



### Cláusula de cesión de derecho de publicación de tesis/monografía

Yo Elliot Ricardo Velásquez Blacutt C.I. 7934058 La Paz  
autor/a de la tesis titulada

La carencia de un proceso adecuado y de reglas especiales  
para la división y partición de bienes sucesorios, en el Cod. Procesal Civil  
mediante el presente documento deo constancia de que la obra es de mi exclusiva boliviano  
autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos  
para la obtención del título de

Especialización Superior en el Nuevo Código Procesal  
Civil boliviano

En la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede académica La Paz.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Académica La Paz, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación a partir de la fecha de defensa de grado, pudiendo, por lo tanto, la Universidad utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en formato virtual, electrónico, digital u óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamo de parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría Adjunta a la Secretaria General sede Académica La Paz, los tres ejemplares respectivos y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Fecha. 07-MAR-2019

Firma: 

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMON BOLIVAR**  
**ESPECIALIDAD CODIGO PROCESAL CIVIL BOLIVIANO**



**MONOGRAFIA**

**“LA CARENCIA DE UN PROCESO ADECUADO Y DE  
REGLAS ESPECIALES PARA LA DIVISION Y  
PARTICION DE BIENES SUCESORIOS, EN EL  
CODIGO PROCESAL CIVIL BOLIVIANO”**

**PRESENTADA PARA LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE  
ESPECIALIDAD EN PROCESAL CIVIL**

**Postulante:**

Elliot Ricardo Velásquez Blacutt

**Docente tutor:**

Dr. José Cesar Villarroel Bustios

**LA PAZ – BOLIVIA**

**2016**



## **DEDICATORIA**

Al Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a todos los jueces comprometidos con la justicia civil en Bolivia.

## **AGRADECIMIENTOS**

A mi familia y a las maravillosas personas que me rodean a diario, quienes incansablemente me impulsan a crecer.

## INDICE GENERAL

### LA VALIDEZ DE LOS CONTRATOS DE ANTICIPO DE LEGÍTIMA EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO CIVIL BOLIVIANO

|   |           |
|---|-----------|
| <b>Capítulo I. JUSTIFICACION Y FUNDAMENTOS DE LA INVESTIGACION</b>  | <b>7</b>  |
| <b>1. JUSTIFICACION.</b>  | <b>7</b>  |
| <b>2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA</b>  | <b>9</b>  |
| <b>3. JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACION.</b>  | <b>9</b>  |
| 3.1. Justificación teórica.-  | 9         |
| 3.2. Justificación practica.-   | 9         |
| 3.3. Justificación metodológica.-   | 9         |
| <b>4. OBJETIVOS</b>   | <b>11</b> |
| 4.1. Objetivo General   | 11        |
| 4.2. Objetivos Específicos  | 11        |
| <b>5. HIPOTESIS</b>   | <b>11</b> |
| <b>6. DELIMITACION DE LA INVESTIGACION</b>  | <b>11</b> |
| 6.1. Delimitación temática.-  | 11        |
| 6.2. Delimitación temporal.-  | 12        |
| 6.3. Delimitación espacial.-  | 12        |
| <b>Capítulo II.</b>   | <b>13</b> |
| <b>LA PRETENSION DE DIVISION Y PARTICION DE BIENES SUCESORIOS. LA<br/>LIQUIDACION DE COMUNIDAD SUCESORIA.</b> | <b>13</b> |
| <b>1. PRESUPUESTOS DE LA PRETENSION.</b>  | <b>13</b> |
| <b>2. CONCEPTO, CONTENIDO Y ALCANCES.</b>   | <b>14</b> |
| 2.1. Concepto.-   | 14        |
| 2.2. Contenido.-  | 14        |
| 2.3. Alcances.-   | 15        |
| 2.3.1. División del activo hereditario.-  | 15        |
| 2.3.2. División de créditos (derechos personales).-   | 16        |
| 2.3.3. División de derechos reales.-  | 16        |
| 2.3.4. División del pasivo hereditario.-  | 17        |
| <b>3. CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA PRETENSION.-</b>  | <b>18</b> |
| <b>Capítulo III.</b>  | <b>20</b> |

|  |           |
|--|-----------|
| <b>EL PROCESO SUCESORIO EN EL COD. PROCESAL CIVIL BOLIVIANO</b>  | <b>20</b> |
| <b>1. EL PROCESO SUCESORIO.</b>  | <b>20</b> |
| 1.1. Definición, contenido y generalidades.-   | 20        |
| 1.2. Naturaleza jurídica.-   | 21        |
| 1.3. Fuero de atracción.-  | 21        |
| 1.4. División y partición del acervo hereditario.-   | 22        |
| 1.4.1. El inventario de bienes.-   | 23        |
| 1.4.2. Avalúo o tasación.-   | 24        |
| 1.4.3. La partición propiamente dicha.-  | 24        |
| 1.4.3.1. La cuenta particionaria.-   | 25        |
| <b>2. DIVISION Y PARTICION, VIAS PROCESALES EN EL CODIGO PROCEDIMIENTO CIVIL 1976 Y CODIGO DE FAMILIA.</b> | <b>26</b> |
| 2.1. En el Código Procedimiento Civil (abrogado).-   | 27        |
| 2.2. En el Código de Familia.-   | 28        |
| <b>3. DIVISION Y PARTICION, LAS VIAS PROCESALES EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL.</b>                           | <b>29</b> |
| 3.1. Proceso incidental.-  | 29        |
| 3.2. Proceso ordinario.-   | 30        |
| 3.3. Posibles dificultades previsibles, en el Cod. Procesal Civil.-  | 30        |
| <b>Capítulo IV.</b>  | <b>33</b> |
| <b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b>  | <b>33</b> |
| <b>1. CONTENIDO.</b>   | <b>33</b> |
| 1.1. CONCLUSIONES.-  | 33        |
| 1.2. RECOMENDACIONES.-   | 35        |
| <b>BIBLIOGRAFIA</b>  | <b>37</b> |

## RESUMEN

La liquidación de la comunidad hereditaria es una de las finalidades perseguidas más comunes por las personas, común en razón a que la comunidad se origina en el hecho natural y muy frecuente de la muerte y el llamamiento y aceptación de la herencia por dos o más herederos, situación a partir de la cual se instaura la comunidad hereditaria, generando derechos, obligaciones y relaciones jurídicas internas como externas. Esta situación de comunidad, se disuelve a través de la pretensión de división y partición hereditaria, sea por vía voluntaria o judicial. Esta última es objeto de estudio en el presente trabajo.

Por otro lado, la división y partición hereditaria es una de las pretensiones que ha sufrido modificaciones en su tratamiento procesal una vez entrado en vigor pleno el C. Procesal Civil, siendo esta circunstancia la que nos obliga a cuestionarnos sobre la eficacia y eficiencia que proporcionan las nuevas vías procesales ofrecidas por la ley procesal civil para alcanzar la tutela judicial efectiva.

Este control y análisis del proceso sucesorio es necesario realizarlo entendiendo, previamente, en qué consiste la comunidad hereditaria, la herencia, su contenido y los mecanismos y formas de dividir dicha herencia entre los herederos para extinguir la comunidad hereditaria. Posteriormente, estos aspectos substanciales deben ser adecuadamente tratados y desarrollados mediante las vías procesales, en las cuales también nos enfocaremos e incluso compararemos con las vías procesales previstas por la legislación abrogada.

En ese sentido, mediante el presente trabajo de investigación pretendemos demostrar que el proceso sucesorio previsto por el C. Procesal Civil no es adecuado ni idóneo para atender las necesidades propias que den solución efectiva a la pretensión de división y partición hereditaria.

Resultará importante considerar los alcances de este estudio, pues a través del mismo, seguramente obtendremos pautas necesarias para desarrollar el proceso sucesorio a partir de un entendimiento cabal de la pretensión de división y partición hereditaria.



# CAPÍTULO I. JUSTIFICACION Y FUNDAMENTOS DE LA INVESTIGACION

## 1. JUSTIFICACION.

La muerte es uno de los hechos naturales más frecuentes y, a su vez, de mayor repercusión jurídica en las personas. Si bien este evento es incierto en cuanto al momento preciso en que ocurrirá, en cambio es cierto en que indefectiblemente sucederá, poniendo fin a la vida de los seres humanos.

