

UCUENCA

Universidad de Cuenca

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales

Carrera de Derecho

Demanda dirigida en contra de los representantes del causante, de acuerdo con el artículo 34 del Código Orgánico General de Procesos


Trabajo de titulación previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales de Justicia de la Republica y Licenciado en Ciencias Políticas y Sociales

Autor:

Walter Eduardo Pacheco Torres

Director:

Juan Carlos Cabrera Prado

ORCID:  0009-0005-9727-7528

Cuenca, Ecuador

2023-09-12

Resumen

En el presente trabajo investigativo se realizará un análisis referente a la figura jurídica de la representación del causante de conformidad al artículo 34 del Código Orgánico General de Procesos, con el objetivo de explicar la correcta aplicación de la norma vigente. Dicha norma ha generado dudas dentro de la administración de justicia debido a que no existe un procedimiento específico para establecer a la persona encargada de ser curador de la herencia yacente y poder representar los derechos y obligaciones de las partes para que no exista vulneración de los derechos tanto a los herederos como en la persona del causante, por lo que se ha recurrido al Código Civil. Con la finalidad de poder dilucidar el alcance normativo de dicho artículo se tomó en consideración conceptos básicos dentro del campo del derecho de sucesiones, así como en el ámbito del derecho procesal, concluyendo que la figura de la representación del causante es indispensable para no dejar en la indefensión a los herederos que no han aceptado ni repudiado la herencia.

Palabras clave: representación del causante, procedimiento, curador, herencia yacente



El contenido de esta obra corresponde al derecho de expresión de los autores y no compromete el pensamiento institucional de la Universidad de Cuenca ni desata su responsabilidad frente a terceros. Los autores asumen la responsabilidad por la propiedad intelectual y los derechos de autor.

Repositorio Institucional: <https://dspace.ucuenca.edu.ec/>

Abstract

In this research work, an analysis will be made regarding the legal figure of the representation of the deceased in accordance with Article 34 of the General Organic Code of Processes, in order to explain the correct application of the current standard. Which has generated doubts within the administration of justice due to the fact that there is no specific procedure to establish the person in charge of being the curator of the lying estate and being able to represent the rights and obligations of the parties so that there is no violation of the rights of both the heirs and the person of the deceased, for which reason the Civil Code has been resorted to. In order to be able to elucidate the normative scope of this article, basic concepts were taken into consideration within the field of inheritance law, as well as in the field of procedural law, concluding that the figure of the representation of the deceased is indispensable in order not to leave the heirs who have not accepted or repudiated the inheritance helpless.

Keywords: representation of the deceased, procedure, curator, recumbent inheritance



The content of this work corresponds to the right of expression of the authors and does not compromise the institutional thinking of the University of Cuenca, nor does it release its responsibility before third parties. The authors assume responsibility for the intellectual property and copyrights.

Institutional Repository: <https://dspace.ucuenca.edu.ec/>

Índice de contenido

Capítulo 1:.....6

La sucesión por causa de muerte6

1.1. Generalidades.....6

1.2. Elementos de la Sucesión.....8

1.3. El derecho de representación y transmisión..... 13

1.4. Aceptación y repudio de la herencia 18

1.5. El Beneficio de Inventario 19

Capítulo 2:.....21

La representación del causante en los procesos judiciales21

2.1 Generalidades21

2.2. La capacidad procesal y sus excepciones.....21

2.3. La representación del causante según el artículo 34 del COGEP23

2.4. La función del curador de la herencia yacente en la representación del causante
.....24

2.5. Criterios judiciales en la designación de curador de la herencia yacente.....27

2.6 Análisis del artículo 1255 del Código Civil29

Capítulo 3.....31

Análisis y aplicación del artículo 34 del código orgánico general de procesos en el proceso ejecutivo No. 01333-2019-0835631

3.1 Introducción31

3.2 Primera instancia: inadmisión y archivo de la demanda por no presentar la designación de curador de la herencia yacente......31

3.3 Segunda instancia: revocatoria del auto de archivo y calificación de la demanda por el Juez a QUO34

3.4 Análisis jurídico de las resoluciones emitidas en el presente caso en relación al alcance normativo del Artículo 34 del COGEP35

Conclusiones40

Recomendaciones41

Anexos44

Introducción

Desde la puesta en vigencia del Código Orgánico General de Procesos a partir del 22 de mayo del 2016 existen algunos temas que causan confusión en la administración de justicia tanto a jueces como abogados como es el caso de la representación del causante, dicha figura nació de la necesidad de que exista una persona que no siendo heredero pueda defender los derechos e intereses de los bienes del difunto en caso de que los herederos no acepten ni repudien la herencia.

El Código Orgánico General de Procesos en su actual normativa prevé una sola disposición en el caso de que las demandas sean dirigidas en contra de los representantes del causante debido a que en el supuesto de que el heredero no acepte la herencia, conforme a la disposición normativa del artículo 34 lo que corresponde es demandar al curador de la herencia yacente, esta norma ha generado dudas con respecto a su aplicación debido a que no existe un criterio definido y uniforme sobre la persona a quien debe elegirse curador teniendo como finalidad representar al causante en todas las demandas que se dirijan en su contra.

El trabajo investigativo se ha dividido en tres capítulos: el capítulo primero comprende un desarrollo general sobre los conceptos jurídicos importantes para entender las distintas instituciones del derecho de sucesiones, con el objetivo de estudiar su naturaleza jurídica y poder llegar a un entendimiento cabal sobre las figuras jurídicas y elementos que conforman la sucesión por causa de muerte.

En el segundo capítulo se analiza a profundidad dicho artículo también se estudiará brevemente la capacidad procesal y sus excepciones, la función del curador de la herencia yacente en la representación del causante, y se consideró criterios judiciales que existen al respecto para su unificación, así como el estudio del artículo 1255 del Código Civil, importante para poder esclarecer los plazos legales para la aceptación o repudiación de la herencia.

En el capítulo tercero se tomará como referencia el juicio ejecutivo signado con el número 01333-2019-08356 en donde se podrá conocer sobre la aplicación práctica del artículo 34 del Código Orgánico General de Procesos y las distintas nociones jurídicas tanto de abogados como jueces deduciendo la confusión que surge a la hora de tramitar la demanda en contra del curador de la herencia yacente con el fin de determinar argumentos jurídicos que puedan dar un mejor entendimiento al tema propuesto.

Capítulo 1:

La sucesión por causa de muerte

1.1. Generalidades

La sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio, conforme el artículo 603 del Código Civil, junto con la ocupación, accesión, tradición, prescripción; la sucesión por causa de muerte supone un hecho jurídico que es el fallecimiento de una persona, consecuentemente produce lo que se denomina transmisión del patrimonio del difunto a quienes sean sus sucesores.

Este modo de adquirir el dominio es un derecho real debido a que la ley lo examina como una relación jurídica directa de los titulares de la herencia de forma que, pueden hacer valer sus derechos frente a todos, pudiendo inclusive proponer la acción de petición de herencia o como reivindicación que defiende el derecho de propiedad. Entre las principales funciones están: transmitir un derecho real y a la vez la transmisión del patrimonio de una persona que dejó de existir; además definir quiénes son las personas que reciben el patrimonio, entendido como el conjunto de bienes, derechos y obligaciones.

El patrimonio consta, jurídicamente, de dos elementos uno activo, que está conformado por los derechos de carácter real y personal de tipo económico radicados en cabeza del titular; y uno pasivo, que lo integran obligaciones, vale decir, las relaciones o vínculos del causante con otras personas, que están facultadas a exigirle una prestación de dar, hacer o no hacer de contenido patrimonial. (Suárez, 1999, p.14)

A fin de desarrollar a profundidad el tema concerniente a la presente investigación, debemos partir de los términos más generales en los que a la sucesión por causa de muerte refiere, partiendo desde su conceptualización. La palabra sucesión podemos definirla de la siguiente manera: El catedrático Hernán Coello considera desde una interpretación extensa como equivalente a la palabra reemplazo esto significa ocupar el lugar de una o varias personas y tomar a cualquier título sus derechos susceptibles de adquisición. (Coello, 2002).

Según la doctrina la sucesión por causa de muerte puede ser originaria y derivativa; la primera se refiere a obtener un derecho sin tomar en consideración al anterior propietario del bien, como por ejemplo en el caso de la prescripción; mientras que en el derivativo el dominio surge de la propiedad del causante trasladando el patrimonio a sus herederos como en el caso de la sucesión por causa de muerte.

El modo de adquirir el dominio más frecuente en nuestro medio y que ha ocasionado trámites largos es la sucesión por causa de muerte que consta en el Libro III del Código Civil ecuatoriano denominado: DE LA SUCESION POR CAUSA DE MUERTE, Y DE LAS DONACIONES ENTRE VIVOS.

Este modo de adquirir el dominio comprende a todo el patrimonio de la persona que fallece, por lo mismo implica la transmisión total de sus derechos y obligaciones transmisibles, con excepción de pocos derechos que duran solo con la vida del causante, tal el caso de una renta vitalicia. La sucesión por causa de muerte acorde al artículo 993 del Código Civil, consiste en una transferencia total de derechos y obligaciones transmisibles del causante y puede ser a título universal o singular de la totalidad del patrimonio del fallecido, cuando hablamos de título universal hacemos referencia a la totalidad de bienes así como de obligaciones del difunto y una parte o alícuota de aquella y cuando mencionamos la asignación a título singular esto quiere decir que la persona sucede en una o más especies o cuerpos ciertos.

En el Código Civil ecuatoriano, que trata de todos los bienes del difunto y forman una unidad de derechos y obligaciones, hace posible la vida jurídica en un determinado Estado, así por ejemplo los contratos y obligaciones que contrae una persona en vida, están respaldados por su patrimonio y los acreedores no sufren ningún perjuicio cuando el deudor muere, porque continúan con sus derechos y pueden hacerse pagar con los bienes que dejó el fallecido.

La sucesión es siempre universal porque abarca la totalidad de los derechos y obligaciones del causante, que constituye la masa hereditaria, según nuestro Derecho Civil, una persona en vida puede disponer de sus bienes, mediante testamento, por lo que, los herederos o sucesores pueden recibir su herencia a título universal o a título singular, denominándose el primero heredero y el segundo legatario; también puede existir en una sucesión parte testada y parte intestada, por lo que la sucesión se abrirá conforme a estas modalidades, esto de acuerdo al artículo 994 del Código Civil.

Artículo 994: “Si se sucede en virtud de un testamento, la sucesión se llama testamentaria; y si en virtud de la ley, intestada o abintestato. La sucesión en los bienes de una persona puede ser, parte testamentaria, y parte intestada.” (Código Civil, 2005).

Acorde a la ley civil ecuatoriana tanto la sucesión intestada como la testada tienen que respetar estrictamente sus disposiciones legales, bajo amenaza de nulidad, el causante no puede disponer de todos sus bienes acumulados durante toda su vida, por ejemplo, a favor

de un solo hijo si existen tres, salvo que los dos herederos se encuentren comprendidos dentro de los casos de indignidad o incapacidad.

Ahora bien, la sucesión testada consiste cuando el testador tiene amplia facultad, con las limitaciones legales de disponer de sus bienes a su arbitrio, considerando que el *cujus* al otorgar el testamento se encuentra en el mejor estado físico y psíquico para razonar, disponiendo de sus bienes, dejando a cualquier persona luego de su muerte; en cambio, la sucesión intestada no es sino supletoria de la primera y por lo mismo la ley regula la disposición de sus bienes después de su muerte prefiriendo a los parientes más cercanos con la denominación de legítimas.

Los llamados a la sucesión según nuestra legislación civil en primer lugar la ley llama a los hijos del difunto, sus ascendientes, padres, hermanos también dentro este grupo de personas son consideradas al cónyuge y al propio Estado mediante su representante legal.

Una persona que tiene bienes, en vida solo puede disponer por testamento la cuarta parte que se denomina de libre disposición, porque la legítima rigurosa les corresponde a los hijos. Para testar una persona, tiene que sujetarse al orden establecido en la sucesión testada, y el derecho del heredero nace luego de la muerte del testador, porque siempre el testamento es revocable. Conforme a estas generalidades se analizará sus elementos principales.

1.2. Elementos de la Sucesión

En términos de Suarez los presupuestos para que exista la sucesión por causa de muerte son:

1. "Que haya existido un causante.
2. Que haya un causahabiente o asignatario.
3. Que se haya configurado un patrimonio en cabeza del causante." (Suárez, 1999, p.9).

Es de suma importancia analizar los elementos constitutivos de la sucesión por causa de muerte puesto que aquellos se remiten a las personas que generan el proceso sucesorio.

En razón del mismo, nos corresponde examinar dichos elementos a fin de dar mayor entendimiento al presente tema.

El causante

Para entenderlo, debemos remitirnos a lo establecido en el artículo 64 del Código Civil, el cual señala: "La persona termina con la muerte" (Código Civil, 2005); siendo entonces la

muerte la cesación del fenómeno de la vida, sin importar que el suceso se deba a causas naturales, violentas, previsibles o intempestivas.

El causante es la persona fallecida que a través de su vida ha adquirido bienes materiales, por cualquiera de los medios legales existentes, derechos y obligaciones, para que luego de sus días por subrogación pasará a manos de sus herederos.

