. La parte sobre quien pesa la obligación de rendir la prueba obtiene un alivio, al lograr la posibilidad de acreditar hechos de más fácil comprobación en lugar de los que originariamente debieron ser probados.

Sin duda, esta disposición alivia de gran manera la tarea probatoria para comprobar la premoriencia; de esta manera se estaría yendo en contra de los principios del Derecho Sucesorio por cuanto, sin mayor prueba que la presunción, no existiría la sucesión entre los presuntos conmorientes.

Esta presunción de conmoriencia, deberá ser la última opción que tengan las partes y el legislador, después de haber agotado todos los otros medios de prueba. Esto es definitivamente un gran problema para el Derecho Sucesorio.

CAPITULO II. MUERTE CEREBRAL

2.1.1. Introducción.

El diagnóstico de muerte cerebral sigue siendo conflictivo para la sociedad y para la medicina a pesar de haber transcurrido más de treinta años desde que fuera propuesta como una alternativa frente a la clásica y tradicional muerte cardiorrespiratoria.

El célebre informe del Comité de la Escuela de Medicina de Harvard publicado en 19681 propone por primera vez definir el llamado coma irreversible hasta entonces, como un nuevo criterio de muerte y reconoce como motivación esencial para ello la cantidad de pacientes con cerebro dañado severa e irreversiblemente que estaban sometidos a ventilación mecánica y la ausencia de sistematización sobre las condiciones requeribles del presunto donante para efectuar la ablación que permitiera la obtención de órganos para trasplante¹⁴.

Para la medicina y para la sociedad este hecho significó la internacionalización de una nueva definición que cambió el concepto y el criterio sustentado hasta entonces y que se basaba en la completa interrupción del flujo sanguíneo (paro cardíaco o asistolia) y la cesación consecuente de las funciones vitales (respiración, ruidos cardíacos, pulso, etc.) El corazón ya no podía ser considerado el órgano central de la vida y la muerte como sinónimo de ausencia de latido cardíaco. Se elegía el cerebro como el órgano cuyo daño debía definir el final de la vida.

La **muerte cerebral** (o también llamado, "**muerte encefálica**") se define como el cese completo e irreversible de la actividad cerebral o encefálica. La aparente ausencia de función cerebral no es suficiente, se requieren pruebas de esta irreversibilidad.¹

¹⁴ Bernat JL. Brain Death. A historical perspective. 54th Annual Meeting of American Academy of Neurology, 2002; 3AS.006:1-10.

2.1.2. Definición

Tradicionalmente se ha definido la muerte como el cese de todas las funciones corporales, inclusive la respiración y el latido cardíaco, pero dado que ha sido posible revivir a algunas personas después de un periodo de tiempo sin respiración, actividad cardíaca o cualquier otro signo visible de vida, así como mantener la actividad respiratoria y el flujo sanguíneo artificialmente, se hizo necesaria una mejor definición de la muerte, surgiendo durante las últimas décadas el concepto de *muerte cerebral* o *muerte encefálica*. Según este criterio, se puede declarar clínicamente muerta a una persona aún si permanece con actividad cardíaca y ventilatoria gracias al soporte artificial en una unidad de Cuidados Intensivos. La *muerte encefálica* implica el cese irreversible de la actividad vital de todo el encéfalo incluido el tallo cerebral (estructura más baja del encéfalo encargada de la gran mayoría de las funciones vitales), comprobada mediante protocolos clínicos neurológicos bien definidos y soportada por pruebas especializadas ¹⁵¹.

2.1.3. Concepto de Muerte.

Antes del siglo pasado no existían problemas para definir la muerte puesto que ella se presentaba en única forma, la cual era entonces muy fácil de identificar: el cese de todas las funciones vitales.

En 1959, neurólogos franceses reportan los primeros casos de pacientes con daño cerebral masivo que continúan "vivos" sin signos de actividad cerebral gracias a la ventilación mecánica, lo que cuestiona el entonces bien establecido concepto de muerte. Denominan a este estado "coma dépassé" (mas allá del coma).¹⁶ En la década de los 60 aparecen más casos similares reportados en la literatura médica y en 1968, el Comité de la facultad de medicina de Harvard constituido por 10 médicos, un abogado, un teólogo y un historiador formula el primer criterio para la determinación de muerte basados en un total y permanente daño cerebral, acuñándose el concepto de "muerte cerebral".