Tal es la importancia de la muerte en el ámbito jurídico, que no hay legislación que no regule sus efectos substanciales y procesales, relativos a dos de sus dimensiones: derechos y personas; En cuanto a los primeros, nos referimos a los derechos reales, derechos obligacionales, personales y personalísimos y, en suma, al tratamiento legal de la transmisión patrimonial una vez acaecida la muerte. Las segundas, son los sujetos que pudieren tener algún interés o titularidad sobre dichos derechos que conforman la masa patrimonial transmisible, tales como los herederos, legatarios y acreedores-*del causante como de los sucesores*-.

Ante tal complejidad de regulaciones de derecho, en esta ocasión *-concreta y únicamente-* es de nuestro interés el aspecto **procesal** relativo al **proceso sucesorio**, en el marco de sus previsiones normativas generales como especiales establecidas en el Código Procesal Civil boliviano Ley N° 439 de 19 de Noviembre 2013, reglas que debieran ser suficientes y pertinentes para materializar de forma oportuna e inmediata su fin más importante, la tutela judicial efectiva respecto a la **pretensión de liquidación de la comunidad hereditaria a través de división y partición judicial de bienes sucesorios** entre los herederos.

En ese sentido, BELLUSCIO (1974: p. 194) señala que “el verdadero proceso sucesorio no es el procedimiento destinado a la comprobación del carácter de heredero sino el que conduce a la partición de la herencia mediante los pasos previos del inventario y del avalúo, el cual sólo requiere de la intervención de los jueces”, entendimiento que es seguido y explicado con mayor precisión por ALSINA, (1971; p. 642) que indica: “El juicio sucesorio es el procedimiento por el cual se determina la calidad de heredero, se establecen los bienes que forman

el activo de la herencia, se comprueban las deudas que constituyen el pasivo, y, luego de procederse a su pago, se reparte el saldo entre los herederos de acuerdo con el testamento, o a falta de éste, de acuerdo con las disposiciones del Código Civil.”Nociones dentro de las cuales debemos también enmarcar la finalidad de dicho proceso en nuestro ordenamiento jurídico procesal.

Para ese propósito, observamos que de acuerdo al Art. 450 del C. Procesal Civil se ha excluido de los procesos judiciales voluntarios el proceso de “división y partición de bienes hereditarios” como anteriormente con normas específicas lo preveía y regulaba el Cod. Procedimiento Civil boliviano de 1976 (Arts. 639-5) y 671 al 678 Cod. Pr. Civ.); en cambio, actualmente encontramos que dentro de la regulación del “proceso sucesorio”-*el cual si bien es de carácter voluntario*-, respecto a la división y partición, dispone única y escuetamente lo siguiente: “Art. 478. (Cuestiones sobre los bienes). Las cuestiones inherentes a los bienes, su conservación y su división entre las o los herederos, se tramitarán, en la vía incidental. No obstante, en atención a la importancia de dichos bienes o de las cuestiones a debatirse, la autoridad judicial podrá disponer su dilucidación en proceso ordinario.”

Desglosando lo regulado por la única norma adjetiva citada, el C. Procesal Civil boliviano se limita a señalar que las pretensiones respecto a la división y partición de bienes hereditarios deben sustanciarse por la vía incidental dentro del proceso sucesorio, salvo que la autoridad judicial ordene que se acuda a la vía ordinaria, debiendo fundarse no en su capricho sino en la importancia –*económica*- de los bienes o de las cuestiones -*relativas a la sucesión*-a debatirse. Fuera de dicha norma que regula la vía procesal a acudir, no existen otras relativas a la competencia, trámite o procedimiento y resolución de esa pretensión, que consideren su especial naturaleza-*proceso universal*-, como de alguna forma lo hacía la normativa adjetiva abrogada y con mucha más precisión lo hace la normativa procesal extranjera.

Ante tal situación de escasez normativa procesal, podríamos cuestionarnos **¿las vías procesales que otorga la norma procesal boliviana (proceso incidental o proceso ordinario) son mecanismos suficientes, idóneos y eficientes para dar solución a las pretensiones de división y partición de bienes sucesorios planteadas por los justiciables?** Interrogante que intentaremos resolver a través del presente trabajo de investigación.

## 2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Expuesta la realidad normativa procesal sobre el proceso sucesorio en la legislación boliviana y avizorando posibles vacíos legales debido a las escasas normas procesales que lo regulan, precisamos que el objeto del presente trabajo de investigación se circunscribirá bajo la siguiente interrogante:

Siguiendo únicamente las reglas procesales contenidas en el C. Procesal Civil boliviano, **¿El proceso sucesorio podría cumplir de forma eficaz su finalidad de materializar la pretensión de división y partición de bienes sucesorios?**

## 3. JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACION.

### 3.1. Justificación teórica.-

La investigación se erige teóricamente por su propósito de generar reflexión y debate académico respecto al grado de eficacia que otorgan las vías procesales previstas por la ley procesal boliviana para dar solución a la pretensión de división y partición hereditaria. Se intentara demostrar que las vías procesales no son eficaces, pese a que, no han sido cuestionadas con anterioridad.

### 3.2. Justificación practica.-

Como se ha señalado, el hecho jurídico de la muerte de las personas es frecuente, mismo que da lugar a la sucesión y la consiguiente división y partición de bienes entre los herederos del causante, de ahí que los procesos de división y partición de bienes hereditarios son también considerablemente frecuentes.

Siendo tal su importancia práctica, intentaremos proporcionar a jueces y abogados, reflexiones teóricas útiles, que permitan un mejor desenvolvimiento en tribunales de justicia.

### 3.3. Justificación metodológica.-

Siendo que el objeto de estudio y el problema versan sobre la eficacia del proceso sucesorio para materializar la pretensión de división y partición,

consideramos favorable abordar nuestro planteamiento científico fenomenológico en torno o mediante la **metodología cualitativa** de investigación:

**Método.-** Serán útiles entonces para de la investigación, los siguientes métodos:

- **Dogmático jurídico.-** Se realizará estudio, análisis e interpretación normativa, progresiva y sistemática del ordenamiento jurídico civil boliviano en su conjunto, análisis de las teorías, consideración de la doctrina y jurisprudencia existente, nacional y extranjera, en torno al objeto de nuestro estudio.
- **Holístico-Descriptivo.-** La investigación tomara al fenómeno jurídico que se produce en torno a los “procesos sucesorios”, analizándolo y describiendo particularmente y en su conjunto con el sistema normativo civil vigente, haciendo énfasis en la pretensión de división y partición y proceso sucesorio, proceso incidental y ordinario.
- **Inductivo.-** A partir de la investigación que realicemos, intentaremos obtener ideas, conceptos emergentes de los datos particulares de nuestro objeto de investigación.
- **Deductivo.-** Empezaremos de los datos generales o genéricos obtenidos en la investigación e, intentaremos obtener ideas, conceptos aplicables a los casos particulares.

**Técnicas de recolección y análisis de datos.-** Las técnicas de recolección y análisis de datos se realizaran a partir del **análisis documental**, revisión de archivos, libros, libros electrónicos, en bibliotecas personales o privadas, públicas, universitarias, tribunal departamental de justicia, como en internet.

A su vez, emplearemos el **análisis hermenéutico**, que se refiere a la interpretación de una norma o algunas normas en virtud al sistema jurídico, es un método sistémico. Se interpretara los textos legales en razón a su contenido.

## **4. OBJETIVOS**

### **4.1. Objetivo General**

- Determinar si, el proceso sucesorio previsto por el C. Procesal Civil boliviano materializa eficazmente la pretensión de división y partición de bienes sucesorios.

### **4.2. Objetivos Específicos**

- Precisar los presupuestos facticos de la comunidad hereditaria, así como el concepto, contenido, alcances y consecuencias de la pretensión de división y partición de bienes sucesorios.
- Analizarla normativa procesal boliviana, anterior y vigente, que regula el proceso sucesorio y determinar cuál su eficacia para resolver la pretensión de división y partición de bienes sucesorios.
- Conclusiones y sugerencias, respecto a un adecuado tratamiento jurídico normativo para la pretensión de división y partición de bienes sucesorios y el proceso sucesorio.

## **5. HIPOTESIS**

Las reglas procesales previstas en el C. Procesal Civil boliviano que regulan el proceso sucesorio, NO materializan eficazmente la tutela judicial efectiva en la pretensión de división y partición de bienes sucesorios y, por tanto, la normativa procesal boliviana carece de un proceso adecuado y de reglas especiales, que atienda los verdaderos alcances y consecuencias jurídicas derivadas de la liquidación de comunidad sucesoria.

