

UNIVERSIDAD DEL ACONCAGUA

FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS Y JURIDICAS

CONTADOR PÚBLICO NACIONAL

Alumno: Fresneda, Gonzalo Alejandro

Año de cursado: 2010

Profesor: Galli Rey, Rolando

Tema: La actuación del Contador Público Nacional en el proceso sucesorio

Lugar y fecha: Mendoza, abril del 2012

**“ACTUACIÓN DEL CONTADOR PÚBLICO NACIONAL EN EL PROCESO
SUCESORIO”**

INDICE

CAPÍTULO 1: SUCESIÓN.....	9
1. Concepto:	9
2. Distintas clases de Sucesiones.....	9
3. Derechos que se transmiten y que se extinguen.....	10
4. La Sucesión en el Código Civil.....	10
5. Transmisión Hereditaria.	11
CAPÍTULO 2: LA HERENCIA	13
1. Concepto:	13
2. Unidad patrimonial de la herencia:	13
3. Acción de Petición de Herencia.....	13
4. Herencia Indivisa.....	14
5. La llamada personalidad de la sucesión.....	15
CAPÍTULO 3: ACEPTACIÓN Y RENUNCIA DE LA HERENCIA	16
1. Aceptación de la Herencia.	16
a. Concepto:	16
Es un acto por virtud del cual la persona llamada por la ley o la voluntad del causante, asume los derechos y obligaciones inherentes a ella.....	16
b. Caracteres de la aceptación:	16
c. Momento de la aceptación:	16
d. Forma de la aceptación:.....	17
e. Efectos de la aceptación:	18
f. Nulidad de la aceptación:	18
2. Renuncia de la Herencia.....	19
a. Concepto:	19
b. Características:	19
c. Forma:	19
d. Caso de renuncia tácita:.....	20
e. Efectos de la renuncia:	20
f. Nulidad de la renuncia:	20
g. Revocación de la renuncia:	21
3. Aceptación con beneficio de inventario.....	21
a. Concepto:	21
b. Personas que gozan del beneficio:.....	21
c. Forma de aceptación beneficiaria:.....	22

d. Plazo para realizar el inventario:.....	22
e. Efectos de la aceptación beneficiaria:	22
f. Fin del beneficio de inventario:.....	23
CAPÍTULO 4: ACCIÓN DE REDUCCIÓN Y COLACIÓN	24
1. Acción de Reducción:	24
a. Concepto:	24
b. Quienes gozan de la Acción de Reducción:	24
c. Orden en que debe hacerse la Acción de Reducción:.....	24
d. Efectos de la Acción de Reducción:.....	24
e. Prescripción:.....	25
2. Colación:	25
a. Concepto:	25
b. Diferencias con la acción de reducción:.....	25
c. Modo de hacerse la colación. Momento en que se calcula el valor:	26
d. Quienes deben colacionar:	26
e. A quien es debida la colación:.....	26
f. Liberalidades sujetas a colación:	27
g. Dispensa de colación:.....	27
CAPÍTULO 5: ORDEN SUCESORIO	28
1. Descendientes:	28
2. Ascendientes:	28
3. Cónyuge Supérstite.	29
4. Parientes Colaterales.....	29
CAPÍTULO 6: EL PROCESO SUCESORIO	30
1. Concepto.....	30
2. Disposiciones legales vigentes.....	30
3. Caracteres del proceso sucesorio.	30
4. Clases de Procesos Sucesorios.	31
5. Momento en que se produce la apertura del Proceso Sucesorio.....	32
CAPÍTULO 7: COMPETENCIA.....	33
1. Concepto.....	33
2. Clasificación.....	33
3. Juzgados intervinientes en la Provincia de Mendoza.....	34
4. Determinación del turno.....	35
5. Juez competente.....	35
6. Supuesto de la existencia de heredero único	36