El causante por lo general es una persona natural con una familia y un patrimonio, el mismo que después de su muerte, por imperativo legal corresponderá a sus miembros familiares. Solo cuando el acontecimiento de la muerte sucede nace el derecho de heredar sus bienes, porque mientras vive una persona, sus ascendientes o descendientes no tienen derecho alguno, por lo tanto “mientras el fallecimiento no ocurra no es legalmente factible hablar de sucesión por causa de muerte” (Suárez, 1999, p.10).

Heredero

El heredero, sucesor o legatario, sin diferenciar si es una persona natural o jurídica puede recibir una herencia, ya sea a título singular como un legado o a título universal como una herencia, salvo en dos casos: incapacidad o indignidad para suceder; estas dos instituciones afectan tanto a la sucesión intestada como a la testamentaria.

Para el jurista Bossano existen tres clases de herederos:

1. “Herederos universales
2. Herederos de cuota; y
3. Herederos de remanente” (Bossano, 1978, p.224)

Los herederos universales son aquellas personas que se les destina el total del patrimonio del causante, mientras que si hablamos de los herederos de cuota son herederos a los cuales el testador designó una parte del patrimonio y finalmente los herederos del remanente son asignatarios que luego de hacer otras disposiciones el testador les deja parte del patrimonio. (Bossano, 1978).

Para nuestra legislación civil las herencias no son más que asignaciones a título universal, mientras que llamamos legados a las asignaciones que se realizan a título singular.

Para el autor Acedo Penco, las características esenciales del heredero son tres principales:

- a) Que sucede una universitas iuris-universalidad jurídica: conjunto de bienes, derechos y obligaciones-. O también, si hay más de uno, una cuota de ella;
- b) Responde de las deudas del causante ilimitadamente por lo general; y

- c) Está dotado de las facultades más amplias – posesión, enajenación, gravamen, etc.- (Acedo, 2014, p. 25)

El heredero tiene la posibilidad de aceptar totalmente la herencia, con sus activos y pasivos, o en el caso de no querer hacerse cargo del pasivo puede limitar su responsabilidad a través de la institución denominada beneficio de inventario que es aquella que consiste en que el heredero solamente deberá pagar las deudas u obligaciones hasta el monto que ha recibido del causante. Es necesario precisar que la incapacidad y la indignidad limitan al derecho de suceder, tanto en la sucesión intestada como en la testamentaria.

La indignidad entendida como el menoscabo al respeto y consideración que se tiene con el predecesor a continuación, nos referiremos brevemente a las causales de indignidad testamentaria que se encuentran previstas en los artículos 1010 y 1011 del Código Civil ecuatoriano:

Existen varias causas de indignidad para suceder al difunto tanto como herederos y legatarios entre la cuales tenemos, el sujeto que ha cometido delito de homicidio o dejó que pereciera pudiendo salvarla, aquella persona que atentó contra bienes, honra y vida del causante pero no solo aquel sino también en contra de su cónyuge, ascendiente o descendiente y se pueda probar mediante sentencia ejecutoriada, el consanguíneo que en estado de demencia del causante no lo socorrió pudiéndole, el individuo que por dolo o fuerza consiguió alguna disposición testamentaria, y el que ha ocultado el testamento de manera dolosa.

El Código Civil también determina que aparte de las causales mencionadas la persona que no ha denunciado el homicidio del causante siendo mayor de edad inmediatamente ocurrido el hecho quedará indigna de suceder.

Configuración del patrimonio

La sucesión constituye un hecho jurídico que justifica la transmisión del patrimonio del causante a sus herederos, por lo que debemos entenderlo como una universalidad jurídica compuesta por un activo y un pasivo. La configuración de patrimonio es la forma de dar determinada figura a una cosa; y finalmente podemos definir de la siguiente manera: es aquel conjunto de bienes que por regla general se heredan del padre o también pueden obtener de la madre. (Cabanellas, 2011).

Por regla general una persona responsable a través del tiempo ha ido paulatinamente acumulando propiedades, derechos y obligaciones mismos que llegan a constituir el patrimonio activo y pasivo cuyo objetivo es satisfacer necesidades; según el lenguaje

jurídico la totalidad de bienes, derechos y obligaciones constituyen el patrimonio indiviso y transferible del causante, que conforme las reglas establecidas por la ley es motivo de adquisición de los herederos y legatarios, el cual se denomina acervo, que a su vez significa la idea de masa de bienes y en sentido amplio constituye la masa hereditaria dejada por el causante.

En el tema analizado es importante referirse a los acervos puesto que es necesario dentro de la sucesión realizar una liquidación para establecer la partición cuando existe más de un heredero.

Para el autor Hernán Coello, en su obra la Sucesión por Causa de Muerte denomina al acervo de la siguiente manera:

“Se denomina acervo, en el lenguaje jurídico, a la totalidad de los bienes, derechos y obligaciones que constituyen el patrimonio indiviso y transmisible del causante y que, por lo mismo, debe ser según las reglas establecidas por la ley, motivo de adquisición por parte de los herederos y legatarios.” (Coello, 2002, p. 86)

El mismo autor clasifica a los acervos en reales e imaginarios: estableciendo que los primeros son consecuencia de operaciones aritméticas consiguiendo establecer el valor tanto de bienes como de derechos y obligaciones que forma exclusivamente el patrimonio del causante. Mientras que los acervos imaginarios el catedrático menciona que, si bien son el resultado de operaciones aritméticas como los reales, pero deben cumplirse reglas con el fin de que los herederos forzosos utilizando donaciones entre vivos, no anulen las reglas en relación a las asignaciones forzosas y su cuantía.

Finalmente podemos manifestar que, si bien nuestra ley no define el acervo de forma general, se puede conceptualizar como la masa hereditaria que deja una persona al momento de fallecer a la cual se lo denomina acervo.

El Código Civil en el artículo 1001 establece la formación del acervo líquido y toma en consideración que en toda sucesión por causa de muerte se debe realizar deducciones en lo referente a la masa de bienes, para que de esta manera se pueda ejecutar las disposiciones del difunto como de la ley, entre las cuales tenemos:

Las costas relacionadas a la publicación del testamento, también lo tocante a la apertura de la sucesión, así como lo concerniente a los gastos funerarios y lo que se debiere por la última enfermedad, las deudas hereditarias, los impuestos que son consecuencia de las sucesiones indivisas, y la porción conyugal.

Los artículos 1208 y 1209 del Código Civil ecuatoriano tratan de dos tipos de acervos imaginarios.

Con referencia al primer acervo imaginario el artículo 1208 establece:

“Para computar las cuartas de que habla el artículo precedente, se acumularán imaginariamente al acervo líquido todas las donaciones revocables o irrevocables hechas en razón de legítimas o de mejoras, según el valor que hayan tenido las cosas donadas al tiempo de la entrega, y las deducciones que, según el artículo 1199, se hagan a la porción conyugal.” (Código Civil, 2005).

Y finalmente el artículo 1209 del Código Civil que hace alusión al segundo acervo imaginario señalando:

“Si el que tenía entonces legitimarios hubiere hecho donaciones entre vivos a extraños, y el valor de todas ellas juntas excediere a la cuarta parte de la suma formada por este valor y el del acervo imaginario. Tendrán derecho los legitimarios para que este exceso se agregue también imaginariamente al acervo, para la computación de las legítimas y mejoras.” (Código Civil, 2005).

La configuración de los distintos acervos es de suma importancia puesto que son instrumentos que como se estableció en líneas anteriores el legislador ha determinado cada una de ellas, debido a que al morir una persona pueden tener como consecuencias conflictos por no dejar en orden asuntos relacionado a los bienes del predecesor y también es una forma de prevenir que los derechos tanto de legatarios y legitimarios no sea menoscabados.

Generalidades del derecho de representación

En el derecho sucesorio existe la figura del derecho de representación considerado por la doctrina como una ficción legal, en la cual una persona toma el lugar de otra ya sea por el grado de parentesco, considerando para si los derechos hereditarios.

Ramírez Romero citando a Somarriva señala que “La representación en materia sucesoria existe desde el Derecho Romano y se funda en el deseo de producir la igualdad entre los herederos, de modo que alguno de ellos no resulte perjudicado.” (Ramírez, 2011, p.124).

Así mismo, autores han señalado formas directas e indirectas de suceder, tal es el caso de Somarriva tomando en consideración que la sucesión se puede configurar de manera directa cuanto se realiza de forma personal, es decir por uno mismo y sin intervención alguna, mientras que la indirecta puede suceder tanto en el derecho de representación como en el derecho de transmisión.

En la legislación ecuatoriana la figura de la representación lo podemos observar en la norma 1024 del Código Civil que expresa:

Artículo 1024.- “Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representación. La representación es una ficción legal en que se supone que una persona tiene el lugar y por consiguiente el grado de parentesco y los derechos hereditarios que tendría su padre o madre, si éste o ésta no quisiese o no pudiese suceder. Se puede representar al padre o madre que, si hubiese querido o podido suceder, habría sucedido por derecho de representación, con la limitación señalada en el artículo 1026.” (Código Civil. 2005)

Del análisis del artículo 1024 del cuerpo normativo citado se deduce que hay dos clases de sucesión abintestato, la primera en forma directa y personal, sin la intervención de ninguna persona y la indirecta, por el derecho de representación y de transmisión; ejemplo: José, muere, sin otorgar testamento dejando como único y universal heredero a Manuel, éste sucede en forma directa y personal a José. En cambio, Juan fallece intestadamente y deja dos hijos: Diego y Wilson, este último a su vez tiene dos hijos: Carlos y Eduardo, nietos del causante, pero como Wilson fallece, sus hijos: Carlos y Eduardo heredan en representación de su padre Wilson.

Sólo en la sucesión intestada se puede suceder por representación y ésta se limita por el texto del artículo 1023 de la Ley Sustantiva en donde se señala a las personas llamadas a la sucesión intestada que como habíamos mencionado serían los hijos del difunto, sus ascendientes, sus padres, hermanos así mismo se habla del cónyuge sobreviviente y el Estado.

Con la disposición legal transcrita se limita el número de herederos ascendientes o descendientes y como regla general el pariente más próximo excluye al pariente más remoto, así por ejemplo el primer orden de sucesión excluye a los demás herederos por disposición del artículo 1029 del Código Civil ecuatoriano, manifestando que los hijos excluyen a los demás herederos, pero esto no quiere decir que se perjudique a la porción conyugal.

1.3. El derecho de representación y transmisión

Cada una de estas instituciones son propias del derecho sucesorio tiene características especiales, por lo tanto, trataremos en primer lugar al derecho de transmisión.

Para comprender el derecho de transmisión tenemos que hacer alusión a la figura de la delación, que no es otra cosa que el llamamiento que hace la ley para que tanto herederos o legatarios repudien o acepten la asignación, por lo tanto una vez deferida la asignación puede ocurrir que fallezca el asignatario y se produzca tres situaciones posibles entre las cuales tenemos: que el asignatario antes del evento de su fallecimiento haya conseguido aceptar la asignación, la otra posible hipótesis es lo contrario es decir que el asignatario

alcanzó a repudiar antes de morir, y por último el caso donde fallezca sin haberse pronunciado si acepta o repudia por parte del asignatario.

Entonces se colige que la transmisión es el traspaso o transferencia de los derechos y obligaciones de una persona a otra, en el primer caso la asignación ingresa por la aceptación al patrimonio del asignatario, mientras en la segunda hipótesis no existe ninguna transmisión puesto que se repudió y en el último acontecimiento transmite el asignatario la facultad de repudiar o aceptar a sus herederos la asignación, esto se conoce como el derecho de transmisión.

En el Derecho Sucesorio, la transmisión se encuentra tanto en la sucesión testada como en la intestada, esto es, en base al testamento y en la ley.

Por su parte los herederos que fundan sus derechos en la ley, heredan por estirpes, de acuerdo al artículo 1025 del Código Civil ecuatoriano:

Los que suceden por representación heredan en todos los casos por estirpes, es decir, que cualquiera que sea el número de hijos que representan al padre o madre, toman entre todos, por iguales partes, la herencia o la cuota hereditaria que correspondería al padre o madre representado. Los que no suceden por representación suceden por cabezas, esto es, toman entre todos y por iguales partes la porción a que la ley los llama; a menos que la misma ley establezca otra división diferente. (Código Civil, 2005)

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano específicamente en el artículo 1026 del Código Civil señala la procedencia de la representación así: "Solamente hay lugar a la representación en la descendencia del difunto o de sus hermanos." (Código Civil, 2005). Constituye esta disposición una limitante para que los demás herederos no abusen de este derecho, y el artículo 1027 se refiere sobre el ejercicio de la representación, pudiendo representar tanto al ascendiente cuya herencia se repudió, incluso la ley nombra que el incapaz, indigno, y desheredado se los puede representar.

Estas disposiciones constituyen excepciones a las reglas de la representación por causa de muerte al ascendiente cuya herencia se ha repudiado.

Por lo manifestado y acorde a lo señalado por el tratadista Ramírez Romero, podemos nombrar las siguientes diferencias entre la representación y derecho de transmisión:

1. En la representación, el representado es premuerto, este muere antes que el causante; en la transmisión se transmite el derecho de repudiar o aceptar la herencia o legado, fallece después del causante.