## **6. DELIMITACION DE LA INVESTIGACION**

### **6.1. Delimitación temática.-**

La investigación corresponde a la disciplina jurídica del derecho procesal civil y derecho civil en cuanto al derecho de sucesiones y liquidación de comunidad sucesoria.

**6.2. Delimitación temporal.-**

El presente trabajo de investigación se realizó durante la gestión 2016.

**6.3. Delimitación espacial.-**

La investigación se realizó en la ciudad de La Paz, Bolivia. Sin embargo, el conflicto es de la legislación nacional, por lo que se proyecta a todo el Estado Plurinacional de Bolivia.

## CAPÍTULO II.

# LA PRETENSION DE DIVISION Y PARTICION DE BIENES SUCESORIOS. LA LIQUIDACION DE COMUNIDAD SUCESORIA.

### 1. PRESUPUESTOS DE LA PRETENSION.

Es básico empezar señalando que, el llamamiento de dos o más personas a una herencia y la consiguiente aceptación de las mismas –*supuestos necesarios*-, convierte a los sujetos aceptantes en coherederos, quedando instaurada la comunidad sucesoria entre dichos sujetos (Maffia; 1082; p. 4).

El objeto sobre el que recae la comunidad hereditaria es, lógicamente, la herencia, compuesta por derechos (activo) y obligaciones (pasivo) que recaen sobre bienes de contenido patrimonial y que hacen en si a la masa hereditaria. También la componen los aumentos y decrementos sufridos, como efecto de los frutos o accesión entre otras causas de mutación. Como puntualiza ZANNONI, el derecho hereditario in abstracto, recae sobre el complejo de titularidades transmisibles como una totalidad patrimonial (1982; p. 501).

De manera que, abierta la sucesión con la muerte del causante (Art. 1000 C.C.) y ante el eventual llamamiento de dos o más herederos que acepten la herencia, queda constituida la comunidad hereditaria; ante tal situación, recién, cualquiera de los co herederos se halla facultado por el ordenamiento jurídico civil para ejercer su derecho de pedir la división y partición (Art. 1233-I C.C.). Si bien la división y partición puede materializarse de 3 maneras: **1)** judicial. **2)** convencional. (Art. 1250 C.C.) y **3)** testamentaria (Art. 1251 C.C.), el presente trabajo se limitara únicamente a la forma judicial, a través del proceso sucesorio y la pretensión de división y partición hereditaria.

Si no hay pluralidad de herederos aceptantes de la herencia, naturalmente no hay comunidad hereditaria y tampoco podría estar facultado este único heredero a una división y partición.

## 2. CONCEPTO, CONTENIDO Y ALCANCES.

### 2.1. Concepto.-

Teniendo presente los elementos anteriormente arrojados, la pretensión de división y partición, es el acto mediante el cual normalmente ha de concluir la comunidad hereditaria. Por obra de ella, la cuota aritmética y abstracta que cada uno de los coherederos tiene sobre la comunidad ha de traducirse materialmente en bienes determinados, sobre los cuales adquirirá derechos exclusivos (Maffia; 1082; p. 76).

Por su parte, MESSINEO puntualiza que “la finalidad de la división del activo es— conforme a la de cualquiera otra división— poner fin a la comunidad. Mediante la división el derecho de los coherederos singulares, de derecho sobre todo el patrimonio hereditario en razón de una cuota aritmética, se convierte en derecho exclusivo sobre bienes determinados, correspondientes en su conjunto al valor pecuniario de la cuota aritmética ya correspondiente a cada uno” (1971; p. 378).

De manera que, claramente se puede establecer que la pretensión de división y partición hereditaria es aquella opuesta por cualquiera de los coherederos aceptantes de la herencia, ejerciendo su derecho hereditario sobre el todo de la herencia, para poner fin a la comunidad hereditaria y, cuya consecuencia directa será transformar la propiedad abstracta sobre el todo a la propiedad concreta sobre determinados bienes.

### 2.2. Contenido.-

De lo anterior, nótese que el objeto central de la pretensión es la comunidad hereditaria, la cual recae sobre la herencia, como universalidad de derecho. Pues, la herencia no es sino una unidad patrimonial que agrupa tanto situaciones como relaciones jurídicas de carácter y contenido patrimonial, activas y pasivas. (Zannoni; 1982, p. 107.)

Si bien la regla es la transmisibilidad de derechos, relaciones jurídicas y bienes, la excepción es que no son transmisibles los derechos y obligaciones de carácter *intuitu personae*.

Por ello, es trascendente enmarcar, cual es el contenido del caudal relicto llamado herencia, precisando las relaciones jurídicas y bienes que se transmiten del de cujus a sus herederos y, cuales son intransmisibles.



- a) **Derechos reales.-** Son transmisibles y forman parte de la herencia los derechos reales derivadas del dominio o condominio, como la propiedad (Perez Lasala; 1989 p. 147); En cambio, no ocurre lo mismo con las desmembraciones tales como el usufructo, uso y habitación-*derechos reales de segunda clase-*, pues son inherentes a la persona.

En materia de propiedad intelectual, el de *cujus* autor transmite a sus herederos el producto económico, además del derecho moral de autor que consiste básicamente en el derecho a individualización de obra, derecho al respecto integridad de obra.

- b) **Derechos personales.-** Respecto a los contratos, es aplicable lo dispuesto por el Art. 524 del C.C. que estatuye: “Se presume que quien contrata lo hace para si y para sus herederos y causahabientes, a menos que lo contrario sea expresado o resulte de la naturaleza del contrato.”, es decir, los derechos personales son transmisibles en general, salvo que las prestaciones contractuales resulten negocios jurídicos *intuitu personae* (Lafaille, 1957, p. 359; Salvat, 1964, p. 245, N° 1484).
- c) **Situaciones jurídicas y de hecho transmisibles.-** Pese a que no se tratan de derechos y obligaciones, son también transmisibles situaciones de hecho, tales como la posesión (Art. 92-I C.C.).

### 2.3.Alcances.-

Definido superficialmente el contenido de la herencia sobre la cual recaen las relaciones de comunidad hereditaria, cabe delimitar que alcance tiene sobre ella la pretensión de división y partición hereditaria.

La doctrina, enmarca las relaciones jurídicas descritas en el punto anterior en dos grandes grupos: Activos y pasivos. El tratamiento y alcance de cada uno de ellos, es distinto como pasamos a revisar:

#### 2.3.1. División del activo hereditario.-

Por regla, el activo está formado precisamente por los derechos personales y reales transmisibles de los que era titular el de *cujus*; sin embargo, quedan excluidos los bienes constituidos en patrimonio familiar, hasta que el heredero menor de edad haya adquirido la mayoría de edad (Messineo; 1971, &204 p. 379).

### **2.3.2. División de créditos (derechos personales).-**

Los créditos se consideran divisibles, y por tal, se dividen de pleno derecho y no pasan por el procedimiento de bienes inicialmente indivisos –*como el activo hereditario*- pero posteriormente divisibles.

Nótese que la naturaleza de divisibilidad alcanza únicamente a los créditos, pues si accesoriamente existiere garantía real, prenda o hipoteca, esta tiene carácter de indivisible y se mantiene.

Por ello, MESSINEO sintetiza que la división de deudas y cargas tiene lugar de derecho y no se forma la comunidad hereditaria respecto a ellas. La comunidad se forma, sola y excepcionalmente, cuando las deudas sean indivisibles. (1971; &206, p. 438).

Sin embargo, la división de pleno derecho puede también quedar excluida si el juez o los co herederos lo disponen, para facilitar las operaciones de división, adjudicando a uno de los sucesores la totalidad de ciertos créditos. (Gaudemet, 1931, p. 394),

REBORA y GRUNBERG (1930; p. 191), no sin cierta razón cuestionan que, si los créditos han quedado divididos ipso jure en el momento de la apertura de la sucesión, atribuirlos íntegramente a determinado heredero a título de adjudicación ya no comprendería propiamente un acto de partición, pues –*como se dijo*- ya se habría dividido y partido en la apertura de la sucesión. Reflexión que propone reflexionar la naturaleza de esta actuación judicial y, si es efecto de la pretensión de división y partición, en que consiste la misma.

### **2.3.3. División de derechos reales.-**

Comúnmente integrado por bienes muebles e inmuebles. Si bien los codivisionarios tienen derecho a los bienes hereditarios, es posible que la división se realice sobre el precio de las cosas que forman parte del caudal hereditario. Es decir que las cosas en lugar de ser divididas, deban ser vendidas.