¹⁵ Centanaro GA. Muerte encefálica. Acta Neurol Colomb 2003;19:172-185

¹ Muerte Cerebral

Gabriel Centanaro M.D. - Neurólogo Clínico internet.

2.1.4. Diagnóstico

Para realizar el diagnóstico de muerte encefálica debe satisfacerse el criterio cerebral o encefálico para diagnóstico de muerte, es decir, la comprobación del cese irreversible de la función del encéfalo como un todo (no necesariamente de todas las neuronas), aún en presencia de un funcionamiento cardiovascular y ventilatorio artificial.¹⁷

2.1.5. Marco Legal.

- a) En **España**¹⁸, el Real Decreto 426/1980, de 22 de febrero, por el que se desarrolla la Ley 30/1979, de 27 de octubre, sobre extracción y trasplante de órganos, establece que:

Artículo 10: Los órganos para cuyo trasplante se precisa la viabilidad de los mismos sólo pueden extraerse del cuerpo de la persona fallecida previa comprobación de la muerte cerebral, basada en la constatación y concurrencia, durante treinta minutos, al menos, y la persistencia seis horas después del comienzo del coma, de los siguientes signos:

- Ausencia de respiración espontánea.
- Ausencia de reflejos cefálicos, con hipotonía muscular y midriasis. En ocasiones sólo llega a una posición intermedia y no una midriasis total.
- Electroencefalograma «plano», demostrativo de inactividad bioeléctrica cerebral.

Los citados signos no serán suficientes ante situaciones de hipotermia inducida artificialmente o de administración de drogas depresoras del sistema nervioso central.

- b) En **Colombia**, el decreto 2493 de 2004 del Ministerio de la Protección Social, en su capítulo III establece:

¹⁷ Muerte Cerebral

Gabriel Centanaro M.D. - Neurólogo Clínico

¹⁸ Gracia Diego. Ética de los confines de la vida. Ed. El Búho. Colombia 1998

Artículo 12. En el diagnóstico de muerte encefálica en adultos y niños mayores de dos (2) años, previo a cualquier procedimiento destinado a la utilización de componentes anatómicos para fines de trasplantes, deberá constatarse por lo menos, la existencia de los siguientes signos:

- Ausencia irreversible de la respuesta cerebral, con pérdida absoluta de conciencia.
- Ausencia de respiración espontánea.
- Pupilas persistentemente dilatadas.
- Ausencia de reflejos pupilares a la luz.
- Ausencia de reflejo corneano.
- Ausencia de reflejos óculo vestibulares.
- Ausencia de reflejo faríngeo o nauseoso.
- Ausencia de reflejo tusígeno.

El diagnóstico de muerte encefálica no es procedente cuando en la persona exista cualquiera de las siguientes causas o condiciones que la simulan pero son reversibles:

- Alteraciones tóxicas (exógenas).
- Alteraciones metabólicas reversibles.
- Alteración por medicamentos o sustancias depresoras del sistema nervioso central y relajante muscular.
- Hipotermia.

El diagnóstico de muerte encefálica y la comprobación sobre la persistencia de los signos de la misma, deben hacerse por dos o más médicos no interdependientes, que no formen parte del programa de trasplantes, uno de los cuales deberá tener la condición de especialista en ciencias neurológicas. Dichas actuaciones deberán constar por escrito en la correspondiente historia clínica, indicando la fecha y hora de

las mismas, su resultado y diagnóstico definitivo, el cual incluirá la constatación de los siete (7) signos que determinan dicha calificación.¹⁹

2.1.6. Conceptos generales sobre el diagnóstico de muerte cerebral:

1. Tiene importantes implicancias clínicas, éticas y legales.
2. Es aceptada en la gran mayoría de los países, aunque con criterios diferentes.
3. En la actualidad este diagnóstico se plantea con dos objetivos:
 - i. Procurar órganos para la donación.
 - ii. Reconocer un diagnóstico que llevará en forma inminente e irreversible al paro cardiorrespiratorio; en este caso, se desconecta al paciente del ventilador mecánico y se permite el paro respiratorio.