7. Determinación del domicilio.....	36
8. Diferentes procesos sucesorios iniciados para un mismo causante.....	37
CAPÍTULO 8: FUERO DE ATRACCIÓN	39
1. Concepto.....	39
2. Caracteres.	39
3. Supuestos de actuación del fuero de atracción.	40
4. Duración del fuero de atracción.....	41
CAPÍTULO 9: LEY QUE RIGE LA SUCESIÓN	43
1. Sistemas.....	43
2. Principio de la unidad.	43
CAPÍTULO 10: ETAPAS DEL PROCESO SUCESORIO	46
1. Introducción.....	46
2. Medidas previas.....	46
3. Solicitud de apertura.....	47
4. Quienes son parte legítima para solicitar el inicio del proceso sucesorio.....	49
5. Auto de apertura.	51
CAPÍTULO 11: DECLARATORIA DE HEREDEROS	54
1. Audiencia de comparendo de herederos y acreedores.	54
2. Reconocimiento de herederos.....	55
3. Declaratoria de herederos: Concepto y estructura.	56
4. Postergación de la declaratoria de herederos.	57
5. Fallecimiento de herederos.....	57
6. Aprobación del testamento.....	58
CAPÍTULO 12: ADMINISTRACIÓN DE LA HERENCIA INDIVISA.....	59
1. Concepto.....	59
2. Principio del Código Civil. Consentimiento unánime.....	59
3. Administrador Provisorio y Definitivo.....	59
4. Propuesta y designación del Perito.	61
CAPÍTULO 13: OPERACIONES DE INVENTARIO Y AVALÚO	65
1. Bases para su confección.....	65
2. Contenido de las operaciones.	65
3. Cuando se requieren.	66
4. Ordenamiento de los Rubros. Disposiciones Fiscales y Procesales.....	67
5. Valuación de los Bienes. Criterios.	67
6. Elementos de juicio para la elección de los criterios.....	69
7. Presentación.....	69

CAPÍTULO 14: PARTICIÓN	71
1. Cesación de la Comunidad Hereditaria. Formas.	71
2. Concepto.....	71
3. Caracteres.	71
4. Quienes tienen derecho a pedirla y a quiénes.	71
5. Casos de indivisión forzosa temporaria.....	72
6. Partición Condicional.	73
7. Partición Provisional.....	73
8. Partición Parcial.....	73
9. Bienes incluidos y excluidos de la Partición.....	73
CAPÍTULO 15: FORMAS DE HACER LA PARTICIÓN.....	75
1. Partición Extrajudicial.	75
2. Partición Mixta.....	75
3. Partición Judicial.....	76

INTRODUCCIÓN

Una de las actividades profesionales en las que actúa el Contador Público Nacional, es como Perito evaluador y partidor ante la Justicia, por lo he realizado una extensa investigación sobre las principales disposiciones legales que regulan la misma.

El propósito del trabajo, esta destinado a los futuros y actuales Contadores Públicos que estén interesados en conocer la materia e interiorizarse en la misma, a fin de poder aplicar los conocimientos obtenidos en el futuro.

A los largo del trabajo, expondré y explicare los conceptos generales y clases de sucesión, sucesores, orden sucesorio y legítimo.

También, hace hincapié en la participación del contador en el proceso sucesorio, la importancia de su labor profesional y la responsabilidad que asume en la liquidación de los bienes del acervo hereditario y su adjudicación.

CAPÍTULO 1: SUCESIÓN

1. Concepto:

Jurídicamente significa continuar el derecho de que otro era titular, en este caso el causante. Se produce la transmisión del derecho que pertenecía a una persona a otra persona.

Esta transmisión puede ocurrir ya sea por actos entre vivos (venta, donación, cesión); o ya sea por la muerte del titular. En la transmisión entre vivos hay una sucesión a título particular, porque solo se transmiten ciertos derechos integrantes del patrimonio de una persona. En la transmisión por causa de muerte, hay una sucesión a título universal, porque se transmite todo el conjunto de bienes del difunto, con la excepción de los derechos extrapatrimoniales y algunos patrimoniales. Este supuesto de la sucesión mortis causa es el que regula el Derecho Sucesorio.

El código Civil define a la sucesión en su Art. 3279 como “La sucesión es la transmisión de los derechos activos y pasivos que componen la herencia de una persona muerta, a la persona que sobrevive, a la cual la ley o el testador llama para recibirla. El llamado a recibir la sucesión se llama heredero en este Código”.

Los elementos necesarios de toda sucesión por causa de muerte son:

- La persona fallecida, se la llama causante.
- Los llamados a sucederla, sea por la ley o la voluntad del difunto, son los sucesores; a los sucesores se los llama herederos y legatario
- El conjunto de bienes, derechos y obligaciones, es decir el patrimonio, se lo llama herencia¹.

2. Distintas clases de Sucesiones

Las clases de sucesiones son la sucesión legítima, la sucesión testamentaria y la que es parte legítima y parte testamentaria.

La sucesión legítima es aquella que la ley defiende a los parientes más próximos, de acuerdo con un orden que ella misma establece; la sucesión testamentaria se basa en la voluntad del difunto expresada en el testamento; y la tercera es cuando la sucesión es parte legítima y parte testamentaria.