En la experiencia argentina, se recomienda que los bienes muebles puedan ser vendidos para pagar las deudas y las cargas hereditarias.

Así, únicamente se venden los inmuebles cuando no baste pagar las deudas el producto de los bienes muebles vendidos.

Tratándose de bienes muebles aun, se debe evitar, en lo posible, fraccionar bibliotecas, galerías, o colecciones –*universitates facti*-, más si tienen importancia histórica, científica o artística.

En cuanto a bienes inmuebles, siendo divisibles los mismos, debe crearse cuantas porciones autónomas sean necesarias para cada coheredero. Si se tratase de inmuebles indivisibles, debe procurarse adjudicarlo en su totalidad en alguna de las hijuelas para los herederos. En su defecto, debe procederse a su subasta y remate, para repartir el producto de forma sencilla entre los coherederos.

#### **2.3.4. División del pasivo hereditario.-**

Si bien ya nos hemos referido a los créditos a favor de la herencia, ahora debemos referirnos a las deudas de la comunidad.

En ambos casos, el principio es el mismo, tratándose en general de obligaciones *-en las que la comunidad es acreedora o deudora, indistintamente-*cuya naturaleza es divisible, también se dividen de pleno derecho entre los herederos en proporción a la cuota por la cual fueron llamados a la herencia (Maffia; 1982, p. 29).

En la doctrina se discute el momento en el que se efectúa la división. REBORA, LAFAILLE y FORNIELES (1952, p. 524; 1957, p. 270; 1958, p. 436) sostienen que la división se produce desde el mismo momento de fallecimiento. Por otro lado, SEGOVIA, MACHADO y BORDA (1881, p. 524; 1898, p. 270; 1980, p. 436) sostienen que la división se opera, cuando por efectos de la partición, se ha hecho entrega a los herederos de su parte hereditaria.

Como consecuencia de la división de pleno derecho, cada heredero puede librarse de su obligación pagando su parte de la deuda. Básicamente, como se dijo, son aplicables los razonamientos expuestos en el punto 2.3.2. del presente capítulo.

### 3. CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA PRETENSION.-

La división y partición asigna o fija los derechos que, con exclusividad, corresponden a cada coheredero por su participación en la comunidad hereditaria. Es decir, elimina la incerteza del contenido de la adquisición respecto de los bienes singularmente considerados, elimina el derecho abstracto que, solo como cuota o alícuota de la universalidad, preside durante la situación de la herencia indivisa (Zannoni; 1982, p. 686).

Por su parte, FORNIELES sostiene que “cada heredero recibe fraccionado el patrimonio del causante y tiene en ese patrimonio una parte ideal proporcional a su cuota...” (1958, p. 367, N° 296).

Teniendo presente todo lo anterior, la pretensión de división y partición es de naturaleza declarativa. En ese sentido, JOSSERAND explica que la pretensión de división y partición “no desplaza, no transfiere nada; su papel, de orden distributivo, consiste en situar, en localizar los derechos preexistentes en sustituir parte alícuotas, fracciones, números, por cosas.” (1951, N° 1186, p. 385)

Efectuada la partición, los coherederos no son más ricos que antes, pero sus derechos se presentan bajo forma concreta y exclusiva, materializándose su derecho en bienes determinados.

Por tanto, la adjudicación no es constitutiva de derechos, siendo que, durante la indivisión cada heredero era titular de su cuota abstracta pero sin atribución concreta sobre ningún bien a título singular. DEMOLOMBE y AUBRY-RAU sostenían “la partición no es simplemente declarativa, porque transforma un derecho indiviso sobre la totalidad de la cosa común, en un derecho exclusivo sobre una parte materialmente determinada de esa cosa. No es verdaderamente traslativa porque cada coparticipe se encontraba, desde antes de la partición, investido de un derecho indiviso...” (1869, N° 264; & 625, nota 1).

No hay en la adjudicación la creación de un derecho distinto del que se justifica en la cuantía del llamamiento hereditario; es sobre la base de ese derecho que la partición fija el contenido patrimonial de la adquisición hereditaria *ut singuli* (Cariota, 1956, p. 243). Es decir, antes de la partición el contenido patrimonial era idéntico –ya que era dado por el porcentaje de la cuota-, aun cuando fuese diversa la situación jurídica por depender de la

indivisión y por recaer *ut universitas*, sobre una alícuota del patrimonio transformado en objeto de la comunidad hereditaria (Zannoni; 1982, p. 690).

Lo anterior, es aún más fácil de comprender si consideramos los efectos del principio de continuación de la personalidad, por el cual el heredero toma y ocupa el lugar de su causante en su personalidad, debiendo ser tratados como si fueran la misma persona, sin variación alguna. De ahí que, el heredero aceptante de la herencia ha seguido la personalidad de su causante respecto a su patrimonio transmisible con relación a terceros y, la adjudicación, no le genera un nuevo derecho, sino simplemente, la materialización de su derecho ideal en derechos concretos sobre determinados bienes.

En efecto, la teoría del patrimonio-persona subsume dos momentos distintos en la adquisición del heredero: el de la adquisición de la herencia como universalidad, incorporando al patrimonio una expectativa “al todo o una parte alícuota” de aquella, sin consideración a su contenido especial ni a los objetos que comprende. Un segundo momento lo constituye la adquisición *ut singuli* de determinados bienes o derechos, lo que ocurre con la partición y adjudicación (Zannoni, 198,3p.500).

## CAPÍTULO III.

# EL PROCESO SUCESORIO EN EL COD. PROCESAL CIVIL BOLIVIANO

## 1. EL PROCESO SUCESORIO.

### 1.1. Definición, contenido y generalidades.-

Se puede definir al proceso sucesorio como "...aquel acto jurídico unilateral o plurilateral, irrevocable que constituye causa normal de extinción de la comunidad hereditaria, compuesto de un conjunto de operaciones verificadas sobre supuestos de hecho y derecho y en el cual, después de determinarse el caudal de la masa hereditaria de proceder a su avalúo y liquidación se divide y distribuye entre los coherederos transformando sus cuotas indivisas y abstractas en partes concretas y materiales" (Lafaille, 1957, p. 123).

PÉREZ LASALA entiende que "el proceso sucesorio es un procedimiento que tiene por finalidad la distribución del haber líquido hereditario entre los herederos beneficiarios, según lo que determine el testamento o en su defecto la ley, previa aprobación judicial del testamento o previo reconocimiento de la calidad de heredero ab intestato." (1989, p. 30).

En el Derecho colombiano LAFONT PIANETTA expresa que "proceso sucesorio es aquel cuyo fin es la liquidación y partición de los bienes herenciales, previa su determinación y la de las personas entre quienes han de distribuirse" (2005, p. 101).

En ese sentido, el proceso sucesorio se constituye, fundamentalmente, en el medio realizador del derecho hereditario, que asegura la transmisión –o adquisición hereditaria. Permite mediante instancia judicial, la determinación de los elementos que legitiman la relación jurídica que regula la transmisión mortis causa (Zanonni; 1982, p. 133).

Esto último comprende, la vocación –*sea legitima o testamentaria*–, la capacidad de los sucesores, determinación de masa sucesoria, su composición de bienes y derechos, determinación de deudas y cargas hereditarias, régimen de administración, liquidación y partición de la masa.

Por ello, debe asegurarse la publicidad de la relación y garantizar debido proceso ante eventuales discusiones con sucesores a quienes inicialmente se les desconoce la calidad de herederos, acreedores o legatarios. La relación jurídica procesal en sí no es sencilla, y más aún si, vienen seguidas de pretensiones de desheredación, indignidad, colación, reducción, nulidad de testamento o de aceptación de herencia, etc.

### **1.2.Naturaleza jurídica.-**

Tradicionalmente se ha señalado que el proceso sucesorio pertenece a la jurisdicción voluntaria, pues al menos inicialmente al menos, se entiende que no se requiere intervención judicial, sino únicamente legitimar, determinar o constituir ciertas relaciones jurídicas, de acuerdo a ley (Zanonni; 1982, p. 133).

El proceso de jurisdicción voluntaria es aquel en que no corresponde decidir entre pretensiones contradictorias. La ley exige la intervención del magistrado para dar eficacia a ciertos actos que por razones de certeza estima necesario integrar, autorizar u homologar. CARNELUTTI señala que esta "intervención del juez se explica por la conveniencia de una comprobación más segura de los presupuestos de efectos jurídicos determinados, de tal modo que éstos no se produzcan sin su intervención" (1997; p. 279, N° 81).