2. En cuanto a recibir la herencia, en la representación el representado no pudo recibir la herencia puesto que este fallece antes que el causante; en la transmisión el que transmitió la herencia o legado si pudo repudiarla, aceptarla o recibirla.
3. En la representación heredan los descendientes, del causante o su hermano; en cuanto al derecho de transmisión se puede aceptar o repudiar la herencia tanto los ascendientes, descendientes laterales como extraños si estos fueren constituidos por testamento.
4. En cuanto al derecho de representación, el representante tiene que ser capaz y digno de suceder al causante, más no necesariamente al representado; en el derecho de transmisión el beneficiario o transmitido tiene que ser capaz y digno de suceder propiamente al transmisor.
5. En el derecho de representación, se puede representar al ascendiente que ha repudiado la herencia, no es necesario que acepte la herencia el representado; en cambio en el derecho de transmisión debe necesariamente aceptarse la herencia del transmisor.
6. En la representación se sucede por estirpes mientras en el derecho de transmisión se sucede por cabezas.
7. La representación se da propiamente en la sucesión intestada o mixta; en la transmisión puede darse en la sucesión testada o intestada. (Ramírez, 2011).

Como podemos observar a pesar de ser figuras parecidas existen varias distinciones propias de cada institución con el fin de poder precautelar los derechos, tanto si se adquiere mediante representación o transmisión y no exista vulneración a los derechos de los herederos.

Aceptación de la herencia

Para poder abarcar el concepto del término “aceptar” la Real Academia Española se refiere a ella como: “recibir voluntariamente o sin oposición lo que se da” (Real Academia Española, 2021)

En el derecho romano existían varios tipos de herederos según la doctrina, unos los llamados herederos sui et necessarii o necessarii que era los esclavos instituidos herederos, quienes obligadamente recibían la herencia de pleno derecho, inclusive en contra de su propia voluntad. Hoy en día esto ya no es posible debido a lo cambiante de las normas en la que se le permite al heredero aceptar y en caso de no querer la herencia también la ley le faculta repudiarla o rechazarla.

En el ámbito jurídico la aceptación es una manifestación de la voluntad por parte de la persona en que asume una cierta calidad, en donde la doctrina lo denomina heredero o legatario. Para llegar a una comprensión cabal sobre el tema abordado debemos dar algunos conceptos básicos enmarcados en explicar su alcance.

El jurista Ángel Acedo se refiere que la aceptación, “es la declaración de voluntad unilateral, libre e irrevocable, por la que el llamado a la herencia se convierte en heredero y sucesor del causante” (Acedo, 2014, p.57).

En la obra denominada Derecho Sucesorio Instituciones y Acciones indica:

Si bien el heredero adquiere ipso jure la herencia, la ley establece la institución de la aceptación y repudiación, porque para el heredero puede resultar gravoso, en cuanto se transmiten bienes, derechos y obligaciones, y puede llegar a comprometer su patrimonio; y, porque además no se puede obligar a una persona a adquirir derechos contra su voluntad. (Ramírez, 2011, p. 44)

Todo ello concatenado a lo señalado en nuestra legislación, existen reglas en lo referente a la apertura de la sucesión dado que el asignatario puede de forma libre aceptar o repudiar.

Por lo tanto, sigue la misma línea de la doctrina antes mencionada dejando al libre albedrío la preferencia de aceptar o no la herencia.

Finalmente, la herencia al estar constituida por bienes, derechos y obligaciones en el que una persona al morir deja a otra, esta al aceptar dicha asignación toma la calidad de heredero, en la sucesión por causa de muerte el heredero es libre de aceptar o repudiar la herencia, es decir la ley no le obliga, por lo tanto, queda a voluntad de la persona tomar la decisión.

Caracteres de la aceptación.

En relación a los caracteres de la aceptación la doctrina tiene un criterio unánime en donde varios autores lo conceptualizan de la siguiente manera:

- a) Voluntaria: es voluntaria puesto que a ninguna persona se le obliga a que acepte una herencia que no desea, y en caso de que el causante quiera forzar mediante alguna disposición la asignación, se entenderá no válida.
- b) Irrevocable: esto quiere decir que el heredero que acepta la herencia, expresando su renuncia al beneficio de inventario o por realizar ciertos actos que la misma ley establece ese efecto, pierde el derecho a renunciarla.

- c) Indivisible: la herencia se acepta en todo, no se puede recibir solo una parte y la otra rechazarla, ya que la aceptación se establece integralmente.
- d) Lisa y llana: esta es una de las características fundamentales para nuestra investigación debido a que la herencia no se la realiza bajo ninguna condición, dado que en el hipotético caso de que así se lo practicara, dejaría a los acreedores en completa indefensión y con la incertidumbre de saber a quienes puede reclamar sus derechos en caso de deudas que tenga el difunto, puesto que no se conoce ciertamente quien es heredero y en qué momento se puede reclamar los derechos que se crea asistido.
- e) Retroactividad: la aceptación se retrotrae al momento de la apertura de la sucesión, por lo tanto, no influye sobre la calidad de heredero y tampoco afectaría la transmisión como tal. (Borda, 1980).

Todos los caracteres mencionados hacen advertir que la aceptación es un acto unilateral que no puede mediar otra persona que no sea o el asignatario o el representante, por lo tanto, no puede estar supeditada a ninguna situación que no consienta el heredero.

Clases y formas de aceptación

Cuando se habla de las distintas formas de aceptación por regla general se menciona que son dos: aceptación expresa y aceptación tácita; en cuanto a la aceptación expresa: “se entiende por aceptación expresa la que se hace en documento público o privado, donde el instituido heredero manifiesta su voluntad por escrito, y aunque no se indique nada al respecto, será expresa cuando sea verbal” (Acedo, 2014, p. 60). Es decir que esa manifestación de la voluntad para poder aceptar una herencia se debe realizar mediante algún instrumento jurídico, ya sea en un documento en donde se plasme la decisión de recibir el patrimonio por parte del heredero del causante.

En la obra denominada Derecho Sucesorio Instituciones y Acciones se establece que la aceptación expresa es:

Cuando el asignatario declara su voluntad de admitir la transmisión a favor de la herencia o legado que lo puede hacer de la siguiente manera: a) en escritura pública; b) en escritura privada; c) obligándose como tal heredero; d) o en un acto de trámite judicial. (Ramírez, 2011, p. 45)

Por consiguiente, la norma del artículo 1265 del Código Civil ecuatoriano señala sobre la aceptación expresa y sigue los mismos parámetros que mencionamos por parte de la doctrina, es decir la persona que toma el título de heredero si lo hace mediante escritura

pública o privada, comprometiéndose como heredero o mediante algún trámite judicial se entenderá que aceptó la herencia expresamente.

Por lo tanto, la aceptación expresa es el acto que realiza a través de un instrumento público o privado con la absoluta voluntad del heredero y sin que medie ningún otro consentimiento.

Cabe mencionar que el Código Civil en el artículo 1266 se refiere sobre los actos que no suponen aceptación de herencia y son considerados aquello que solo tiene como finalidad la conservación, inspección, y administración de manera provisional, es decir son actos urgentes que no suponen la aceptación, simplemente son actos necesarios para custodiar los bienes dejados por el predecesor. De modo que, nuestra norma vigente coincide que existen varios tipos de actos unos que pueden ser destinados a conservar los bienes del difunto, pero aquello no implicaría ningún tipo de aceptación.

Otra forma de aceptación es la tácita.

La aceptación tácita en palabras del catedrático Roberto Suárez “cuando se asume por el heredero una conducta atinente a la aceptación. Vale decir cuando el heredero ejecuta un acto que supone necesariamente su intención de aceptar y que no hubiera tenido derecho a ejecutar sino en calidad de heredero” (Suárez, 1999, p. 64). El hecho de realizar actos de disposición de la herencia, constituye aceptación tácita porque únicamente un heredero puede proceder de esa manera.

La ley sustantiva sobre la aceptación tácita en el artículo 1253 señala: “Si un asignatario vende, dona, o transfiere de cualquier modo a otra persona el objeto que se le ha deferido, o el derecho de suceder en él se entiende que por el mismo hecho acepta” (Código Civil, 2005). Todos estos actos si bien el heredero no expresa de forma explícita la intención de heredar, la ley lo toma como una aceptación presunta, pues las conductas realizadas son propias de una persona que busca heredar los bienes por el causante.

1.4. Aceptación y repudio de la herencia

En anteriores líneas habíamos establecido la figura jurídica del heredero necesario, en donde se prohibía renunciar y debía aceptar todo lo que el causante le deja como herencia. Actualmente en las leyes modernas no se concibe esa modalidad, por esta razón tenemos la institución denominada renuncia de la herencia y para otros juristas lo definen como repudio.

La repudiación es considerada como “el acto jurídico que tiene como contenido de la intención negocial manifestada, la negativa del sucesible a asumir los derechos y obligaciones hereditarios” (Méndez, 1978, p.47).

Mientras que para el autor Guillermo Bossano “La repudiación de la asignación es el acto volitivo por el cual el sucesor se niega a admitir la herencia o legado; lo rechaza; se opone a incorporar a su propio patrimonio cuanto constituye materia de la asignación.” (Bossano, 1978, p.141).

El acto de repudio es la negativa por parte del heredero de no pretender obtener los bienes hereditarios dejados por el *cujus*, esta figura es fundamental puesto que ayudará al heredero a manifestar su voluntad de no aceptar, tanto porque le perjudique dicha aceptación o por razones de índole personal.

El Código Civil tiene como enunciado Irrevocabilidad de la repudiación y en su artículo 1260 expresa: “Ninguna persona tendrá derecho para que se rescinda su repudiación, a menos que la misma persona o su legítimo representante haya sido inducido por fuerza o dolo a repudiar.” (Código Civil, 2005).

Dejando claro que se trata como hizo mención en un acto sumamente voluntario, al igual que la figura de la aceptación en donde cualquier tipo de vicio como el dolo o la fuerza afectaría la intención de la persona en poder hacer factible su derecho a repudiar.

1.5. El Beneficio de Inventario

El beneficio de inventario es otra de las figuras propias del derecho de sucesiones, concebida como una forma de aceptación de la herencia, históricamente fue introducida por el emperador Justiniano como una manera de apaciguar la responsabilidad que tenía el heredero, pues aquel debía responder por las deudas del causante, pero no solo con los bienes heredados sino también con los bienes propios.

El autor Roberto Suárez Franco consideraba

La muerte del causante ocasionaba que su patrimonio se confundía con el de sus herederos, de tal manera que el activo vendría a beneficiarlos en su monto, pero el pasivo, en cambio, llegaba a gravarlos no solo sobre los bienes sucesorales, sino también sobre sus bienes propios [*ultra vires haereditatis*]. (Suárez, 1999, p.68.)

Es importante mencionar que al beneficiario de inventario puede acogerse el sucesor universal, tanto legítimo como testamentario, es más considera que es una forma de protegerse de los acreedores del causante, quienes pretenden cobrar las deudas inclusive en los bienes propios del heredero.

Las normas de la Ley Civil regulan el beneficio de inventario desde la óptica del artículo 1270 que expresa: “El beneficio de inventario consiste en no hacer a los herederos que

aceptan, responsables de las obligaciones hereditarias y testamentarias, sino hasta el valor total de los bienes que han heredado.” (Código Civil, 2005). Además, es necesario referirnos al artículo 1272 del cuerpo normativo referido en el que establece: “El testador no podrá prohibir al heredero el aceptar con beneficio de inventario.” (Código Civil, 2005).

La doctrina y las reglas de nuestro código citado configuran al beneficio de inventario como una manera de que el heredero no sea perjudicado tanto en sus bienes personales, de igual manera cláusulas que realicen la negativa de poder aprovecharse de la mencionada institución jurídica.

Capítulo 2:

La representación del causante en los procesos judiciales

2.1 Generalidades

El Código Orgánico General de Procesos en su normativa vigente prevé una sola disposición en el caso de las demandas dirigidas contra el causante en la cual es necesario transcribirlo: Art. 34 Representación del causante. “Las o los herederos no podrán ser demandados ni ejecutados sino luego de aceptar la herencia. Si no han aceptado la herencia, la demanda se dirigirá en contra del curador de la herencia yacente.” (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

La norma citada ha generado dudas con respecto a su aplicación en los procesos judiciales puesto que, si el heredero no acepta, ni repudia la herencia deberá demandarse al curador de la herencia yacente de acuerdo a la disposición legal; sin embargo, no existe un trámite establecido en el Código Orgánico General de Procesos para proceder con la designación de dicho curador. Por lo tanto, en este capítulo corresponde analizar el artículo 34 y tratar de determinar el procedimiento idóneo que corresponde en base al análisis de las distintas figuras jurídicas, para lo cual partiremos analizando la capacidad y sus excepciones, también lo relacionado a los curadores y criterios que existen al respecto.

2.2. La capacidad procesal y sus excepciones

Es importante mencionar que en el ordenamiento jurídico ecuatoriano únicamente permite ser sujetos de derechos y obligaciones a quienes poseen capacidad, la misma que se define como la aptitud que permite ser titular de derechos y obligaciones jurídicas, así como actuar válidamente dentro de un proceso jurídico. También se lo puede entender como la suficiencia para ser sujeto activo o pasivo en relaciones jurídicas determinadas.