Legalmente en Chile, sólo se acepta el diagnóstico de muerte cerebral cuando el paciente donará sus órganos. En caso contrario, no puede ser desconectado del ventilador.

4. Sólo se realiza el proceso diagnóstico en pacientes que serán potenciales donantes.
5. La legislación chilena exige la abolición total e irreversible de todas las funciones encefálicas. En la práctica clínica existe una excepción, el grupo de neuronas secretoras de hormona antidiurética ubicadas en el hipotálamo. Así, no es necesario que el paciente presente una poliuria por diabetes insípida para plantear el diagnóstico. No se aceptan otras excepciones.
6. El diagnóstico es clínico. Puede apoyarse en exámenes de laboratorio.
7. El diagnóstico requiere de un cumplimiento estricto de normas.

¹⁹ [Decreto-Ley Colombiano sobre Muerte Cerebral y Donación de órganos \(Decreto número 1172 de 1989\)](#), el cual ha sido modificado en parte por la [Ley 454 de agosto 4 de 1998](#), (Decreto número 1546 de 1998).

8. El diagnóstico debe ser realizado por dos médicos, al menos uno de ellos neurólogo o neurocirujano.
9. Los médicos que realizan el diagnóstico no deben estar vinculados al equipo de trasplante y es **inaceptable** cualquier tipo de presión realizado por este equipo.
10. Los criterios diagnósticos difieren según la edad del paciente (ver normas).²⁰

2.1.7. Causas de muerte cerebral:

Las causas de muerte cerebral son múltiples; las más frecuentes son el traumatismo encéfalo craneano, la hemorragia subaracnoidea y la isquemia cerebral global debido a paro cardiorrespiratorio. Otras causas se enumeran en la tabla 1, su fisiopatología en común es la hipertensión intracraneana maligna con disminución de la presión de perfusión cerebral.

2.1.8 Normas para el diagnóstico de muerte cerebral:

El paciente debe presentar las siguientes 4 condiciones:

- I. Coma.
- II. Descartar diagnóstico diferencial de muerte cerebral.
- III. Ausencia de todos los reflejos de troncoencéfalo y prueba de apnea positiva.
- IV. Idealmente tener una causa conocida que puede provocar muerte cerebral.

2.1.8.1. Grados de conciencia cuantitativa:

Es importante describir el examen mental de un paciente con compromiso de conciencia, además de anotar el término médico.

Vigil: Paciente con ojos abiertos y examen mental normal.

²⁰ [Reporte de la Academia Americana de Neurología \(Practice parameters for determining brain death in adults\) en Septiembre de 1994.](#)

Obnubilado: Paciente tiende a quedarse dormido, se encuentra desorientado e indiferente al medio.

Sopor: Paciente dormido que despierta sin lograr lucidez, con estímulos verbales (sopor superficial) o dolorosos (sopor profundo).

Coma: Paciente que **no despierta con ningún estímulo**. Puede tener reflejos anormales frente al estímulo doloroso, los que son integrados en troncoencéfalo, por ejemplo, rigidez de descerebración y decorticación.

Deben evitarse términos como somnoliento, estupor, coma superficial, coma profundo y coma dépassé (más allá del coma). Su utilización confunde y no aporta a la comprensión del estado de conciencia cuantitativa del paciente. Otras expresiones como estado vegetativo, mutismo aquinético y síndrome de enclaustramiento están bien definidos en la literatura y son inconfundibles con el diagnóstico de muerte cerebral, siempre que el proceso diagnóstico se realice en forma estricta.

Maniobras que provocan dolor son, por ejemplo: el reflejo de Foix, la compresión del lecho ungueal y pellizcar el pezón. El primero consiste en comprimir con los índices en forma enérgica detrás del ángulo de la mandíbula.