El proceso sucesorio no está destinado a resolver ninguna controversia sino a dar certeza a determinadas situaciones jurídicas, concretamente sobre la calidad de heredero, sobre la composición del patrimonio y sobre la partición del haber neto partible.

Suscitados conflictos en la invocación de derechos, que constituyen verdaderos conflictos de intereses y de voluntades –propio de procesos contenciosos-. Aun en esos casos, no es que el proceso sucesorio deje de constituir una instancia de jurisdicción voluntaria, sino que por efecto del fuero de atracción, la ley le impone al mismo juez dirimir litigios que interesan a la mejor satisfacción del derecho hereditario.

### **1.3.Fuero de atracción.-**

Debe partirse de la premisa que el patrimonio se caracteriza por su unidad e indivisibilidad. Ello, en el ámbito procesal, provoca que un solo juez entienda todas las cuestiones que se planteen como consecuencia de la

transmisión hereditaria. (Goyena; 2015, p. 57) Se trata de un proceso universal.

El objeto de la adquisición hereditaria es la herencia como unidad, de ahí que no puede materializarse esta pretensión en consideración únicamente a su contenido particular, determinados derechos, bienes u objetos. Este proceso universal debe comprender todos los derechos, activos y pasivos, se sujeten a un proceso uniforme de liquidación, así como otras pretensiones conexas que interesen a la universalidad patrimonial (Zannoni; 1982, p. 137).

Del entendimiento anterior, es probable que sea frecuente la acumulación de pretensiones; incluso la acumulación sería procedente si se trata de dos o más sucesiones a las que concurren los mismos herederos y el acervo es común.

Es más, alguna línea jurisprudencial argentina ha indicado que cuando la determinación de la composición del acervo hereditario está sujeta a previa liquidación de la sociedad conyugal, las cuestiones relativas a calificación de bienes propios y gananciales, deben ventilarse ante el juez sucesorio, por conexitud (CNCiv, Sala C, 6/3/80, Ed, 96-560. Sum 105).

#### **1.4.División y partición del acervo hereditario.-**

Si bien, la norma procesal puede limitarse a señalar como objeto las "...cuestiones inherentes a los bienes (hereditarios), su conservación y división...", la jurisprudencia argentina, ha entendido uniformemente –*de forma amplia y no restricta al texto legal*- que también puede interesar a los bienes, de forma indirecta, las pretensiones que fundan en objetar incluso el llamamiento a la herencia de otros coherederos –*vocación hereditaria*- (Rebora, 1952, p. 49).

De ahí es que, para lograr el cometido de esta pretensión, se ha establecido que en los procesos de liquidación de comunidad sucesoria se verifiquen etapas procesales especiales.

En sí, la partición judicial comprende tres operaciones sucesivas, una consecuencia de la otra. **1)** el inventario de los bienes que integran el acervo hereditario. **2)** su avalúo o tasación. **3)** la partición propiamente dicha, mediante adjudicación (Zannoni; 1982, p. 677).



#### 1.4.1. El inventario de bienes.-

En esta etapa debe delimitarse la masa hereditaria, entendida esta como el conjunto de titularidades transmisibles cuyo conjunto forma la herencia, excluidos los créditos divisibles, como se había dicho en anteriores puntos, aunque nada impide que se adjudiquen por entero a uno de los herederos. Es más, aunque los créditos estén excluidos por principio de la división, su inclusión en la masa hereditaria es incontestable, pues constituyen valores patrimoniales que formaran parte del activo, otra cosa es que no se los incluya a la masa partible, aunque hay excepciones (Zannoni; 1982, p. 677).

La masa hereditaria, solo puede establecerse una vez deducidas las deudas y las cargas. Por ello, debe separarse los bienes suficientes para el pago de deudas y cargas, de manera que, de no existir dinero, bienes muebles u otro tipo de solución, habrá que formar la hijuela de bajas.

Los acreedores tienen derecho a exigir que no se entreguen a los herederos sus porciones hereditarias, ni a los legatarios sus legados, hasta que ellos no sean pagados en sus créditos.

Por lo anterior, es indispensable reducir los pasivos al activo líquido constituido e incrementado por los valores colacionables – *se imputan o computan, dependiendo la clase de colación*– y recién podríamos formar la masa de cálculo de la porción legítima. (Belluscio; 1974, p. N° VI). En otras palabras, una vez determinada la masa hereditaria –incluidos los legados–, efectuada la liquidación para la formación del activo líquido y computados los valores donados en vida por el causante tanto a legitimarios como a terceros, se está en condiciones de calcular la legítima y, por ende, la porción disponible (Zannoni; 1982, p. 678).

Si realizado el cálculo resulta que el causante ha excedido la porción disponible, debe reducirse por las pretensiones de colación o reducción.

De esa manera, esta operación habría concluido y servirá para determinar, en el acto de partición, los valores o bienes adjudicables

a cada heredero, según la porción de su concurrencia, previamente verificada.

Es recomendable que el inventario contenga una descripción de bienes, su enumeración de los de mayor liquidez -*dinero, títulos, créditos*-, luego muebles e inmuebles.

Las partes, pueden realizar denuncia de bienes no incluidos en el inventario.

#### **1.4.2. Avalúo o tasación.-**

La tasación de bienes es una medida indispensable, pues ella determinara los valores para la adjudicación a los comuneros (Maffia; 1982, p. 111).

Para proceder con esta operación, frecuentemente se requiere la intervención de peritos. Las partes pueden ponerse de acuerdo en la designación de uno, caso contrario, el juez puede designarlo.

Realizada la tasación, esta debe ponerse en conocimiento de las partes para que en un determinado plazo –que varía dependiendo de la legislación- puedan observarlo. Resueltas las observaciones o no existiendo ellas, la tasación debe aprobarse y, de esa manera, los valores quedan fijados.

#### **1.4.3. La partición propiamente dicha.-**

Para la realización de esta operación, debe designarse perito partidor. Pese a que el perito valuador puede ser la misma persona que el perito partidor, debe sentarse que ambas designaciones tienen naturaleza y finalidades distintas. El perito valuador, propiamente cumple la función asistente de la autoridad judicial, en cambio, el perito partidor cumple y ejecuta actos judiciales por delegación de la autoridad judicial (Zanonni; 1982, p. 683).

Designado el partidor, este deberá realizar un proyecto de división, formando las hijuelas de acuerdo a las porciones que correspondan a los herederos. Previamente, debe separar los bienes suficientes para afrontar el pago de deudas y cargas, o en su caso, formar la hijuela de bajas.

Para dividir los bienes, debe tener presente que como regla debe buscarse la división en especie. En segundo lugar, debe tratar de atribuir en cada hijuela el pleno dominio sobre bienes determinados, evitando en lo posible adjudicaciones en condominio. El dinero es fácilmente divisible y deberá distribuirlo en proporción al derecho de cada heredero (Maffia; 1982, p. 122). A ese fin, debe elaborarse la cuenta particionaria.

#### **1.4.3.1.La cuenta particionaria.-**

Se trata de un documento que debe ser realizado por el partidor y tiene cuatro partes.

- a) **Los prenotados.-** También llamado “supuestos”, que es el resultado de una relación sucinta del expediente sucesorio, haciendo constar la fecha de la apertura de la sucesión, la aceptación de herencia de los herederos, la cuota que les corresponde a cada uno de los herederos, si existe alguna modificación por cesión de herencia o colación.
- b) **El cuerpo general de bienes.-** Consistente en la enumeración detallada de bienes que componen el patrimonio sucesorio y la indicación de sus respectivos valores.
- c) **Bajas generales.-** Detalle de todos los créditos que existan contra la sucesión y legados que deba satisfacerse.
- d) **División y adjudicación.-** Obtenido el líquido partible y fijado la cuota de cada heredero, debe formularse hijuelas, consignando el monto del haber de cada heredero y los bienes que se le adjudican en pago.

Una vez formadas las hijuelas, deben adjudicarse las mismas a cada heredero, si no existiere acuerdo entre ellos en cuanto a su asignación, debe procederse al sorteo de las mismas.

La cuenta particionaria debe presentarse al proceso, para que las partes puedan formular oposición. Resueltas las oposiciones o

no existiendo las mismas, debe aprobarse la cuenta particionaria, quedando extinguida la comunidad hereditaria y cada heredero pasa a ser propietario exclusivo de su hijuela (Maffia; 1982, p. 122).