La Real Academia de la Lengua Española, contempla en sentido jurídico que la capacidad es “Aptitud para ser titular de derechos obligaciones” (Real Academia Española, 2014, definición 1); así mismo se la puede considerar como aquella facultad más o menos amplia para realizar actos válidos y eficaces en el ámbito del derecho.

Dentro de la capacidad podemos clasificarla de dos maneras: capacidad de goce y capacidad de ejercicio.

- La capacidad adquisitiva o de goce, se la puede definir como el atributo más importante, esencial e imprescindible de las personas que lo poseen, por el solo hecho de su existencia, es decir, por el nacimiento y desde el nacimiento,

terminándose con la muerte de la persona, en otras palabras, constituye el principio de nuestra existencia legal.

- A su vez la capacidad de obrar, o de ejercicio se la considera como la capacidad procesal, haciendo referencia a la idoneidad para intervenir y actuar dentro de un proceso judicial, también se la puede conceptualizar como la capacidad específica para hacer valer un derecho, por parte de quienes estén en pleno ejercicio de sus derechos civiles.

La capacidad procesal o *legitimatatio ad procesum* está contemplada en el artículo 31 del Código Orgánico General de Procesos, que por regla general toda persona es capaz ante la ley, pero puede existir excepciones que la misma norma establece. En concordancia al Código Civil ecuatoriano en el artículo 1462 que dispone sobre quienes son las personas consideradas capaces en nuestra legislación menciona: “Toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces”, entonces a partir de esta disposición normativa podemos determinar que por regla general toda persona es capaz para intervenir en juicio como actor o demandado, excepto aquellas que por disposición legal no lo son.

Al referirnos a la capacidad procesal como aquella facultad que tienen las personas para concurrir a un determinado proceso, debemos manifestar que no todas las personas pueden intervenir directamente en aquel, por esta razón el Código Procesal en vigencia señala cuales son las excepciones a dicha capacidad entre las cuales figuran: las comunidades, pueblos, nacionalidades o colectivos quienes necesitan de un representante legal, así también los menores de edad e incapaces, las personas jurídicas, el causante, el insolvente y la naturaleza, esto acorde a los artículos 32 y siguientes del Código Orgánico General de Procesos.

Cuando nos referimos a la representación de menores, sus padres son los representantes legales por regla general, salvo el caso que haya conflicto de intereses entre padre y madre, el juez proveerá de un curador ad litem, y en caso que los niños, niñas y adolescentes que se encuentren bajo tutela o curaduría comparecerán mediante sus representantes legales.

Las personas jurídicas son aquellas entidades ficticias capaces de adquirir derechos y contraer obligaciones, deberán comparecer al proceso mediante su representante, mientras que al hablar del insolvente debemos mencionar, que es la persona que no puede satisfacer sus deudas contraídas y todos sus acreedores mediante concurso han nombrado un síndico de quiebra que le represente.

En lo relacionado a la comunidades, pueblos, nacionalidades o colectivos comparecerán a través de su representante que se elegirá entre los integrantes de las distintas agrupaciones.

La naturaleza al ser sujeto de derechos deberá ser representada por cualquier persona natural o jurídica y también por el Defensor del Pueblo cuando sus derechos hayan sido vulnerados.

Y, finalmente trataremos el tema principal de este trabajo que aborda la representación del causante, en donde se nombrará un curador de la herencia yacente cuando sus herederos no han aceptado la herencia.

En base a todo lo manifestado es importante tomar en cuenta que para el análisis de esta tesis, existen excepciones a la regla general que toda persona tiene capacidad procesal puesto que como vimos en anteriores líneas, el individuo que no puede ejercer dicha capacidad debe realizarlo mediante un representante, para que de esta manera pueda comparecer al proceso, es por esta razón que el legislador ha dispuesto dentro del Código Adjetivo ubicar a la representación del causante, como una excepción a la capacidad procesal dentro del Título III denominado Sujetos del Proceso.

2.3. La representación del causante según el artículo 34 del COGEP

El Código Orgánico General de Procesos, establece varios tipos de procedimientos para poder reclamar los derechos vulnerados, analizando específicamente la norma del artículo 34 del citado código en el cual establece que no podrán ser demandados ni ejecutados los herederos, sino luego de aceptar la herencia y en caso de que dicho requisito no se cumpla se dirigirá en contra de un curador de la herencia yacente.

En su primera parte la norma establece que: “Las o los herederos no podrán ser demandados ni ejecutados” por lo que corresponde hacer la siguiente distinción, respecto a los demandados estaríamos frente a procesos de jurisdicción contenciosa, en donde el juez ejerce dicha jurisdicción cuando se demanda ya sea la reparación o el reconocimiento de un derecho.

En otras palabras, es aquel contra quien va dirigido el acto de proposición que contiene una pretensión; en tanto que para hablar de ejecutado es aquella persona contra quien se dirige un procedimiento de ejecución, que de acuerdo al artículo 362 del Código Orgánico General de Procesos es aquel conjunto de actos procesales para hacer cumplir las obligaciones que se encuentra dentro de un título de ejecución.

Por lo tanto, la figura del demandado y ejecutado son distintas puesto que cuando se habla de demandado es contra quien va dirigida la pretensión, a fin de que se transforme en derecho por parte del actor y cuando mencionamos al ejecutado no se busca que mediante sentencia se declare un derecho puesto que, ya existe la declaración del mismo, sino que está encaminado en efectivizarlo o materializarlo.

La norma analizada tampoco nos hace referencia a los procedimientos voluntarios por lo que nace la siguiente interrogante ¿Qué pasaría en los procesos de jurisdicción voluntaria?; en el cual por su naturaleza no existe contradicción y tampoco se podría hablar de demandados puesto que al no existir conflicto menos aún existen partes, en otras palabras, estaríamos frente a solicitante y solicitados llamados a participar en el proceso.

Como bien se analiza los procedimientos de jurisdicción voluntaria al no ser contenciosos no se encuentran comprendidos en los dispuesto en la disposición del artículo 34 del COGEP, solo los demandados o ejecutados tendrán que litigar en juicio contradictorio esto es, en la demanda se fijaran las pretensiones del actor y en la contestación las aspiraciones del demandado trabándose en esta forma la litis o también estableciendo el demandando una contra demanda llamada reconvención.

Por lo tanto, la norma no es aplicable en los procedimientos de jurisdicción voluntaria, excluyendo a las diligencias preparatorias que sirven como documento habilitante en determinados procedimientos judiciales.

2.4. La función del curador de la herencia yacente en la representación del causante

Para poder explicar el cargo de curador de la herencia yacente es necesario tomar en consideración la institución de la curaduría de manera general, según la legislación civil las tutelas o curadurías las define como cargos designados a determinadas personas en beneficio de otras, que no pueden guiar sus negocios y proteger sus bienes en general.

Es por esta razón que el curador de la herencia yacente es un administrador de los bienes hereditarios, pero que no han sido aceptados por los herederos con el fin de que dichos bienes, reciban en el estado que el difunto o causante les dejó.

En el Derecho Civil ecuatoriano el curador es una de las figuras jurídicas que representa a los herederos cuando no han aceptado ni repudiado la herencia, es decir una especie de protector y cuidador de los bienes que el causante ha dejado en beneficio de los supuestos herederos. Así lo establece el Código Civil en su artículo 372 definiendo al curador de bienes como aquellos que se otorgan a los bienes del ausente, a los derechos eventuales del que esta por nacer y a la herencia yacente.

Si bien la disposición del 34 es clara al manifestar en cuanto a su aplicación que los herederos no podrán ser demandados ni ejecutados sino aceptan la herencia, pero lo que no existe es una norma clara que tenga preestablecido como debe realizar esa designación de curador, es decir quiénes pueden ser nombrados, por lo tanto en este trabajo investigativo debemos acudir al establecimiento de curador de la herencia yacente que se basa en los presupuestos jurídicos determinados por las reglas generales y especiales de las curadurías que se encuentran en la Ley Sustantiva, equiparando la curaduría de bienes del ausente al de la herencia yacente por cuanto el artículo 508 así lo determina, por esta razón trataremos en el presente tema sobre las obligaciones y derechos que tiene el curador y también cuál es la persona encaminada a designar la figura aludida.

En primer lugar, cuando hablamos de herencia yacente para el autor Lafont lo define de la siguiente manera:

“Aquella herencia declarada judicialmente como tal por cuanto habiendo transcurrido quince días, contados desde la apertura de la sucesión, carece de administrador, ya que ningún heredero lo ha aceptado o no existe albacea con tenencia de bienes que haya aceptado el cargo.” (Lafont, 1980, p.254)

Específicamente en el artículo 1263 del Código Civil, la herencia yacente debe ser declarada judicialmente, esta declaración la puede solicitar tanto el cónyuge sobreviviente o cualquier pariente del difunto, pero también la norma extiende esta facultad a cualquier otra persona interesada, que bien pueden pedir los acreedores del fallecido, con el fin de proteger los bienes que respaldan las obligaciones contraídas por el causante para que posteriormente se nombre un curador judicialmente.

La ley civil se ha preocupado de establecer quienes deben ser nombrados curadores por la confianza y responsabilidad de su cargo, entre los cuales constan, el cónyuge, los padres y demás ascendientes, al igual que lo parientes colaterales hasta el cuarto grado a quienes con mayor frecuencia se les designa, si bien a estas personas se les faculta ser nombrados curadores del demente de acuerdo al artículo 496 del Código Civil también se le autoriza ser nombrados para la curaduría de bienes del ausente, pero quedara a cargo del juez el nombramiento del curador que mejor merito preste, sin embargo el juzgador puede modificar el orden de nombramientos a pedido de los herederos o acreedores.

También existe prohibiciones en la ley para ser nombrados curadores considerando entre otras las siguientes, a partir del artículo 518 del Código Civil en donde consta los individuos incapaces de poder ser curadores entre las que figuran.

Las personas que no pueden administrar sus bienes por disipación; ciegos, mudos dementes, los que no saben leer ni escribir, individuos menores de 18 años, los acreedores o deudores de una misma persona entre otros.

De igual manera el curador de la herencia yacente debe conocer tanto sus obligaciones como sus derechos, para que acepte dicho cargo y pueda posesionarse, el código citado determina las siguientes obligaciones:

- Llevar un documento contable sobre todos los actos administrativos que realizará durante su periodo, lo cual deberá presentarlo al finalizar su administración.
- Devolver los bienes a quien le corresponda su derecho.
- Y en caso de que exista faltante deberá restituir dicho saldo.
- Otra obligación del curador es inventariar lo bienes que se hace cargo y demás obligaciones.
- Es importante garantizar los derechos que tiene el curador entre los cuales figuran, percibir una remuneración por su trabajo señalada por el juez en relación a los bienes que administra, y el pago de los gastos suplidos en su administración.

Adicionalmente es esencial considerar la duración de la curaduría de la herencia yacente según el artículo 512 del código aludido, este culminaría al momento que los herederos acepten la herencia o después de transcurrido cuatro años, el juez por pedido del curador ordenara la venta de todos los bienes depositando su valor en una cuenta del Estado, sin perjuicio de ser removidos por incapacidad, fraude, ineptitud manifiesta, y descuido en la administración en su cargo.

Para poder entender la figura de la herencia yacente debemos establecer su significado, de modo que el autor Suárez Franco señala: “La palabra yacente deriva su nombre de la aceptación “yacer” que quiere decir descansar. Ello porque se ha venido considerando que cuando al fallecimiento del causante la herencia no es reclamada por sus herederos esta parece “yacer” abandonada.” (Suárez, 1999, p.90).

Estas definiciones coinciden en que la herencia yacente a falta de algún administrador de los bienes de la sucesión, es necesario designar un guardador, una persona que proteja los bienes que fueron dejados por el difunto, en donde el objetivo a más de la protección del patrimonio tiene como fin el pago de deudas por parte de los herederos a los acreedores del causante.

En la doctrina se menciona sobre la confusión que se puede presentar entre la herencia vacante y la herencia yacente; la herencia yacente se trata de una particular situación en la

cual el grupo de herederos está representado por un cuidador o guardador en beneficio de los herederos posibles, mientras que la herencia vacante se constituye por falta de los herederos en donde el Estado se convierte en heredero por el orden de las sucesiones, como último grado, el patrimonio dejado por el difunto. (Larrea, 2008)

Y finalmente es importante referirnos a la consulta que realizó la Corte Provincial de Justicia de Pichincha con Oficio 321-2018-P-CP JP, en fecha 3 de Agosto del 2018 en materia Civil relacionado al tema: Declaratoria de la herencia yacente en la que se resuelve el 31 de Octubre del 2019 con oficio 853-P-CNJ-2019 que la declaratoria de herencia yacente se rige por las normas de la apertura de la sucesión establecidas en el Código Civil.

2.5. Criterios judiciales en la designación de curador de la herencia yacente

Como se indicó anteriormente no existe un solo criterio respecto de cómo debe aplicarse el artículo 34 del Código Orgánico General de Procesos, sin embargo, de acuerdo a las opiniones de los profesionales del derecho, entre ellos abogados y jueces se han podido distinguir dos criterios:

1.- El primer criterio, se refiere a un grupo de profesionales y jueces que consideran la manera correcta de aplicar el artículo 34 del código referido, es acudiendo directamente al procedimiento establecido en el Código Civil para el nombramiento de curador de la herencia yacente, esto es, una vez que el acreedor ha planteado la demanda en contra de los herederos del causante, de acuerdo con los artículos 1255 y 1263 del código citado, se procederá al nombramiento de un curador de la herencia yacente si el heredero no ha aceptado ni repudiado la herencia en un plazo máximo de un año.