2.1.8.2. Diagnóstico diferencial de muerte cerebral:

Se debe descartar situaciones que puedan imitar los hallazgos clínicos del paciente en muerte cerebral como:

Hipotermia: Una temperatura corporal menor a 27°C produce la abolición de todos los reflejos de troncoencéfalo. La academia americana de neurología estableció como temperatura mínima para hacer el diagnóstico de muerte cerebral 32°C. La misma academia solicita una temperatura mínima de 36,5°C para realizar la prueba de apnea. La legislación chilena pide que la temperatura mínima del paciente para establecer la muerte cerebral sea de 35°C.

Fármacos: Son de particular importancia en las unidades de cuidados intensivo, debido a su uso en pacientes críticos o por intento suicida. Los más frecuentes son: barbitúricos, antidepresivos tricíclicos y relajantes musculares. En su presencia no puede formularse el diagnóstico de muerte cerebral.

Otros: Rara vez otras enfermedades pueden confundirse con el diagnóstico de muerte cerebral, por ejemplo, el síndrome de Guillain Barré, cuando afecta incluso los músculos del iris puede semejar a un paciente en muerte cerebral; en estos casos la historia clínica es fundamental para formular el diagnóstico correcto; además, tendrán un electroencefalograma normal. Graves alteraciones endocrinológicas, metabólicas o hemodinámicas imposibilitan formular el diagnóstico de muerte cerebral²¹.

2.1.8.3 Reflejos de troncoencéfalo que deben estar ausentes para realizar el diagnóstico de muerte cerebral:

- 1. Reflejo fotomotor:** Con una luz potente se debe observar ausencia de contracción de las pupilas.
- 2. Reflejo corneal:** Con algodón se estimula enérgicamente la cornea de cada ojo, debe existir ausencia de contracción de los músculos periorbitales.
- 3. Reflejo óculo-cefálico:** Se moviliza enérgicamente la cabeza en forma lateral (óculo-cefálicos horizontales, integrados en protuberancia) y en forma vertical (óculo-cefálicos verticales, integrados en mesencéfalo). Normalmente, al realizar estos movimientos los ojos quedan, por fracciones de segundos, en el sentido contrario. En muerte cerebral los ojos quedan fijos en línea media.
- 4. Reflejo óculo-vestibular:** Antes de realizar este reflejo debe descartarse una ruptura del tímpano con una otoscopía. Se estimula con 50 ml de agua a 30 y 44°C por 1 minuto, cada vez y en cada tímpano. El intervalo entre cada oído debe ser de 5 minutos.

²¹ CARLOS R. GHERARDI

División Terapia Intensiva, Hospital de Clínicas José de San Martín, Facultad de Medicina, Universidad de Buenos Aires

Se utiliza una jeringa cónica.

En un paciente vigil, el estímulo con agua fría provoca desviación tónica de los ojos hacia el oído del estímulo y movimientos sacádicos (conocidos como nistagmus) hacia el lado contralateral. En pacientes en coma pero con troncoencéfalo indemne, se produce sólo el movimiento tónico, es decir, los ojos se dirigen hacia el tímpano irrigado con agua fría. El agua caliente provoca el movimiento contrario. En pacientes en coma y con troncoencéfalo indemne, el estímulo bilateral con agua fría provoca movimiento conjugado de la mirada hacia abajo, con agua caliente hacia arriba.

En pacientes en muerte cerebral, el estímulo de los tímpanos con agua fría o caliente no provoca movimiento de los ojos.

5. Reflejo faríngeo: Se produce al estimular la faringe, lo que provoca tos o náuseas. En pacientes intubados este es fácilmente evocado al movilizar enérgicamente el tubo endotraqueal. Debe evitarse extubar al paciente!!

6. Reflejos anormales al dolor: Debe haber ausencia de reflejos integrados en troncoencéfalo como el de descerebración (hiperextensión e inversión de extremidades superiores e inferiores), de decorticación (flexión de codos, muñecas y dedos de extremidades superiores y extensión de extremidades inferiores), de retirada y mueca facial.

7. Otros reflejos: Existen reflejos que son integrados en la médula espinal y su presencia no excluye el diagnóstico de muerte cerebral. Ejemplos, son los reflejos de triple flexión y de Babinski. El primero se evoca al estimular la planta del pie y consiste en una flexión de la cadera, rodilla y tobillo ipsilateral; el movimiento es rápido, no sostenido y reproducible, aunque agotable. El reflejo de Babinski se evoca al estimular la cara lateral de la planta del pie y se debe a liberación de centros medulares de estructuras intracraneanas inhibitorias.