Las operaciones ya estudiadas, desde otra óptica pero sin ser en esencia distintas, constan de los siguientes pasos:

- a) Los coherederos codivisionarios deben rendirse recíprocamente cuentas, eventualmente por la administración de ciertos bienes. Siendo la administración de bienes comunes y la rendición temas álgidos, no serán tratados en este trabajo.
- b) Formar el balance de la herencia, el estado del activo y el pasivo hereditario.
- c) Si un bien inmueble está gravado con hipoteca, cada heredero puede pedir que el inmueble sea liberado antes de la formación de cuotas hereditarias.
- d) Estimación de la masa en su conjunto, según el estado y valor de los bienes singulares, por medio de un perito.
- e) Formación del proyecto de tantas porciones concretas cuantos sean los herederos codivisionarios.

En esta división, se debe evitar, en lo posible, fraccionar bibliotecas, galerías, o colecciones *–universitates facti–*, más aun si tienen importancia histórica, científica o artística.

- f) Si existen desigualdades reales, determinada por el hecho de que los bienes no son exactamente divisibles, se procede a equiparaciones en dinero (Messineo; &204 p. 386).

## **2. DIVISION Y PARTICION, VIAS PROCESALES EN EL CODIGO PROCEDIMIENTO CIVIL 1976 Y CODIGO DE FAMILIA.**

El Cod. Procedimiento Civil de 1976 abrogado y el Cod. de Familia abrogado *–abrogados para que entren en vigencia plena el C. Procesal Civil y el C. de*

*las Familias y del Proceso Familiar-* previan, ambos, procedimientos específicos para la división y partición, observemos:

### **2.1.En el Código Procedimiento Civil (abrogado).-**

Dentro los procedimientos voluntarios, se hallaba comprendida la división y herencia y de otros bienes comunes (Art. 639-5) del Cod. Pr. Civ), cuya competencia correspondía a los jueces de instrucción ordinarios. Por tanto, se trataba de un procedimiento sin bilateralidad ni contradicción, causas sin contención ni conflicto de intereses, propios de la jurisdicción voluntaria.

Cualquier coheredero o albacea *–en caso de tratarse de sucesión testamentaria-* estaba legitimado para plantear la pretensión de división de herencia, añadiendo el **requisito específico** de acompañarse inventario del acervo hereditario, activos y pasivos, aprobado por los herederos, salvo que los bienes no fueren muchos o cuantiosos (Art. 671 Cod. Pr. Civ.). Los **requisitos generales** se desprenden de la naturaleza substancial de la pretensión, los **legitimados pasivos**–*propriamente son co interesados y no demandados-* son todos los otros coherederos, que deben participar necesariamente y más tratándose de proceso universal, bajo pena de nulidad (Art. 679 del Cod. Pr. Civ.), **el objeto** de la pretensión se constituye en la liquidación de la comunidad hereditaria que recae en los derechos y obligaciones transmitidas por el de cujus, las cuales deben especificarse en la demanda y en el inventario a adjuntarse, **la causa petendi** conformada por los hechos relevantes a la pretensión, los relativos a la muerte del causante y la apertura de la sucesión, la individualización de los llamados a suceder, a que título suceden y en que cuota porcentual, la relación del patrimonio transmitido, **la causa petitum** señalando las consecuencias jurídicas buscadas.

El procedimiento era específico y especial, conforme a la naturaleza de la pretensión, debía nombrarse un partidador, perito nombrado por el juez o designado en el testamento, a menos que haya acuerdo entre los coherederos de nombrar uno (Art. 671 del Cod. Pr. Civ.).

Si alguno de los bienes no admite cómoda división física, el juez debe ordenar la tasación, subasta y remate, para entregar a los herederos sus cuotas pero no en dinero, siempre líquido y divisible fácilmente (Art. 676 del Cod. Pr. Civ.).

El partidor debía realizar la partición teniendo cuidado que las divisiones fueren iguales en especie y en valor, con las compensaciones justas y que se requieran (Art. 672 del Cod. Pr. Civ.); una vez puesta en conocimiento de las partes el proyecto de división, si ninguna la objetara, planteara complementaciones y explicaciones, el juez debía señalar audiencia de sorteo de lotes e hijuelas. Los interesados tenían el plazo de 08 días para objetar (Art. 677 del Cod. Pr. Civ.); si las partes llegaban a un acuerdo sobre la asignación de bienes, derechos y obligaciones, se podía presidir del sorteo (Arts. 673 y 674 del Cod. Pr. Civ.)

Vencidos los plazos de oposición, explicación y complementación o resueltos los mismos, el juez debía aprobar la división y ordenar la protocolización, para entregar a cada heredero su hijuela (Art. 675 del Cod. Pr. Civ.)

Si se suscitare controversia, respecto al título por el que sucede alguno de los coherederos, el cálculo de la cuota que le corresponde, el patrimonio a dividirse, el proceso pierde su naturaleza voluntaria, la contención en esos puntos, principalmente, provoca que el proceso deba ser contradictorio y bilateral y se dilucide por la vía ordinaria. Si se origina en el curso del proceso, el juez debe declarar la contención para que continúe el trámite por la vía ordinaria (Art. 641 del Cod. Pr. Civ.), o en su caso, los interesados tienen la facultad de ingresar directamente al juicio ordinario, siendo requisito la previa exposición de cual la causa de la controversia (Art. 678 del Cod. Pr. Civ.).

## **2.2.En el Código de Familia.-**

Pese a que no se trata de liquidación de comunidad hereditaria, el C. de Familia prevé un procedimiento especial para la liquidación de comunidad de bienes gananciales. Como veremos, los procesos de liquidación de comunidades, independientemente de su origen, tienen características similares.

Los requisitos generales y especiales señalados en el punto anterior, son aplicables (Art. 459 del C. de Familia), el proceso es universal y exige la citación de los acreedores mediante edictos (Art. 460 del C. de Familia).

Para liquidar la comunidad, debe formarse inventario estimativo de bienes realizado por peritos, deducirse las deudas y hacerse proyecto de división de lotes –*hijuelas*-, los bienes que no admitan cómoda división deben asignarse íntegramente a una hijuela, compensando a las demás hijuelas con otros bienes o dinero; O en su defecto, se subasta los bienes para repartir el precio (Art. 464 del C. de Familia).

Puesto el proyecto de división en conocimiento de los interesados, no habiendo observación o resueltas las mismas, se aprueba el informe proyecto de división y se entrega a cada uno la hijuela que le corresponda. Si hubiera desacuerdo en la asignación de lotes, se procede mediante sorteo (Art. 464 del C. de Familia).

Pese a que este código previa el descrito procedimiento especial, con distinción de fases para liquidación de la comunidad, debe hacerse notar que en la práctica en tribunales era raro encontrarse con procesos en los que se aplique a cabalidad este procedimiento.

### **3. DIVISION Y PARTICION, LAS VIAS PROCESALES EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL.**

El C. Procesal Civil ofrece dos vías para resolver las cuestiones de división y partición de bienes hereditarios. Inicialmente si dispone la vía incidental. Sin embargo, la autoridad judicial puede disponer su dilucidación en proceso ordinario atendiendo la importancia de los bienes o de las cuestiones a debatirse (Art. 478 del C. Procesal Civil). Revisemos cada una de las vías:

#### **3.1. Proceso incidental.-**

Toda vez que la división y partición sucesoria requerirá exposición de la pretensión en demanda –*incidental*-, la misma solo podría formularse por escrito, debiendo seguirse el trámite de incidentes fuera de audiencia (Art. 342 del C. Procesal Civil).

Formulada la demanda y ofreciendo la prueba en que se sustenta, se sustancia previo traslado a los demás interesados para que sea contestado en el plazo de 3 días.

Si el debate versara sobre cuestiones que así lo requieran, la autoridad judicial dispondrá la recepción en audiencia, a cuyo término, oídos los alegatos de las partes, se resuelve la demanda incidental. En caso que el incidente verse sobre cuestiones de puro derecho, las partes no ofrecieren prueba o la autoridad judicial no considerare necesaria la recepción de ella, dictara resolución sin más trámite.

### **3.2.Proceso ordinario.-**

En este caso, la demanda debe necesariamente ser precedida de proceso preliminar de conciliación (Art. 362-II del C. Procesal Civil).

Admitida la demanda, se ordena la citación de la parte demandada y se correrá traslado, para que sea contestada en el plazo de 30 días. En caso de que se plantee reconvención, se corre traslado a la parte actora para que conteste en el mismo plazo de 30 días. Pueden oponerse excepciones previas, corriendo traslado de 15 días. (Art. 363 del C. Procesal Civil).