De acuerdo a este criterio el procedimiento correcto para el nombramiento de dicho curador, es el voluntario, pues no existe controversia alguna, sino únicamente una persona que tiene interés en el nombramiento. Este criterio fue acogido por la Juez de lo Civil del cantón Cuenca en el juicio ejecutivo No 01333-2019-08356, quien declaró la inadmisión de la demanda y archivo del proceso por no haber completado la demanda dentro del término concedido, indicando el nombre del curador de la herencia yacente del demandado; en el tercer capítulo se realizará un análisis de este caso.

Para el nombramiento del curador deberían tomarse en consideración lo que indica la Corte Nacional de Justicia en las consultas que han sido elevadas a ella, que si bien son enviadas por las Cortes Provinciales de Justicia del país, despejan las dudas existentes sobre la aplicación de la citada norma, es el caso de la consulta realizada a la Corte Provincial de Justicia de Pichincha mediante Oficio 33-2021-P-CP JP-YG en el que se establece que el requerimiento que se hace a un heredero o legatario para que se pronuncie respecto de la

aceptación o repudio de la herencia no es controvertido y se lo puede realizar mediante procedimiento voluntario, entonces se confirmaría lo que sostiene este primer criterio para el nombramiento del curador de la herencia yacente.

2.- El segundo criterio, considera que para proceder con el nombramiento del curador de la herencia yacente previsto en el artículo 34 del Código Orgánico General de Procesos, no se debe recurrir a las reglas del Código Sustantivo respecto del nombramiento de curador, sino que este nombramiento debe ser realizado como diligencia preparatoria, previa la interposición de la demanda. Ahora bien, este criterio se basa en que el Código Civil es una ley general y el Código Orgánico General de Procesos es una ley especial, entonces de acuerdo a la regla del artículo 4 de la Ley Civil, no se aplicará las reglas contenidas en el mismo, sino a falta de leyes especiales, y como existe el Código Orgánico General de Procesos se debería aplicarse de manera prioritaria.

En este punto es necesario referirnos a las diligencias preparatorias, que son aquellas que pueden proceder en cualquier proceso a petición del interesado, con la finalidad de determinar la legitimación activa o pasiva de las partes en el proceso y anticipar la práctica de prueba urgente que podría perderse, esto de acuerdo a lo previsto en el artículo 120 del Código Orgánico General de Procesos.

En el artículo 122 del mismo cuerpo normativo se enumera taxativamente las diligencias preparatorias:

Artículo 122.- Diligencias preparatorias. Además de otras de la misma naturaleza, podrá solicitarse como diligencias preparatorias:

1. La exhibición de la cosa mueble que se pretende reivindicar o sobre la que se practicará secuestro o embargo; la del testamento, cuando la o el peticionario se considere la o el heredero, legataria o legatario o albacea; la de los libros de comercio cuando corresponda y demás documentos pertenecientes al comerciante individual, la sociedad, comunidad o asociación; exhibición de los documentos necesarios para la rendición de cuentas por quien se halle legalmente obligado a rendirlas; y en general, la exhibición de documentos en los casos previstos en este Código.
2. La exhibición de los títulos u otros instrumentos referentes a la cosa vendida, por parte de su enajenante en caso de evicción o pretensiones similares.
3. El reconocimiento de un documento privado.

4. **El nombramiento de tutora o tutor o curadora o curador para las o los incapaces que carezcan de guardadora o guardador o en los casos de herencia yacente, bienes de la persona ausente y de la o del deudor que se oculta.**
5. La apertura de cajas o casilleros de seguridad en las instituciones del sistema financiero.
6. La inspección preparatoria si la cosa puede alterarse o perderse.
7. La recepción de las declaraciones urgentes de las personas que, por su avanzada edad o grave enfermedad se tema fundadamente puedan fallecer o de quienes estén próximos a ausentarse del país en forma permanente o por un largo período.

Respecto a la competencia para conocer las diligencias preparatorias, se radicará mediante sorteo de acuerdo a la materia del proceso y si el peticionario no acude a la diligencia preparatoria, tendrá el mismo efecto de la inasistencia a las audiencias, es decir, el abandono.

Una vez realizado el nombramiento de curador, éste se adjuntará a la demanda como documento habilitante para su calificación de clara y completa, de no presentarse este documento el juez ordenará que se proceda a completar la demanda en el término de ley y de no hacerlo ordenará su archivo.

Según lo analizado se puede deducir que existen dos procedimientos voluntarios para nombrar curador de la herencia yacente, uno establecido en el Código Orgánico General de Procesos específicamente en el numeral 4 del artículo 122 mediante diligencia preparatoria y otro fundamentado en el artículo 1263 del Código Civil.

2.6 Análisis del artículo 1255 del Código Civil

El Código Sustantivo en su artículo 1255 hace referencia sobre los plazos de aceptación y repudiación de la herencia. La norma alude que el asignatario tiene la obligación de aceptar o repudiar la herencia en caso de que la persona interesada la requiera mediante demanda. Este requerimiento que hace la norma tiene un plazo específico que son 40 días. (Código Civil, 2005)

La primera parte de la norma señalada se relaciona con el artículo 1275 del citado cuerpo legal que indica: “Todo heredero conserva la facultad de aceptar con beneficio de inventario mientras no haya hecho acto de heredero” (Código Civil, 2005).

Por lo tanto, la norma es clara al manifestar que la facultad de aceptar corresponde al heredero mientras no lo realice se entenderá que todavía no existe dicha manifestación, además debemos considerar que la aceptación no es solo expresa, la norma aludida en el

artículo 1253 como habíamos señalada considera a la aceptación tácita cuando por ejemplo vende, dona o transfiere bienes comprendidos en la asignación.

El artículo analizado del código referido establece que en ausencia del asignatario o heredero, el juez podrá prorrogar el plazo hasta máximo un año, en el transcurso del plazo se le otorga varias facultades a todo asignatario entre las que podemos mencionar las siguientes: inspeccionar las cuentas y papeles de la sucesión, solicitar providencias conservativas pero sin la obligación de pagar las deudas hereditarias, ni tampoco testamentarias, el pago si se podrá pedir o solicitar al curador de la herencia yacente o al denominado albacea si fuere necesario. El ultimo inciso del articulo examinado indica: "Si el asignatario ausente no compareciere por sí o por legítimo representante en tiempo oportuno, se le nombrará curador de bienes que le represente, y acepte por él con beneficio de inventario." (Código Civil, 2005). Igualmente, el articulo 1346 confirma lo mencionado, pero además señala "le representará en la partición, y administrará lo que en ella se le adjudiquen, según las reglas de la curaduría de bienes" (Código Civil, 2005)

En conclusión, las normas del Código Sustantivo Civil ecuatoriano protegen al acreedor para que sus deudas sean cubiertas incluso en ausencia de la aceptación por parte de los herederos, nombrando un curador de la herencia yacente quien será el encargado de satisfacer las obligaciones pecuniarias que fueron adquiridas en vida, pero el tiempo máximo de un año concedido es perjudicial para los acreedores que tiene que esperar dicho tiempo y no pueden hacer efectivo su crédito.

Por cuanto el plazo de 40 días que concede la ley hace alusión al asignatario demandado para que se pronuncie si acepta o repudia la herencia, mientras que el juzgador de acuerdo a la norma analizada en el artículo 1255 está facultado a prorrogar el tiempo hasta por un año como plazo máximo refiriéndose a la ausencia del asignatario.

Capítulo 3

Análisis y aplicación del artículo 34 del código orgánico general de procesos en el proceso ejecutivo No. 01333-2019-08356

3.1 Introducción

Una vez realizado el análisis de los preceptos jurídicos de la institución que conforma el artículo 34 del Código Orgánico General de Procesos como son: la representación del causante, los derechos de transmisión y representación, la configuración del patrimonio, la figura jurídica de la curaduría y mediante un profuso desarrollo, tomando en consideración fuentes normativas como criterios jurisprudenciales y normas vigentes, por consiguiente corresponde en el presente análisis comprender la aplicación práctica del mencionado artículo, con el fin de propiciar la procedencia de la representación del causante.

Por lo expuesto entonces, a continuación, se realizará el análisis de un caso práctico, a través del cual se pretende llegar a establecer el alcance normativo del artículo 34 del COGEP para de este modo obtener un criterio objetivo y jurídico sobre el tema propuesto en el proyecto de investigación.

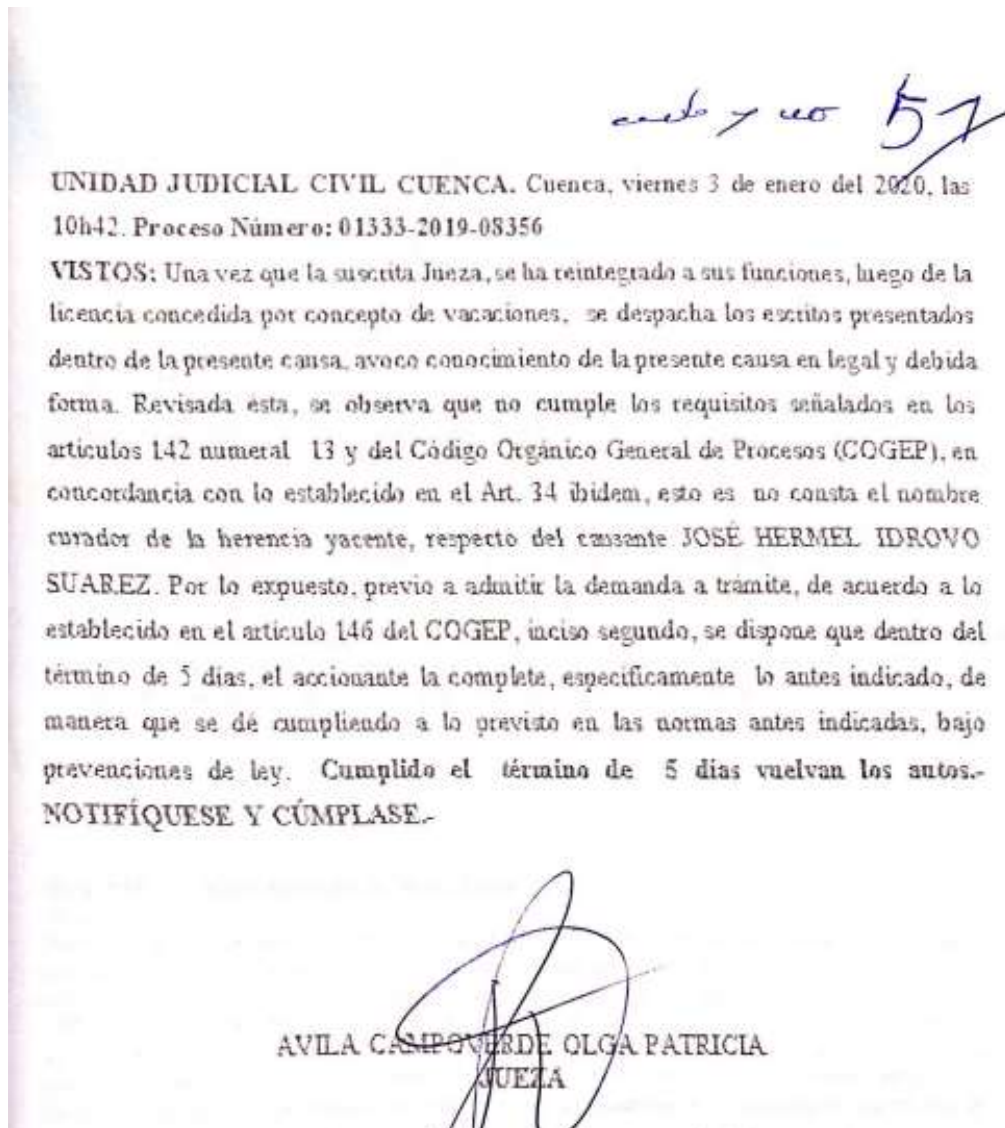
3.2 Primera instancia: inadmisión y archivo de la demanda por no presentar la designación de curador de la herencia yacente.

Para poder comprender de mejor manera el tema que se desarrolla dentro del presente trabajo investigativo se ha propuesto un análisis de caso, el cual tiene como origen el cobro de un pagaré a la orden mediante un proceso ejecutivo.

Como antecedente, es posible establecer que la señora María del Carmen Zambrano Idrovo es socia de la Cooperativa de Ahorro y Crédito La Merced Ltda., y conjuntamente con su cónyuge el Señor Carlos Patricio Campoverde Campoverde, solicitan un crédito por el valor de (\$42000) cuarenta y dos mil dólares, suscribiendo en calidad de obligados principales el título ejecutivo con dicha institución, y en calidad de garante o de deudor solidario, suscribe conjuntamente el señor José Hermel Idrovo Suarez.

Tras requerir el pago conforme corresponde a los obligados principales, y por haber un incumplimiento de lo pactado en el pagaré a la orden, la Cooperativa de Ahorro y Crédito La Merced Ltda., ejerce su derecho a requerir el pago y el cumplimiento de la obligación judicialmente, sin embargo, en la acción planteada, demandan al único heredero conocido del garante, ya que este, habría fallecido en el mes de noviembre de 2018 conforme consta en la partida de defunción que se adjunta.