Otro reflejo descrito es el signo de Lázaro; consiste en un movimiento complejo que ocurre en el momento de la apnea o en los minutos siguientes a ella; se ha descrito

entre otros movimientos, una elevación de ambas extremidades superiores, las que pueden juntarse delante del tórax simulando ¡¡rezar!!.. Existen médicos que consideran a este signo como originado en centros integradores intracraneanos y por lo tanto excluiría el diagnóstico de muerte cerebral. La mayoría de los autores lo consideran integrado en la médula espinal y por lo tanto, no excluiría el diagnóstico.

8. Ausencia del reflejo de la respiración con la prueba de apnea.

Prueba de Apnea:

Se realiza para determinar si un estímulo metabólico intenso, la hipercarbia, logra estimular neuronas de los núcleos respiratorios del bulbo raquídeo. Se debe hacer una vez se cumplan las 4 condiciones para el diagnóstico de muerte cerebral. En forma práctica, se realiza de la siguiente manera:²²

1. Temperatura mínima de 36,5°C (según la Academia Americana de Neurología).
2. Preoxigenar con oxígeno al 100% por 10 minutos.
3. Antes de realizar la apnea, se obtiene una presión parcial de CO₂ de 40 mmHg (esto se logra disminuyendo la frecuencia respiratoria del ventilador mecánico).
4. Se instala un catéter intra tubo endotraqueal, adyacente a la carina y con oxígeno al 100%. Se mantiene un oxímetro de pulso para detectar desaturaciones.
5. Se suspende la ventilación mecánica y se observa la aparición de:
 - a) Movimientos respiratorios.
 - b) Arritmias cardíacas o alteraciones hemodinámicas.

²² [Reporte de la Academia Americana de Neurología \(Practice parameters for determining brain death in adults\) en Septiembre de 1994.](#)

Se espera que la presión parcial de CO₂ llegue a 60 mmHg. En apnea, la presión de CO₂ se eleva en 3 a 6 mmHg por cada minuto, así, en aproximadamente 8 minutos se logra llevar de 40 a 60 mmHg la presión parcial de CO₂.

Se toman gases en sangre arterial en forma seriada.

Posibilidades de la prueba de apnea:

1. En pacientes con limitación crónica al flujo aéreo, obesos o con apnea obstructiva de sueño, no es posible interpretar los resultados de la prueba de apnea. Se desconoce el umbral de las neuronas del bulbo raquídeo de estos pacientes para gatillar la respiración, probablemente están "acostumbradas" a una presión parcial de CO₂ más elevada. Se deben utilizar exámenes alternativos.
2. Se logra llegar a una presión parcial de CO₂ de 60 mmHg y no se observan movimientos respiratorios ni alteraciones hemodinámicas o arritmias. Se considera que hay ausencia de actividad neuronal frente al estímulo. Prueba de apnea positiva.
3. Se observa movimiento respiratorio durante la prueba de apnea. Se considera que existen neuronas "vivas" en el bulbo raquídeo. No se puede formular el diagnóstico de muerte cerebral. Prueba de apnea negativa.
4. Se producen movimientos similares a los respiratorios pero de menor amplitud. Su interpretación ha provocado controversia en la literatura médica. Se les debe considerar como provocados por neuronas sensibles al estímulo de hipercarbia, probablemente ubicadas en el bulbo raquídeo y por lo tanto se considera incompatible con el diagnóstico de muerte cerebral.
5. Se producen alteraciones hemodinámicas, hipoxemia o arritmias cardíacas. Se da por finalizada la prueba de apnea, su resultado no es interpretable.
6. Idealmente debe existir una causa identificable de la muerte cerebral.

Si bien no es un criterio estricto, es tranquilizador para el clínico observar en un examen de laboratorio una patología que sea incompatible con la vida, por ejemplo, en la tomografía computada de cerebro observar un hematoma intracerebral masivo, con gran desplazamiento de línea media e invasión intraventricular.