Concluida toda la etapa de postulación, se convoca a audiencia preliminar (Art. 365 del C. Procesal Civil). El contenido de la audiencia, se concentra en las siguientes actividades; Ratificación de demanda y contestación, alegación de hechos nuevos; Tentativa de conciliación; Recepción de prueba relativa a excepciones; Saneamiento proceso, resolución de excepciones, incidentes y/o nulidades; Fijación del objeto del proceso, determinación y diligenciamiento de prueba admisible (Art. 366 del C. Procesal Civil).

De ser necesario, no habiéndose recepcionado toda la prueba en audiencia preliminar, puede convocarse a audiencia complementaria dentro de los 15 días siguientes, debiendo en ese ínterin verificarse las actuaciones que se hubiere dispuesto realizar fuera de audiencia (Art. 368 del C. Procesal Civil). Concluido el diligenciamiento de prueba, sea en audiencia preliminar o complementaria, se oirán los alegatos y posteriormente se dicta sentencia (Art. 367-IV del C. Procesal Civil).

### **3.3.Posibles dificultades previsibles, en el Cod. Procesal Civil.-**

Analizado el contenido substancial de la división y partición hereditaria y la manera idónea de canalizarlo procesalmente a través del proceso sucesorio, es preciso puntualizar que las vías procesales revisadas en el



punto 2 del presente capítulo, resultan especiales, claras, ordenadas y correlativas para efectivizar las tres operaciones propias de la división y partición -1) *el inventario de los bienes que integran el acervo hereditario*. 2) *su avalúo o tasación*. 3) *la partición propiamente dicha, mediante adjudicación-*, necesarias para lograr la tutela judicial efectiva.

En cambio las vías procesales previstas por el C. Procesal Civil, el proceso ordinario y proceso incidental—*revisadas en el punto 3 del presente capítulo-*, contienen una etapa de postulación *-de demanda y de defensa-* y posteriormente una etapa de audiencia *-en la que principalmente se resuelve cuestiones procesales y se recibe los medios de prueba-* que concluye con resolución, sustanciando la cuestión de fondo. En sí, se trata de procedimientos en género similares, variando únicamente los plazos y la amplitud del debate.

Bajo esa estructura procesal, no se ofrece etapas procesales separadas y concatenadas ni tampoco es posible ajustar etapas que permitan desarrollar las tres operaciones propias de la división y partición hereditaria. Por ello, no se concibe de qué manera podría sustanciarse, de forma correcta y ordenada, la pretensión de división y partición hereditaria en proceso ordinario y/o incidental.

Ante tal situación procesal cabe preguntarse, postulada la demanda y contestación de división y partición hereditaria ¿en audiencia como se fijara el objeto del proceso y el objeto de la prueba? ¿Se fijara como objeto de la prueba y hechos a probar simultáneamente el inventario, el avalúo de bienes y la formación de hijuelas para la adjudicación sin respetar que una operación es consecuencia de la anterior? ¿O únicamente se fijara como hechos a probar el inventario y la tasación de bienes, dejando la formación de hijuelas y adjudicación para resolución? En ese caso, ¿la autoridad judicial formara las hijuelas en resolución sin necesidad de partidor judicial? O en su defecto ¿Cuál debe ser el contenido de la resolución de fondo?

Por su parte, tratándose la división y partición hereditaria de una pretensión declarativa, en el proceso sucesorio, ¿Habrá ejecución de sentencia cuando no existe tal fase en pretensiones de este tipo? Y si se admitiere la posibilidad de ejecución de sentencia ¿Cuál o cuáles de las tres operaciones de la división y partición debe ejecutarse en esa etapa procesal?

Como se observa, pueden surgir esas y muchas otras interrogantes más sin que se hayan planteado respuestas claras. Ciertamente, intentar acomodar las tres operaciones de la división y partición sucesoria al proceso ordinario y/o incidental deviene en una tarea más que compleja y aun lográndolo, no faltara quien encuentre anomalías procesales.

Lo anterior se complica si consideramos que la pretensión de división y partición hereditaria tiene al menos tres operaciones, es decir, en caso de que el debate se amplié a cuestionar la vocación de los coherederos, se intente ampliar la porción legítima a través de pretensiones de reducción o colación, o incluso deba definirse previamente la calidad de los bienes – *gananciales o propios*- antes de considerarlos parte del acervo hereditario, nos encontraríamos con un proceso en el que se necesitaran más de 3 operaciones, haciendo más agudo el problema procesal que hemos estado exponiendo.

En consecuencia, lo único claro es lo siguiente, la pretensión de división y partición sucesoria, por su carácter universal y por la naturaleza de las operaciones que requiere, debe ser sustanciado en proceso especial, que contemple las fases necesarias, una después de otra, para materializar el derecho y otorgar la tutela judicial de forma efectiva y eficaz.

## CAPÍTULO IV.

### CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

#### 1. CONTENIDO.

En merito a los argumentos expuestos en los Capítulos precedentes del presente trabajo de investigación, desglosado el objeto de investigación principal, provocan como lógica consecuencia, se haya llegado a las siguientes conclusiones y recomendaciones.

##### 1.1. CONCLUSIONES.-

En respuesta a nuestros objetivos específicos y posteriormente a nuestro objetivo general, concluimos lo siguiente:

##### I.

Son supuestos necesarios para la conformación de la comunidad hereditaria, el llamamiento de dos o más personas a una misma herencia y la consiguiente aceptación de la misma. Los aceptantes son coherederos y entre ellos queda instaurada la comunidad hereditaria, respecto a los bienes que componen la herencia.

La herencia *–objeto de la comunidad hereditaria–* es una universalidad, conformada por los derechos (activo) y obligaciones (pasivo) que recaen sobre bienes de contenido patrimonial transmisibles y que hacen en si a la masa hereditaria. El derecho hereditario de cada uno de los herederos recae in abstracto sobre toda la herencia, mientras perdure la comunidad hereditaria.

De ahí que, la división y partición hereditaria, es la pretensión mediante la cual ha de concluir la comunidad hereditaria. Por obra de ella, la cuota aritmética y abstracta que cada uno de los coherederos tiene sobre la comunidad ha de traducirse materialmente en bienes singulares, determinados y concretos, sobre los cuales adquirirá derechos exclusivos.

De lo anterior, se tiene que la pretensión de división y partición hereditaria es de naturaleza declarativa, pues a través de ella no se transfiere nada, no se constituye ningún nuevo derecho, simplemente se despeja un estado de

incertidumbre localizando los derechos abstractos pre existentes consignados como cuotas en bienes concretos.

## II.

En términos generales, el proceso sucesorio se constituye, fundamentalmente, en el medio realizador del derecho hereditario, que asegura la transmisión –o *adquisición hereditaria*-. El proceso sucesorio pertenece a la jurisdicción voluntaria, pues no está destinado a resolver ninguna controversia sino a dar certeza a determinadas situaciones jurídicas, concretamente sobre la calidad de heredero, sobre la composición del patrimonio y sobre la partición del haber neto partible.

El objeto de la adquisición hereditaria es la herencia como unidad, de ahí que no puede materializarse esta pretensión en consideración únicamente a su contenido particular, determinados derechos, bienes u objetos, sino sobre toda la herencia, de ahí que este proceso es de carácter universal.

En sí, la partición judicial comprende tres operaciones sucesivas, una consecuencia de la otra. **1)** el inventario de los bienes que integran el acervo hereditario. **2)** su avalúo o tasación. **3)** la partición propiamente dicha, mediante adjudicación de hijuelas.

Ahora bien, teniendo presente las referidas características del proceso sucesorio y analizadas con relación a las vías procesales, derogadas y vigentes, otorgadas por la ley boliviana, se concluye que el Cod. Procedimiento Civil de 1976 y C. de Familia ofrecían procesos especiales, acordes a la naturaleza de la división y partición, que preveían y respetaban las tres operaciones sucesivas propias de esta pretensión.

En cambio, el C. Procesal Civil proporciona el proceso incidental y/o el proceso ordinario para resolver la división y partición hereditaria, vías procesales genéricas y comunes también para otras pretensiones, en las que no se ha previsto ni tampoco es posible ajustar etapas especiales para desarrollar las tres operaciones propias de la división y partición.

## III

En suma, el proceso sucesorio reglado por el C. Procesal Civil boliviano, a través del proceso incidental y/u ordinario, no regula ni considera las

necesidades propias de la pretensión de división y partición hereditaria, por tanto, no son vías eficaces ni eficientes para sustanciar la misma, ni siquiera son apropiadas o adecuadas a dicha pretensión especial.