Revisado el proceso judicial, el Juez de primer nivel amparándose en las disposiciones normativas del artículo 142 numeral 13 y en el artículo 34 del COGEP, dispone completar la demanda bajo prevención de archivo, sin embargo, la parte accionante, establece que resulta imposible adjuntar lo solicitado puesto que, comparecen como terceras personas y por lo tanto no posee la calidad de legatario ni menos de heredero.



Es un imposible que el compareciente presente o pueda presentar el nombramiento de curador de la herencia yacente, por cuanto no tenemos ni la calidad de heredero, ni mucho menos de legatario; como Usted comprenderá, el compareciente en la calidad que ha presentado ésta acción, es tercera persona, interesada en exigir el cumplimiento de la obligación contraída con el causante antes de su muerte. Es por ello que la persona que tenga o crea tener derecho, podrá comparecer a juicio dentro de los términos establecidos en la ley, y hacer valer los mismos conforme a lo señalado anteriormente. La responsabilidad que conlleva el nombramiento del curador de la herencia yacente, está regulada en el Código Civil, y, establece cuáles son sus obligaciones y responsabilidades, facultades que les corresponden únicamente a los herederos.

Entonces, por no haberse cumplido con lo solicitado, el Juez inadmite la demanda y de oficio solicita el archivo de la causa.

UNIDAD JUDICIAL CIVIL CUENCA. Cuenca, jueves 9 de enero del 2020, las 13h41.

Proceso Nº 01333-2019-03356

VISTOS: Agréguese a los autos, el escrito que se presenta la parte actora, mediante el cual no da cumplimiento a lo dispuesto dentro de la presente causa. En lo principal previo a calificar la demanda presentada, la suscrita jueza, dispuso que el actor, complete su demanda, para ello invoque el Art. 34 del Código Orgánico General de Procesos, norma de orden público que dispone "Representación del causante. Las o los herederos no podrán ser demandados ni ejecutados sino luego de aceptar la herencia. Si no han aceptado la herencia, la demanda se dirigirá en contra del curador de la herencia yacente." Se ha de tener presente que, para la aplicación de este artículo hay que tomar en consideración el contenido del Art. 1263 del Código Civil, cuyo primer inciso quedó reformado por el Art. 19 de la Disposición Reformatoria Quinta del Código Orgánico General de Procesos que señala: "Si dentro de quince días de abrirse la sucesión no se hubiere aceptado la herencia o una cuota de ella, ni hubiere albacea a quien el testador haya conferido la tenencia de los bienes y que haya aceptado su encargo, el juez, en procedimiento voluntario, a instancia del cónyuge sobreviviente, o de cualquiera de los parientes o dependientes del difunto, o de otra persona interesada en ello, o de oficio, declarará yacente la herencia; se insertará esta declaración en un periódico del cantón, si lo hubiere, y en cartales que se fijarán en tres de los parajes más frecuentados del mismo, y se procederá al nombramiento del curador de la herencia yacente."(sic). Todo ello nos hace prever que ante la ausencia de aceptación de herederos, se debe verificar legalmente que el legitimado pasivo en esta causa es el "curador de bienes". Con lo expuesto, resulta evidente que ante la ausencia de legitimado pasivo como en el presente caso, la normativa procedimental determina la obligación de que se justifique legalmente este requisito, porque de lo contrario existe una prohibición de orden público de iniciar el trámite de demanda, el art. 34 del COGEP es claro en prohibir que: "Las o los herederos no podrán ser demandados"; más la parte actora no cumple con aquello, sino merece una respuesta negativa la exigencia de la juzgadora en el auto inmediato anterior y por ende, al no existir en la demanda carece de requisitos legales para que prospere y pueda ser admitida. Por consiguiente de conformidad a lo establecido en el artículo Art. 146, inciso segundo ibidem establece en la parte pertinente que: "... Si la demanda no cumple con los requisitos previstos en este Código, la o el juzgador dispondrá que la o el actor la complete o aclare en el término de cinco días, si no lo hace, ordenará el archivo y la devolución de los documentos adjuntados a ella, sin necesidad de dejar copias"; por lo expuesto, la suscrita jueza, dicta auto interlocutorio, disponiendo el ARCHIVO DE LA CAUSA, procédase a la

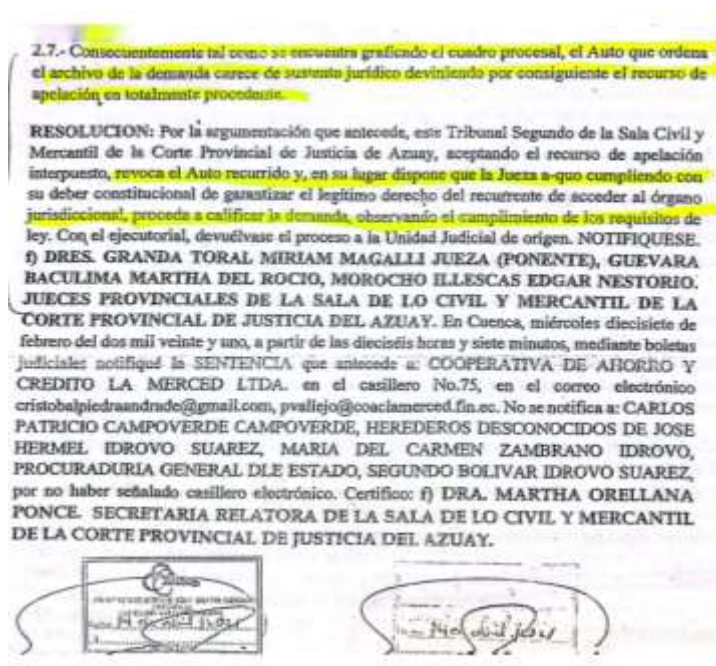
devolución de los documentos adjuntos a la demanda en la persona de la actora, sin necesidad de que se presente otra petición para que se cumpla con lo aquí dispuesto. Verificado lo cual y ejecutoriado el presente auto, se dará de baja del inventario a cargo del juzgado. -HAGASE SABER-

AVILA CAMPOVERDE OLGA PATRICIA

3.3 Segunda instancia: revocatoria del auto de archivo y calificación de la demanda por el Juez a QUO

Haciendo uso a su legítimo derecho a la defensa, y por no encontrarse de acuerdo con el auto interlocutorio de archivo de la demanda, la parte accionante interpone recurso de apelación de conformidad al artículo 256 del Código Orgánico General de Procesos. Este recurso fue presentado en debida forma cumpliendo con las solemnidades de la ley y admitido por el Tribunal, quien realiza un análisis del auto de primera instancia para verificar si la decisión del juzgador se encuentra respaldada por las leyes.

Según el cuadro procesal analizado, en relación al auto que ordenó el archivo de la demanda por parte de la Juez de primera instancia, el Tribunal establece que este carece de fundamento jurídico por lo que, se revoca el auto recurrido y dispone a la Juez a quo calificar la demanda en mención de acuerdo a las normas y al derecho del accionante cumpliendo los requisitos de ley y dar el trámite que corresponde.



Dentro de los argumentos presentados por el Tribunal, se establece que existe una errónea aplicación del artículo 142 numeral 13 ya que lo que se pretende tramitar es el cumplimiento de una obligación de carácter ejecutivo y no un proceso de carácter sucesorio o hereditario, por lo que la Juez únicamente debió enfocarse en que la demanda cumpla con los requerimientos de la ley y que el pagaré a la orden tenga las características de un título ejecutivo para su exigibilidad legal.

3.4 Análisis jurídico de las resoluciones emitidas en el presente caso en relación al alcance normativo del Artículo 34 del COGEP

Ahora bien, una vez entendido los hechos más relevantes que han sido planteados y que han ocurrido dentro del presente caso, es necesario realizar un análisis de lo acontecido para así poder verificar el alcance normativo del artículo 34 del COGEP; para ello, es preciso abordar lo planteado desde una doble perspectiva, la primera desde la parte netamente procedimental y la segunda, respecto a si la decisión adoptada fue la correcta en atención al alcance del artículo 34 del COGEP.

Procedimentalmente, se deben tener en cuenta dos circunstancias, la primera de ellas es respecto a los títulos ejecutivos y a las formalidades que estos deben cumplir para ser demandados y la segunda se refiere puntualmente al proceso y a la forma en la que este debe desarrollarse en plena observancia de las solemnidades sustanciales dispuestas en la ley.

Los títulos ejecutivos, son documentos que contienen un valor probatorio per se respecto a una obligación, lo que permitiría, en caso de negativa de pago del deudor, su ejecución inmediata a través del proceso judicial correspondiente, el mismo que debe cumplir con las características necesarias para la efectiva ejecución de los títulos (Vinueza, 2018). Según la doctrina y la ley, para que estos títulos puedan ejecutarse en la vía judicial basta con que cumplan con los requisitos de procedibilidad establecidos tanto en el Código de Comercio como en el COGEP, entre estos requisitos encontramos que, “la obligación contenida en el título deberá ser clara, pura, determinada y actualmente exigible, (...), liquidable y de plazo vencido (...)” (COGEP, 2016).

Una vez que se verifica que el título ejecutivo cumple con estos requisitos formales y cumple con las características ya descritas, se debe presentar ante la vía más adecuada que en este caso es el proceso ejecutivo conforme a las disposiciones contenidas dentro del título II, artículo 347 y siguientes del COGEP. Para el jurista Colombiano Carlos Prieto, el proceso ejecutivo es, una actuación jurisdiccional que se encuentra reglada por las leyes del procedimiento, en donde el titular de un derecho probado puede exigirlo mediante la

manifestación. (Prieto, 2010). Concordando con lo señalado por el autor, bastará de manera manifiesta presentar ante la vía judicial competente la declaración de la voluntad de cobrar y hacer cumplir con la obligación contenida en él para que se dé el trámite de rigor y se exija el cumplimiento de la obligación.

En el caso que se estudia, el pagaré a la orden cumple con estos requisitos y se presenta en la vía adecuada para reclamar su cumplimiento, lo cual, a simple vista bastaría para que se dé el trámite correspondiente mediante el procedimiento ejecutivo, sin embargo, debe observarse por parte del juez en el momento de admitir a trámite la demanda si es que se cumplen las solemnidades establecidas específicamente en el artículo 142 de obligatorio cumplimiento y el artículo 107 del Código Orgánico General de Procesos.

Si bien los juzgadores deben observar al momento de calificar la demanda los requisitos del artículo 142 del COGEP no es menos cierto que deben considerar las solemnidades sustanciales constante en el artículo 107 tales como la competencia, pero para el presente caso es necesario referirnos al numeral 3 y 4 que respectivamente se refieren a la legitimidad de personería y a la citación que debe realizarse con el objetivo de esclarecer el argumento constante en la sentencia.

La legitimidad de personería se refiere a la capacidad legal que tiene una persona para actuar dentro del proceso, en el caso en cuestión, la legitimidad de personería de la parte accionante se da de manera correcta ya que comparece el procurador judicial de la institución financiera quien tiene capacidad de obrar y actuar dentro del proceso, pero el problema se da en la forma en la que dirige la demanda ya que no basta con que se demande a los obligados principales sino que también debe hacerse a quien firma como aval o como deudor solidario.

El problema jurídico, que se da, es que quien firma como deudor solidario fallece y por lo tanto correspondería demandar a quien tenga la calidad de heredero o legatario y esté facultado para actuar en su representación, que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1023 del Código Civil se establece que “Son llamados a la sucesión intestada los hijos del difunto, sus ascendientes, sus padres, sus hermanos, el cónyuge sobreviviente y el Estado.” (Código Civil, 2005), sin embargo, esto no se hace porque solo se le cita al único heredero conocido lo cual nos lleva a mencionar el numeral 4 del artículo 107 que establece “Citación con la demanda a la o el demandado o a quien legalmente lo represente”. La citación debería realizarse a quienes representan al causante conforme al artículo 58 del COGEP, es decir a través de las publicaciones en la prensa a que comparezcan todos quienes podrán tener derecho por ser herederos o legitimarios del ahora causante, para que puedan

hacer valer sus derechos. Pero esto es una simple observación que puede evidenciarse en la forma de proponer la demanda.

Analizando al artículo 142 del COGEP, que se refiere a los requisitos que debe reunir una demanda, se puede evidenciar que en el caso estudiado se cumple con las disposiciones, sin embargo, a discrecionalidad de la Juez, se considera que “como requisito de la materia” se debería adjuntar la designación del curador de la herencia yacente.

Este pronunciamiento resulta sustancial en el presente trabajo investigativo, ya que nos lleva al segundo punto respecto a si la decisión adoptada por la Juez competente fue la correcta en atención al alcance del artículo 34 del COGEP. En este mismo sentido entonces resulta sustancial citar al artículo 142 numeral 13 que establece que “la demanda se presentará por escrito y contendrá (...) 13. Los demás requisitos que las leyes de la materia determinen para cada caso. (COGEP, 2016). Este precepto normativo establece que, en casos particulares, dependiendo de la materia, se deben adjuntar ciertos documentos para dar cumplimiento con la ley y salvaguardar las garantías del debido proceso y de las partes que se encuentran involucradas.