En el régimen legal argentino se admiten las tres clases de sucesiones, la legítima, la testamentaria, y no hay ningún inconveniente en que los sucesores estén indicados en parte por la ley y en parte por la voluntad del causante. En caso de duda, la regla ha de ser las normas de la sucesión legítima y las excepciones las normas del testamento.

En nuestro sistema, el testador carece de facultad de disponer libremente de todos sus bienes. La ley reserva a los parientes en línea recta y al cónyuge una porción legítima que varía según el parentesco y de la que el causante no puede disponer. Cuando no hay herederos forzosos, el testador tiene libertad para distribuir sus bienes como desee. Si no lo hace, la misma ley, interpretando sus deseos, adjudica

¹ NASISI, Jorge Alberto, **Nociones Generales de Procedimiento e Introducción al Derecho Sucesorio**, Serie Cuadernos N° 60, F.C.E. (U.N.C), 2004, Págs. 43 y 44

su patrimonio a sus parientes colaterales en determinado orden y hasta el 4º grado. En cuanto a los destinatarios de la porción disponible de la herencia, queda siempre librado al criterio del testador, aunque haya herederos forzosos.

3. Derechos que se transmiten y que se extinguen

No todos los derechos de que una persona es titular, pasan a sus herederos con la muerte. Como regla general, puede afirmarse que los derechos patrimoniales se transmiten a los herederos y que, por el contrario, los extrapatrimoniales se extinguen con la muerte. Estas reglas, sin embargo, no son absolutas y admiten excepciones.

A. Derechos extrapatrimoniales: por regla general, estos derechos no pasan a los sucesores.

En tal sentido se extinguen:

- a) Los llamados derechos de la personalidad, el derecho a la vida, al honor, a la libertad. Se trata de atributos de la persona, cuya transmisión resulta inconcebible. Pero las consecuencias patrimoniales derivadas de una lesión de esos derechos - la acción de daños y perjuicios- se transmite a los herederos del damnificado.
- b) Los derechos de familia y las consiguientes obligaciones, tales como la patria potestad y la tutela.
- c) Los derechos políticos, el domicilio, el nombre. En este último caso, aunque los hijos lleven el apellido de los padres, no se trata de una transmisión por causa de muerte, pues gozan de él aún en vida de los progenitores.

B. Derechos patrimoniales: en principio, todos los derechos y obligaciones de carácter patrimonial, se transmiten a la muerte. La intransmisibilidad debe fundarse en una disposición legal, en la voluntad de las partes, en la naturaleza misma del derecho o en disposiciones de la doctrina y jurisprudencia².

4. La Sucesión en el Código Civil.

La teoría de Aubry y Rau mantiene que los herederos continúan la persona del causante, ya que sostiene que el patrimonio es un atributo, una emanación de la personalidad y se trata de una universalidad de derecho independiente de los elementos concretos que lo integran. Por lo tanto, no se concibe persona sin patrimonio.

Vélez Sarsfield sigue la teoría de Aubry y Rau. En el Art. 3281 dice que la sucesión a título universal es la que tiene por objeto un todo ideal, sin consideración a su contenido especial, ni a los objetos de esos derechos y el Art. 3417, establece el sistema de continuación de la persona: El heredero que ha entrado en posesión de la herencia o que ha sido puesto en ella por juez competente, continúa la

² “Ibidem”, Pág. 45

persona del difunto y es propietario, acreedor o deudor de todo lo que el difunto era propietario, acreedor o deudor, con excepción de aquellos derechos que no son transmisibles por sucesión”. De todo esto resulta una serie de consecuencias y efectos inmediatos:

- a) La confusión del patrimonio del heredero con el causante, que consagra el art. 3342. Esta adquisición de bienes que incorpora el heredero es en razón de que sucede al causante, es decir, el heredero adquiere porque sucede.
- b) La responsabilidad ultra vires hereditatis, establecida en el art. 3343. Esta responsabilidad quiere decir que el heredero es deudor de todo lo que el causante era deudor, y debía responder por esas obligaciones, no sólo con los bienes recibidos en la herencia sino también con los suyos propios.
- c) El heredero adquiere la posesión hereditaria, aunque no conociere su situación de sucesor.

Las dos primeras consecuencias han quedado limitadas por la aceptación con beneficio de inventario implementado por la ley 17711.

5. Transmisión Hereditaria.

Momento en que opera: Según nuestro Código, la transmisión hereditaria se produce en el instante mismo de la muerte del autor de la sucesión (Art. 3288 y 3415), aunque el heredero sea incapaz o ignore que la herencia se le ha deferido (Art. 3420). En la nota al Art. 3282, dice Vélez “la muerte, la apertura y la transmisión hereditaria, se causan en el mismo instante. No hay entre ellas el menor intervalo de tiempo, son indivisibles”.