Precisamente esta última conclusión, nos lleva a manifestar que la hipótesis planteada se ha cumplido. Las vías procesales genéricas previstas por el C. Procesal Civil no podrían materializar eficazmente la tutela judicial efectiva en la pretensión de división y partición de bienes sucesorios, pues no son vías adecuadas menos idóneas para tramitar dicha pretensión especial, como si lo eran de alguna manera, las vías procesales especiales que previa la legislación boliviana derogada, contenida en el Cod. Procedimiento Civil 1976 y C. Familia.

Por tanto, la normativa procesal boliviana vigente carece de un proceso adecuado y de reglas especiales, que atienda los verdaderos alcances, contenido y consecuencias jurídicas derivadas de la pretensión de división y partición sucesoria, que liquide eficazmente la comunidad sucesoria.

## **1.2. RECOMENDACIONES.-**

Derivadas de las conclusiones precedentes, se recomienda lo que sigue:

- De acuerdo a la naturaleza especial de la pretensión de división y partición hereditaria, no es sostenible continuar su sustanciación a través de los procesos incidental y ordinario, que no satisfacen apropiadamente dicha pretensión. Se sugiere proponer iniciativa legislativa de modificación al C. Procesal Civil, para introducir un proceso voluntario específico y adecuado para resolver la pretensión de división y partición, proceso tipo que podría ser extensivo incluso para liquidar otro tipo de comunidades, tales como el de gananciales, societaria, etc.

Esta propuesta podría dar solución concreta al problema, generar un proceso a la medida de un tipo específico y especial de pretensiones, los de liquidación de comunidad.

- Mientras este regulado el proceso sucesorio y de división y partición hereditaria por el proceso incidental y ordinario, se sugiere sustanciar – *aunque fuere anómalo*- de forma conjunta y simultanea la vocación sucesoria de los llamados, el inventario de bienes hereditarios y su avalúo, para definir en resolución el porcentaje ideal correspondiente a

cada heredero, reducción de pasivos con activos para determinar la masa partible y la calificación de bienes cómodamente divisibles e indivisibles, además de la fijación del valor económico de cada uno, para que en ejecución de fallos definidas todas las anteriores situaciones, se proceda únicamente a rematar los bienes no cómodamente divisibles y su producto se sume a dinero o créditos favorables que pudiere haber, más los bienes divisibles, se proceda a la formación y sorteo de hijuelas, adjudicando a cada heredero en su porción concreta de bienes.

Es lógico que sustanciar tantas etapas simultáneamente podría generar más de una dificultad a los interesados y con seguridad un delicado problema al juez a la hora de resolver estas cuestiones en resolución de fondo, pero, no debe olvidarse que la autoridad judicial en virtud a sus poderes-deberes está a cargo de la dirección del proceso y, prevenido de los riesgos expuestos en el presente trabajo, debe procurar que el proceso previsto por ley, en la medida en que su estructura lo permita, satisfaga de la mejor manera posible los intereses de los justiciables, proporcionándoles acceso a la justicia y tutela judicial efectiva.

Si bien se trataría de una solución temporal a corto y/o mediano plazo, no deja de ser una sugerencia necesaria, dada la actual vigencia plena del C. Procesal Civil.

## **BIBLIOGRAFIA**

- ALSINA, Hugo. (1971) "Tratado Teórico Practico de Derecho Procesal Civil y Comercial". 2da Edición. Buenos Aires – Argentina. Editorial Sociedad Jurídicas, Europa-América.
- BELLUCIO, Augusto C. (1974) “Derecho de Familia”. Tomo I. Buenos Aires–Argentina. Editorial Depalma.
- BORDA, Guillermo. (1980) “Tratado de Derecho Civil”. Sucesiones. Tomo III. 5ta Edición. Buenos Aires-Argentina. Ediciones Perrot.
- CARIOTA Ferrara, (1956) “El negocio jurídico”, Traducido por Manuel Albaladejo. 2da Edición. Madrid – España. Editorial Aguilar.
- CARNELUTTI, Francesco (1997) “Instituciones de Derecho Procesal Civil” 8va Edicion Vol. 5. MexicoDf – Mexico. Editorial Harla.
- DEMOLOMBE C. (1869) “Cours de CodeNapoleon” 4ta Edicion. Paris – Francia. Editorial.
- FORNIELES Salvador (1958) “Tratado de las sucesiones” Tomo I. 4ta Edicion. Buenos Aires – Argentina. Editorial Tea.
- GOYENA CopelloHéctor Roberto (2015) “Curso de Procedimiento Sucesorio” 10ma Edicion. Buenos Aires – Argentina. Editorial Thomson Reuters La Ley.
- JOSSERAND, Louis. (1951) “Derecho Civil” Tomo II. Vol. I Buenos Aires-Argentina. Editorial.
- LAFAILLE, Héctor:
  - (1957) “Obligaciones”. Tomo II. 2da Edición. Buenos Aires-Argentina. Editorial Ediar.
  - (1957) “De las sucesiones” Tomo II. 2da Edición. Buenos Aires-Argentina. Revista Jurídica de Buenos Aires.
- MACHADO, Jose Olegario (1898) “Exposicion y comentario del Codigo Civil argentino” Buenos Aires – Argentina. Editorial.

- MAFFIA O, Jorge. (1982) “Tratado de las sucesiones” Tomo I. 2da Edición. Buenos Aires-Argentina. Editorial Ediciones Depalma.
- MESSINEO, Francesco. (1971) “Manual de Derecho Civil y Comercial” Tomo VII, VII. Buenos Aires-Argentina. Editorial Ediciones jurídicas Europa-America.
- PEREZ LASALA, José Luis (1989), “Derecho de Sucesiones” Tomo I. 3era Edición. Buenos Aires-Argentina. Editorial Depalma.
- PEREZ LASALA José Luis y MEDINA Graciela (1992) “Acciones Judiciales en Derecho Sucesorio”. 2da Edición. Buenos Aires- Argentina. Editorial Depalma.
- REBORA, Juan Carlos. (1952) “Derecho de las Sucesiones” Tomo I. 2da Edición. Buenos Aires-Argentina. Editorial Juan Roldan y Cia.
- SALVAT, Raymundo L. (1964) “Tratado de Derecho Civil argentino” Parte General. Buenos Aires – Argentina. Editorial Tea.
- SEGOVIA Lisandro. (1881) “El Código Civil de la Republica Argentina, con su explicación y critica bajo la forma de notas. 1ra edición. Buenos Aires – Argentina. Editorial.
- ZANNONI, Eduardo A. (1983) “Derecho de las sucesiones”. Tomo I. 3ra Edición. Buenos Aires-Argentina Ed. Astrea.

## **TESIS**

- JIMENEZ Marín, Juan Carlos y RETANA RetanaAndres Alonso (2006) “Análisis histórico jurídico del Proceso Sucesorio Costarricense y su posible reforma por el proyecto de Código Procesal General”

## **WEB**

- Biblioteca Jurídica Virtual del instituto de Investigaciones UNAM Recuperado el 21 de Diciembre 2016 de:

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3270/23.pdf>

- Delli Santi, Angel “Partición y División”. Recuperado el 03 de Diciembre 2017 de:



[documentos.aeu.org.uy/060/064-7-639-674.pdf](http://documentos.aeu.org.uy/060/064-7-639-674.pdf)

- Figueroa Almengor Karina S. “División y partición de bienes inmuebles: Alcances Registrales”. Recuperado el 03 de Diciembre 2016 de:

[http://www.derechoycambiosocial.com/revista033/inscripcion\\_de\\_divisi%C3%B3n\\_y\\_particion\\_inmuebles.pdf](http://www.derechoycambiosocial.com/revista033/inscripcion_de_divisi%C3%B3n_y_particion_inmuebles.pdf)

- Medina, Graciela “Proceso Sucesorio”. Recuperado 15 de Octubre 2016 de:

<http://www.gracielamedina.com/assets/Uploads/codigo/proceso-sucesorio/000001689.pdf>

- Molina Porcel, Martha “Derecho de sucesiones. La partición de la herencia”. Recuperado el 04 de Diciembre 2016 de:

[www.difusionjuridica.com.bo/bdi/biblioteca/biblioteca/libro119/lib119-10.pdf](http://www.difusionjuridica.com.bo/bdi/biblioteca/biblioteca/libro119/lib119-10.pdf)