Una palabra clave de este precepto es “materia” ya que en cada caso particular se adjunta lo que corresponde conforme a la materia que esta sea, en el caso analizado lo que se pretende realizar, los hechos que motivan el juicio, es el cobro del pagaré a la orden que se lleva a cabo en la materia civil en un proceso ejecutivo, y nada se reclama respecto a temas hereditarios o sucesorios, sino que, lo que se pretende es el cumplimiento de una obligación.

Por regla general, con el fallecimiento del deudor solidario, que ahora es el causante, quienes deben sucederlo son sus herederos o legitimarios conforme corresponda, y para ello se les debe atribuir tal calidad. En virtud de ello y con la finalidad de precautelar los derechos de los posibles herederos y legitimarios del causante es que la Juez de primer nivel solicita que se adjunte la designación del curador de la herencia yacente, para que mientras se acepta o repudia la herencia estos puedan hacer valer los derechos dentro del proceso.

En este sentido entonces, es necesario poner en evidencia si la resolución de primera o la de segunda instancia son las más adecuadas en aras de precautelar los derechos de los intervinientes en este proceso y para ello se debe tener en cuenta las siguientes consideraciones: primero, lo que se discute es netamente el cumplimiento de la obligación contenida en un título ejecutivo, segundo, para que esta proceda y dar trámite se debe verificar que la demanda cumpla con los requisitos y que el título tenga las características

de ejecutivo, tercero, se debe proponer la demanda y citar a todos quienes puedan ser afectados por las resoluciones que se den en el proceso.

Partiendo de estas consideraciones es posible establecer que la Juez de primera instancia precautelando los derechos de todos quienes pudieran verse afectados dentro de este proceso, pero al analizar y aplicar la norma, realiza una errónea interpretación del numeral 13 del artículo 142, ya que debió verificar únicamente el cumplimiento de los requisitos propios en materia ejecutiva y por precautelar los derechos de las partes se va más allá y cita al artículo 34 del COGEP, el cual establece que “Las o los herederos no podrán ser demandados ni ejecutados sino luego de aceptar la herencia. Si no han aceptado la herencia, la demanda se dirigirá en contra del curador de la herencia yacente”, esto quiere decir que, necesariamente se debía demandar al curador de la herencia yacente mientras se acepta o repudia.

En este mismo sentido, y conforme ya se ha mencionado en líneas anteriores el “error” que se comete es que se aplica una disposición bastante general respecto al tema sucesorio cuando existe norma expresa sobre los procesos ejecutivos cuando a quien se demanda ha fallecido y es por ello que se debe citar al artículo 1393 del Código Civil, el cual establece;

Los títulos ejecutivos contra el difunto serán igualmente contra los herederos; pero éstos no podrán ser demandados ni ejecutados dentro de los ocho días siguientes al de la muerte de la persona a quien hayan sucedido. Si no hubiere aceptado la herencia, el demandante podrá pedir al juez que les obligue a declarar si aceptan o repudian, conforme a lo dispuesto en este Código; y, mientras gocen del plazo para deliberar, podrá nombrarse un curador de la herencia, con quien se siga el pleito o ejecución, sin que sea necesaria la notificación judicial del título (Código Civil, 2005)

Conforme a la disposición citada, se puede evidenciar que esta se refiere específicamente a la materia ejecutiva y al cobro de obligaciones contenidas en los títulos ejecutivos y concuerda plenamente con la disposición y el alcance del artículo 34 del COGEP, ya que dispone que si bien existe legitimidad al demandar a los herederos del causante, mientras no exista una aceptación o no de la herencia no podrán hacerlo, y de hacerlo es fundamental que se presente la designación del curador o que mediante declaración ante el juez se los obligue a aceptar o repudiar la herencia, esto con la finalidad de precautelar los derechos e intereses de los herederos dentro de un proceso. Por lo expuesto entonces la decisión de primera instancia estaría fundamentada y sería procedente, sin embargo, por la materia que se trata y por la discusión de fondo de la litis, la juez competente debió fundamentar su decisión en el artículo del Código Civil antes citado.

Para explicar de mejor manera las consideraciones planteadas es necesario referirse al análisis realizado por el tribunal de segunda instancia, en la que se establece que lo que debe verificarse en un procedimiento ejecutivo es la obligación que acompaña al título y no aspectos concernientes a la herencia yacente.

Considerando ambos puntos de vista, -primera y segunda instancia- es procedente establecer que para que exista una correcta aplicación del derecho no basta con que se analicen únicamente requisitos establecidos en la ley, sino que además, deben verificarse los principios aplicables como lo es el del debido proceso, la seguridad jurídica entre otros, por lo que, el criterio de primera instancia es adecuado en beneficio de los derechos de las partes ya que permite y garantiza que estos puedan acudir en cualquier momento del proceso a hacer valer sus derechos de las decisiones que les pudieran afectar de manera significativa, por esta razón la exigencia de la figura jurídica que es tema de nuestro trabajo investigativo denominado representación del causante es indispensable para no vulnerar los derechos de los herederos ni de terceras personas.

No obstante, la motivación del auto interlocutorio emitido por la Juez de primera instancia debió estar motivada de mejor manera con fundamentos jurídicos propios de la materia como el que fue mencionado con anterioridad.

Conclusiones

Una vez terminado el desarrollo del trabajo investigativo y haber realizado el estudio del artículo 34 del Código Orgánico General de Procesos podemos establecer las siguientes conclusiones:

1. El plazo establecido en el artículo 1255 del Código Civil es demasiado extenso puesto que la norma le concede cuarenta días a los asignatarios o interesados para declarar si acepta o repudia la herencia, pero a falta de asignatario este plazo se extiende hasta máximo un año para que los herederos acepten o repudien la herencia, lo cual resulta en un gravamen económico alto para el acreedor que desea cobrar sus créditos
2. Existen diversos criterios por parte de la administración de justicia en lo que respecta a la aplicación y tramitación del artículo 34 del COGEP de las distintas acciones judiciales que se presentan, lo cual complica la aplicación del derecho conforme corresponde.
3. No existen personas específicas que sean nombrados curadores de la herencia yacente por la responsabilidad tanto administrativa y económica que acarrea el ejercicio de su cargo, por lo que se debe aplicar las reglas generales y especiales que constan en el Código Civil relacionadas a la curaduría para así poder cubrir esta necesidad normativa.
4. El actor podrá designar curador de la herencia yacente por dos procedimientos establecidos en nuestro ordenamiento jurídico, el primero como diligencia preparatoria constante en el artículo 122.4 del Código Orgánico General de Procesos, y el segundo mediante procedimiento voluntario por medio de lo dispuesto en el artículo 1263 del Código Civil.
5. Las Sentencias Inhibitorias ponen fin al proceso sin que exista una decisión sobre el fondo del asunto que se plantea al Juez, por lo que, en aras de garantizar la seguridad jurídica aplican esta figura para no pronunciar sentencia de fondo cuando existen vicios procesales que pueden afectar a personas que son los llamados a contradecir las pretensiones de la parte actora y defender sus derechos.
6. Del proceso examinado se evidencia que para los jueces de primera instancia la representación del causante de acuerdo al artículo 34 se aplica de forma obligatoria considerando como un requisito de la demanda, mientras que para otros (jueces de segunda instancia) no es necesaria la concurrencia de esta figura legal, demostrando así la diversidad de criterios que de no ser unificados acarrearían la vulneración de principios y derechos fundamentales.

Recomendaciones

Del desarrollo del presente trabajo investigativo, se pueden establecer las siguientes recomendaciones:

Primero, debe existir un mejor análisis y estudio por parte de los profesionales del derecho y de los juzgadores con el fin de esclarecer las normas existentes en cuanto al nombramiento del representante del causante, evitando de esta manera la vulneración de derechos fundamentales.

Segundo, debería existir una unanimidad de criterios por parte de los operadores de justicia para de este modo poder garantizar la seguridad jurídica en la tramitación de nombramiento de curador de la herencia yacente.

Tercero, se recomienda que la Corte Nacional de Justicia mediante resolución esclarezca como se debe nombrar curador de la herencia yacente, en todos los procesos en el que se requiera.

Cuarto, La Asamblea Nacional debe realizar una aclaración o reforma al artículo 34 para que dicha disposición no afecte a los acreedores del causante por cuanto resulta engorroso obtener a la persona idónea para designar dicho nombramiento.

Finalmente, se recomienda realizar obras jurídicas sobre la representación del causante puesto que al ser un tema relacionado al derecho de sucesiones existen contados juristas que han abordado el tema.

Referencias

- Asamblea Nacional de Ecuador. (2022). Código Orgánico General de Procesos. Talleres de la Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2019). Código Civil. Talleres de la Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Borda, G. (1980). Tratado de Derecho Civil. Editorial Perrot.
- Bossano, G. (1978). Manuel de Derecho Sucesorio. Editorial Universitaria.
- Cabanellas, G. (1978). Diccionario de Derecho. Editorial Heliasta.
- Claro Solar, L. (1945). Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparad. Editorial Imprenta Nacimiento, Santiago de Chile.
- Coellar, M. (1991). Derecho de Personas, Editorial Talleres Gráficos de la Universidad de Cuenca.
- Coello, H. (2002). La sucesión por causa de muerte. Editorial Talleres Gráficos de la Universidad de Cuenca.
- Hernández, L. (2021). Derecho de Representación en los Derechos Sucesorios. Revista Colegiada de Ciencia, 3(1), 46-55.
- Howard, Alanís, W. (2015). La representación sucesoria. Revista De Derecho, 14(27), 39-64. <http://revistas.um.edu.uy/index.php/revistaderecho/article/view/504>
- Lafont, P. (1980). Derecho de Sucesiones. Editorial Colombia Nueva Ltda.
- Larrea, J. (2008). Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador. Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones (CEP).
- Méndez, M. (1978). Capacidad para aceptar y repudiar herencias. Editorial Astrea
- Peláez, R. (2016). Elementos Teóricos del Proceso. Editorial Ediciones Doctrina y ley.
- Planiol, M., y Ripert, J. (1952). Tratado Practico de Derecho Civil Francés. Editorial Cultural S.A Habana.
- Prieto, Carlos. (2010). Acerca del proceso ejecutivo. Generalidades y su legitimidad en el Estado Social de Derecho. VÍA IURIS, (8), 41-62.

Ramírez, C (2011). Derecho Sucesorio Instituciones y Acciones. Editorial Librería Jurídica O.N.I

Real Academia Española. (2014). Diccionario de la Lengua Española (23a ed.).

Sala de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador. (31 de julio de 2019). Oficio: 0009.-2019-CPJC-SP (criterio no vinculante)
https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/Penales/pabreviado/007.pdf

Sala de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador. (31 de enero de 2020). Oficio: FJA-PCPA-28-2020 (criterio no vinculante)
https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/No_Penales/Procesal/185.pdf

Suárez, R. (1999). Derecho de Sucesiones. Editorial Temis S.A.

Vega, R., Cruz, E. (2022). "Garantías obligacionales y partición hereditaria. A propósito de la oposición de los acreedores a la partición hereditaria en Cuba." Revista de la Facultad de Derecho, 37 (1), 211-235.

Vinueza, V. C. (2018). El procedimiento ejecutivo en el Código Orgánico General de Procesos. Obtenido de
<https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6488/1/T2790-MDP-Bahamonde-EI%20procedimiento.pdf>


Anexos
Anexo A

Auto de sustanciación en el proceso número 01333-2019-08356.