En caso de no existir una lesión que explique la muerte cerebral del paciente, se debe reconsiderar su diagnóstico diferencial y plantear como posible causa la encefalopatía hipóxica isquémica; en este caso, se debe obtener 2 electroencefalogramas isoeletricos separados por 24 horas (ver exámenes de laboratorio)²³.

Exámenes de laboratorio:

Electroencefalograma (EEG): El registro electroencefalográfico en pacientes en muerte cerebral se encuentra isoeletrico o plano, es decir, no existe actividad eléctrica cerebral. La técnica de la toma del examen debe ser rigurosa y se conoce como el decálogo del registro electroencefalográfico de la muerte cerebral, haciendo alusión a 10 estrictas reglas. Se debe considerar que la hipotermia y el coma barbitúrico pueden provocar un EEG isoeletrico. Además, existen pacientes que se encuentran en estado vegetativo con EEG isoeletrico. El diagnóstico de muerte cerebral es clínico.

En la legislación chilena se considera indispensable tener un registro isoeletrico en algunos casos (ver tabla 2). Nuestro equipo de neurólogos ha aceptado por consenso realizar siempre al menos un EEG.

Los siguientes exámenes no son necesarios para formular el diagnóstico de muerte cerebral; además, se requiere de un mayor número de estudios para establecer su sensibilidad, especificidad, falsos positivos y negativos.

Angiografía cerebral: Pacientes en muerte cerebral tienen ausencia de flujo sanguíneo cerebral, lo que se evidencia como un "stop" del flujo sanguíneo en las arterias carótidas y vertebrales al penetrar la dura madre. Esto se debe a un aumento

²³ President's Commission for the study of ethical problems in medicine and biomedical and behavioral research: Defining the death: medical, legal and ethical issues in the determination of death. Washington DC, US Government. Printing Office, 1981

de la presión intracraneana, la que es mayor a la presión arterial media. Es una técnica de alto costo.

Doppler transcraneano: Permite observar la velocidad de flujo intracraneano en arterias y venas. En pacientes con muerte cerebral se describe ausencia del peak diastólico u ondas de reflujo. En el 10% de la población no existe una ventana adecuada para este doppler, por lo que son inevaluables con esta técnica.

Spect cerebral: En pacientes en muerte cerebral no existe captura de isótopos radiactivos por el encéfalo. Se observa un cráneo "vacío".²⁴

²⁴ [Reporte de la Academia Americana de Neurología \(Practice parameters for determining brain death in adults\) en Septiembre de 1994.](#)

CAPITULO III CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

3.1. CONCLUSIONES

PRIMERA

Luego de consultar la legislación boliviana, en materia de sucesión hereditaria, recurrimos al contenido de la legislación de otros países, en los cuales podemos observar que, dichas legislaciones contemplan la apertura de la sucesión hereditaria por distintas causas, entre ellas la muerte cerebral, clínicamente declarada. Nuestra legislación no establece como forma de apertura de la sucesión hereditaria en los casos en el que el paciente sufre daño cerebral irreversible.

SEGUNDA

Una vez realizado el estudio y establecido el vacío legal existente en nuestra legislación, realizamos un trabajo de campo en las instituciones encargadas de la regulación del tráfico vehicular, en las cuales pudimos comprobar que los accidentes de tránsito en los cuales las personas sufren daños cerebrales son cada vez más constantes, siendo necesaria su regulación jurídica, aclarando que los casos de muerte cerebral se dan en diferentes situaciones. En aquellos casos en los que el paciente sufra un daño cerebral irreversible y los familiares no puedan definir jurídicamente cuál es la situación de la persona que clínicamente se encuentra con muerte cerebral.

TERCERA

A objeto de poder sustentar de una manera más técnica nuestra propuesta, recurrimos a la opinión de personas especializadas en el campo de la medicina y del Derecho, los cuales luego de la consulta efectuada coinciden ampliamente en la necesidad de reglamentar los aspectos inherentes a la muerte cerebral.

La opinión de los especialistas consultados nos muestra, las causas, las consecuencias y las necesidades que surgen como consecuencia de la falta de regulación de situación jurídica de la persona que como consecuencia de un accidente sufrió un daño cerebral

de consideración, lo que le significará llevar una vida vegetativa ligada a equipos de asistencia y sin tener control de sus funciones motrices y cerebrales.

Una vez efectuado el análisis correspondiente y recogidas las opiniones de profesionales en medicina y abogacía, consideramos necesaria la elaboración y promulgación de una disposición legal que regule la apertura de la sucesión hereditaria en los casos en que el paciente sufra un daño cerebral irreversible.

CUARTA

Las encuestas nos muestran que los pacientes que sufren de muerte cerebral irreversible, en la mayoría de los casos, no pueden recuperar sus funciones neurológicas, lo que significa que debe llevar una vida prácticamente vegetal, lo que deja a la familia sumida en una incertidumbre debido a la falta de definición jurídica de la situación del paciente.

3.2. RECOMENDACIONES

PRIMERA

Es necesario incluir dentro de nuestro ordenamiento jurídico una disposición legal que permita la apertura de la sucesión en los casos en el que paciente sea declarado clínicamente con muerte cerebral por una junta médica competente.

SEGUNDA:

Es necesario elaborar una propuesta de ley de modificación del Artículo 1000 del Código Civil a objeto de incluir los casos en los que el paciente sea declarado clínicamente con muerte cerebral.

TERCERA:

Es necesario incluir dentro de las disposiciones legales en materia sucesoria, aquellos casos en los que los pacientes sufren muerte cerebral, a objeto de definir la situación legal de los bienes del paciente, toda vez de que las actuales disposiciones legales en

materia sucesoria no establecen la apertura de la sucesión por causa de muerte cerebral.

CUARTA:

Es necesario realizar la apertura de la sucesión en aquellos casos en que el paciente sufra de muerte cerebral a objeto de que la familia pueda realizar los actos de administración de los bienes que pertenecen al paciente que sufre el daño cerebral, toda vez de que tomando en cuenta la magnitud de daño ocasionado en el cerebro, el paciente no podrá realizar actos de disposición de su patrimonio y tampoco se producirá la apertura de la sucesión por causa de muerte real.

QUINTA:

Es necesaria la elaboración y promulgación de una disposición legal que establezca la apertura de la sucesión en los casos en el que el paciente sufra muerte cerebral y en los que los daños sean irreversibles, previa certificación de un consejo médico que determine la condición del paciente.

3.3. PROPUESTA

PROYECTO DE LEY DE MODIFICACION AL ARTICULO 1000 DEL CODIGO CIVIL

VISTOS

El trabajo realizado y la investigación efectuada y

CONSIDERANDO:

Que nuestro ordenamiento jurídico no considera la apertura de la Sucesión en los casos en que los pacientes estén declarados clínicamente con muerte cerebral.

Que en los casos en que lo pacientes clínicamente estén declarados con muerte cerebral, lo familiares no pueden hacer usos de los derechos sucesorios por no contar con disposiciones legales que regulen este aspecto.

Que es necesario que nuestro ordenamiento jurídico dentro de su contenido sucesorio pueda establecer la apertura de la sucesión en los casos en que los pacientes estén declarados clínicamente con muerte cerebral.

Que la inclusión de la apertura de la sucesión en los casos en que los pacientes clínicamente estén declarados con muerte cerebral, permitirá a los familiares definir la situación sucesoria, de los bienes del paciente clínicamente declarado con muerte cerebral.

POR TANTO

La Asamblea Legislativa del Estado Plurinacional de Bolivia, en base a las atribuciones conferidas por la constitución Política del Estado y las Leyes.

RESUELVE:

Artículo Primero: Modificar el Artículo 1000 del Código Civil, referente a los casos en los que procede la apertura de la Sucesión, de acuerdo a la siguiente redacción.

Artículo 1000.- (**APERTURA DE LA SUCESIÓN**). La sucesión de una persona se abre:

a.-) Con su muerte real

b.-) Muerte presunta.

c.-) Comprobación médico legal y declaratoria clínica de Muerte cerebral

En caso de que el declarado clínicamente con muerte cerebral, se recuperase se aplicará el artículo 51 del presente Código referente a sus bienes.

Es dada en la ciudad de La Paz a los.....días del mes de.....del
año.....