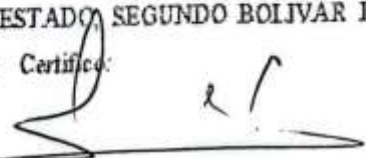
auto y no 57

UNIDAD JUDICIAL CIVIL CUENCA. Cuenca, viernes 3 de enero del 2020, las 10h42. Proceso Número: 01333-2019-08356

VISTOS: Una vez que la suscrita Jueza, se ha reintegrado a sus funciones, luego de la licencia concedida por concepto de vacaciones, se despacha los escritos presentados dentro de la presente causa, avoco conocimiento de la presente causa en legal y debida forma. Revisada ésta, se observa que no cumple los requisitos señalados en los artículos 142 numeral 13 y del Código Orgánico General de Procesos (COGEP), en concordancia con lo establecido en el Art. 34 ibidem, esto es no consta el nombre curador de la herencia yacente, respecto del causante JOSÉ HERMEL IDROVO SUAREZ. Por lo expuesto, previo a admitir la demanda a trámite, de acuerdo a lo establecido en el artículo 146 del COGEP, inciso segundo, se dispone que dentro del término de 5 días, el accionante la complete, específicamente lo antes indicado, de manera que se dé cumplimiento a lo previsto en las normas antes indicadas, bajo prevenciones de ley. Cumplido el término de 5 días vuelvan los autos.-
NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.-


 AVILA CAMPOVERDE OLGA PATRICIA
 JUEZA

En Cuenca, viernes tres de enero del dos mil veinte, a partir de las once horas y veinte y nueve minutos, mediante boletas judiciales notifiqué el AUTO que antecede a: COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO LA MERCED LTDA. en la casilla No. 75 y correo electrónico cristobalpedraandrade@gmail.com, pvallejo@coaclamerced.fin.ec. No se notifica a CARLOS PATRICIO CAMPOVERDE CAMPOVERDE, HEREDEROS DESCONOCIDOS DE JOSE HERMEL IDROVO SUAREZ, MARIA DEL CARMEN ZAMBRANO IDROVO, PROCURADURIA GENERAL DLE ESTADO SEGUNDO BOLIVAR IDROVO SUAREZ por no haber señalado casilla. Certifico:


 MARTIN COELLO

Anexo B

Escrito presentado por el actor negándose a completar la demanda.

este 63

Piedra & Piedra
Abogados

Juicio # 01333-2019-08356

**SEÑORA JUEZ DE LA UNIDAD JUDICIAL CIVIL DEL CANTÓN CUENCA
DRA. OLGA PATRICIA AVILA CAMPOVERDE**

Doctor **PATRICIO FABIAN VALLEJO MOSCOSO**, en mi calidad de Procurador Judicial del Doctor Germán Aurelio Moreno Moreno, Gerente Subrogante y Representante Legal de la Cooperativa de Ahorro y Crédito La Merced Ltda. - Cuenca; en el juicio ejecutivo que, por cobro de dinero sigue, la **Cooperativa de Ahorro y Crédito La Merced Ltda. - Cuenca** en contra del señor **MARÍA DEL CARMEN ZAMBRANO IDROVO**; a Usted, en debida forma comparezco y digo:

Que, con relación a su auto de fecha 03 de Enero de 2019; las 10H42, dentro del término legal a efecto concedido, ruego a su Autoridad reparar que, la presente acción se encuentra dirigida en contra de los cónyuges **MARIA DEL CARMEN ZAMBRANO IDROVO y CARLOS PATRICIO CAMPOVERDE CAMPOVERDE**, como deudores principales; en contra del señor **SEGUNDO BOLIVAR IDROVO SUAREZ**, como heredero conocido del señor **JOSÉ HERMEL IDROVO SUAREZ**, quien mantenía la calidad de garante solidario; en contra de los herederos presuntos y desconocidos del señor **JOSÉ HERMEL IDROVO SUAREZ**; y, en función de la norma que se contiene del Art. 1023 del Código Civil, al no tener conocimiento de los herederos presuntos y desconocidos, siguiendo el orden sucesorio que prescribe la referida norma, la presente acción también se encuentra dirigida en contra del **ESTADO ECUATORIANO**, a través del señor Doctor Íñigo Salvador Crespo, en su calidad de Procurador General del Estado, quien mantiene la representación judicial del Estado.

Señora Juez, al fallecer el señor garante **JOSÉ HERMEL IDROVO SUAREZ**, el único heredero conocido es el señor **SEGUNDO BOLIVAR IDROVO SUAREZ**, hermano del causante, persona que no se sabe si ha aceptado la herencia o no. A pesar de las averiguaciones que se han realizado para conocer si existe alguna otra persona que tenga lazos de parentesco con el señor **JOSÉ HERMEL IDROVO SUAREZ** **no se ha podido determinar**, por lo que he solicitado se cite por la prensa, por cuanto, bajo juramento manifiesto que me es imposible determinar la individualidad y residencia de dichos herederos. Al no tener conocimiento de la existencia de herederos presuntos y desconocidos del prenombrado señor José Hermel Idrovo Suarez, se ha solicitado, como se vuelve a solicitar, se los cite a los mismos a través de la prensa en función de la norma del Art. 58 del COGEP. Así también, siguiendo el orden sucesorio que prescribe la norma que se contiene del Art. 1023 del Código Civil que reza: "**Art. 1023.- Son llamados a la sucesión intestada los hijos del difunto, sus ascendientes, sus padres, sus hermanos, el cónyuge sobreviviente y el Estado.**" (Lo resaltado y subrayado me corresponde) es decir, se debe contar con el Estado Ecuatoriano como legitimado Pasivo.

Reitero que desconozco la situación jurídica de los herederos del deudor; y, si existe o no aceptación de la herencia yacente. Señora Juez, uno de los objetos de la citación por la prensa, es justamente que a través de este medio previsto en la ley, comparezcan las personas que se crean asistidas en el derecho sucesorio del señor **JOSÉ HERMEL**

Piedra & Piedra
Abogados

IDROVO SUAREZ, quienes inclusive, luego de la citación correspondiente, y de así considerarlo, podrán comparecer presentando excepciones conforme así lo prescribe el numeral 3 del Art. 153 del COGEP.

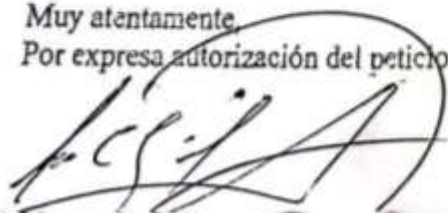
Es un imposible que el compareciente presente o pueda presentar el nombramiento de curador de la herencia yacente, por cuanto no tenemos ni la calidad de heredero, ni mucho menos de legatario; como Usted comprenderá, el compareciente en la calidad que ha presentado ésta acción, es tercera persona, interesada en exigir el cumplimiento de la obligación contraída con el causante antes de su muerte. Es por ello que la persona que tenga o crea tener derecho, podrá comparecer a juicio dentro de los términos establecidos en la ley, y hacer valer los mismos conforme a lo señalado anteriormente. La responsabilidad que conlleva el nombramiento del curador de la herencia yacente, está regulada en el Código Civil, y, establece cuáles son sus obligaciones y responsabilidades, facultades que les corresponden únicamente a los herederos.

Sobre estas circunstancias incluso existe jurisprudencia al respecto, la cual se encuentra dentro de esta misma Unidad Judicial de Cuenca, concretamente el proceso signado con el número 01333-2019-04657, juicio ejecutivo, en el cual, con similares hechos facticos, se cuenta con el Estado Ecuatoriano como legitimado pasivo, al ser este, heredero según el orden sucesorio prescrito en la norma antes citada, sin que sea necesario contar con la designación de curador de la herencia yacente, llegando a la sentencia correspondiente, misma que incluso es ejecutada. Para constancia de lo antes manifestada adjunto el impreso del Sistema SATJE del Consejo de la Judicatura, en el que consta la resolución emitida dentro del referido proceso judicial.

Para mayor abundamiento, no está por demás traer al presente, la disposición del Artículo 18 del Código Civil que establece claramente, que los señores Jueces, no pueden suspender ni negar la administración de justicia por oscuridad o falta de ley; norma ésta, que guarda relación con los Artículos 426 y 427 de la Constitución de la República, que establecen, que las juezas y jueces o cualquier otra autoridad administrativa, aplicarán directamente las normas constitucionales y serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos, por lo que en caso de duda se interpretará en el sentido más favorable a la plena vigencia de los derechos.

Por lo antes expuesto, a fin de garantizar el principio constitucional de seguridad jurídica, contenido en el Art 82 de la Constitución de la República del Ecuador; y, al cumplir mi libelo de demanda con todos y cada uno de los requisitos y presupuestos contantes del Artículo 142 del COGEP, no siendo necesario contar con el curador de la herencia yacente, conforme se viene requiriendo, circunstancia que es corroborada con la jurisprudencia citada, solicito que, se proceda a calificar mi demanda como corresponde.

Muy atentamente,
Por expresa autorización del peticionario como su defensor,



Anexo C

Auto interlocutorio disponiendo el archivo de la causa en el proceso número 01333-2019-08356

UNIDAD JUDICIAL CIVIL CUENCA. Cuenca, jueves 9 de enero del 2020, las 13h41.

Proceso N° 01333-2019-08356

VISTOS: Agréguese a los autos, el escrito que se presenta la parte actora, mediante el cual no da cumplimiento a lo dispuesto dentro de la presente causa. En lo principal previo a calificar la demanda presentada, la suscrita jueza, dispuso que el actor, complete su demanda, para ello invoque el Art. 34 del Código Orgánico General de Procesos, norma de orden público que dispone "Representación del causante. Las o los herederos no podrán ser demandados ni ejecutados sino luego de aceptar la herencia. Si no han aceptado la herencia, la demanda se dirigirá en contra del curador de la herencia yacente." Se ha de tener presente que, para la aplicación de este artículo hay que tomar en consideración el contenido del Art. 1263 del Código Civil, cuyo primer inciso quedó reformado por el Art. 19 de la Disposición Reformativa Quinta del Código Orgánico General de Procesos que señala: "Si dentro de quince días de abrirse la sucesión no se hubiere aceptado la herencia o una cuota de ella, ni hubiere albacea a quien el testador haya conferido la tenencia de los bienes y que haya aceptado su encargo, el juez, en procedimiento voluntario, a instancia del cónyuge sobreviviente, o de cualquiera de los parientes o dependientes del difunto, o de otra persona interesada en ello, o de oficio, declarará yacente la herencia; se insertará esta declaración en un periódico del cantón, si lo hubiere, y en cartales que se fijarán en tres de los parajes más frecuentados del mismo; y se procederá al nombramiento del curador de la herencia yacente."(sic). Todo ello nos hace prever que ante la ausencia de aceptación de herederos, se debe verificar legalmente que el legitimado pasivo en esta causa es el "curador de bienes". Con lo expuesto, resulta evidente que ante la ausencia de legitimado pasivo como en el presente caso, la normativa procedimental determina la obligación de que se justifique legalmente este requisito, porque de lo contrario existe una prohibición de orden público de iniciar el trámite de demanda, el art. 34 del COGEP es claro en prohibir que: "Las o los herederos no podrán ser demandados"; más la parte actora no cumple con aquello, sino merece una respuesta negativa la exigencia de la juzgadora en el auto inmediato anterior y por ende, al no existir en la demanda carece de requisitos legales para que prospere y pueda ser admitida. Por consiguiente de conformidad a lo establecido en el artículo Art. 146, inciso segundo ibídem establece en la parte pertinente que: "... Si la demanda no cumple con los requisitos previstos en este Código, la o el juzgador dispondrá que la o el actor la complete o aclare en el término de cinco días, si no lo hace, ordenará el archivo y la devolución de los documentos adjuntados a ella, sin necesidad de dejar copias"; por lo expuesto, la suscrita jueza, dicta auto interlocutorio, disponiendo el ARCHIVO DE LA CAUSA, procédase a la

devolución de los documentos adjuntos a la demanda en la persona de la actora, sin necesidad de que se presente otra petición para que se cumpla con lo aquí dispuesto. verificado lo cual y ejecutoriado el presente auto, se dará de baja del inventario a cargo del juzgado.-HAGASE SABER.-

del caso 65
UNIVERSIDAD DE UCUENCA
Escuela de Jurisprudencia
Escuela de Jurisprudencia

AVILA CAMPOVERDE OLGA PATRICIA
JUEZA

En Cuenca, jueves nueve de enero del dos mil veinte, a partir de las catorce horas y treinta y nueve minutos, mediante boletas judiciales notifiqué el AUTO que antecede a: COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO LA MERCED LTDA. en la casilla No. 75 y correo electrónico cristobalpedraandrade@gmail.com, pvallejo@coaclamerced.fin.ec. No se notifica a CARLOS PATRICIO CAMPOVERDE CAMPOVERDE, HEREDEROS DESCONOCIDOS DE JOSE HERMEL IDROVO SUAREZ, MARIA DEL CARMEN ZAMBRANO IDROVO, PROCURADURIA GENERAL DLE ESTADO, SEGUNDO BOLIVAR IDROVO SUAREZ por no haber señalado casilla. Certifico:

PATRICIA RIOS

Anexo D

Resolución del Tribunal Segundo de la Sala Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Azuay en el proceso número 01333-2019-08356

2.7.- Consecuentemente tal como se encuentra graficado el cuadro procesal, el Auto que ordena el archivo de la demanda carece de sustento jurídico deviniendo por consiguiente el recurso de apelación en totalmente procedente.

RESOLUCION: Por la argumentación que antecede, este Tribunal Segundo de la Sala Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Azuay, aceptando el recurso de apelación interpuesto, revoca el Auto recurrido y, en su lugar dispone que la Jueza a-quo cumpliendo con su deber constitucional de garantizar el legítimo derecho del recurrente de acceder al órgano jurisdiccional, proceda a calificar la demanda, observando el cumplimiento de los requisitos de ley. Con el ejecutorial, devuélvase el proceso a la Unidad Judicial de origen. NOTIFIQUESE. f) DRES. GRANDA TORAL MIRIAM MAGALLI JUEZA (PONENTE), GUEVARA BACULIMA MARTHA DEL ROCIO, MOROCHO ILLESCAS EDGAR NESTORIO. JUECES PROVINCIALES DE LA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL AZUAY. En Cuenca, miércoles diecisiete de febrero del dos mil veinte y uno, a partir de las dieciséis horas y siete minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO LA MERCED LTDA. en el casillero No.75, en el correo electrónico cristobalpedraandrade@gmail.com, pvallejo@coaclamercad.fin.ec. No se notifica a: CARLOS PATRICIO CAMPOVERDE CAMPOVERDE, HEREDEROS DESCONOCIDOS DE JOSE HERMEL IDROVO SUAREZ, MARIA DEL CARMEN ZAMBRANO IDROVO, PROCURADURIA GENERAL DLE ESTADO, SEGUNDO BOLIVAR IDROVO SUAREZ, por no haber señalado casillero electrónico. Certifico: f) DRA. MARTHA ORELLANA PONCE. SECRETARIA RELATORA DE LA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL AZUAY.