¿Cómo se concilia este sistema con la libertad que la ley consagra para aceptar o repudiar la herencia? El Art. 3344 dice que la aceptación queda fija en la persona del aceptante, desde el día de la apertura de la sucesión, pero recién después de realizada. No cabe sino concluir que este acto retrotrae las cosas al estado en que se hallaban al morir el causante. Como la ley no quiere que la herencia quede vacante, estatuye que la transmisión se opera en el momento de la muerte; pero como tampoco impone la aceptación, condiciona esa transmisión a que sea aceptada.

Efectos de la Transmisión: Del principio de la transmisión instantánea de los bienes y derechos en el momento del fallecimiento del causante, se desprenden los siguientes efectos:

- a) La transmisión se opera aún ignorándola el heredero o aunque fuere incapaz (Art. 3420).
- b) El heredero que sobrevive un solo instante al difunto, transmite la herencia a sus propios herederos, que gozan como él de la facultas de aceptarla o renunciarla (Art. 3419).
- c) Desde el momento del fallecimiento se forma la comunidad hereditaria si hay más de un heredero. Todos ellos tienen los derechos del causante en cuanto a la propiedad y posesión de los bienes (Art. 3416), sólo la partición hará cesar ese estado.

- d) La competencia se rige por el domicilio que tenía el causante al tiempo de su fallecimiento (Art. 3284) y la capacidad para sucederlo por la ley del domicilio de la persona que sucede, también al momento de la muerte (Art. 3287).

CAPÍTULO 2: LA HERENCIA

1. Concepto:

Es el conjunto de bienes transmisibles de los cuales era titular en vida la persona ahora muerta.

Zanoni dice que “Es el conjunto de titularidades transmisibles del causante”.

Hay cosas que no se transmiten, como los derechos extra patrimoniales (Nombre, domicilio, derechos políticos). Los derechos patrimoniales se transmiten casi en su totalidad, ya que existen excepciones.

2. Unidad patrimonial de la herencia:

El código define sucesión como la transmisión de derechos activos y pasivos que componen la herencia de una persona muerta a la que sobrevive. Esta sucesión a título universal, tiene por objeto un todo ideal, sin consideración a su contenido especial, ni a los objetos de esos derechos. El patrimonio forma un todo jurídico, es decir, una universalidad de derechos que no puede ser dividida en partes determinadas por sí mismas, sino en partes alícuotas.

La teoría del patrimonio-persona marca dos momentos:

- La adquisición de la herencia: Como universalidad, incorporando al patrimonio propio del heredero, una expectativa al todo o parte alícuota, y sin consideración a su contenido especial, ni a los objetos de esos derechos.
- La adquisición a título singular: Que opera recién después de la partición y donde se adquieren determinados bienes y derechos a título singular³.

Si concurren dos o más sucesores a adquirir una herencia se configura la llamada comunidad hereditaria, que provoca entre los coherederos una cotitularidad de la herencia, y ésta es indivisible hasta su partición.

3. Acción de Petición de Herencia.

Es una acción por la cual el heredero reclama la entrega de los bienes que componen el acervo hereditario de quien los detenta; invocando también derechos sucesorios.

Es necesario para que opere la acción de petición, que:

1. Los bienes del sucesorio se encuentren en poder de un tercero.
2. Que el reclamante invoque título hereditario,
3. Que el detentador de los bienes también lo invoque.

La acción puede ser ejercida por todo el que invoque un derecho mejor o igual a la persona que se encuentra en posesión y goce de la herencia.

En el primer caso tiene por objeto excluir totalmente al demandado y en el segundo compartir la herencia. Pueden ejercer la acción:

- *Los parientes que se encuentran en grado sucesible.*

³ ZANNONI, Eduardo a., **Manual de Derecho de las Sucesiones**, (Buenos Aires, Astrea, 2003), Págs. 9 y 10

- *Los acreedores de uno de los herederos.*
- *El estado en caso de no alcance.*
- *El legatario de cuota. Pero no el de cosa cierta, pues tiene abierta la acción reivindicatoria*

EFECTOS:

- El objeto es la restitución de los bienes que la componen: deben serle entregados todos los bienes con sus accesorios y mejoras, aunque tengan origen en el hecho del poseedor. Quedan comprendidas las cosas que el difunto poseía a título de dueño y las que detentaba en otro carácter (poseedor, acreedor prendario, etc.). Si el poseedor hubiese vendido la cosa debe restituir su precio; pero si fuera de mala fe y se prueba que la cosa valía más, debe pagar lo que según dictaminen los peritos (Art. 3422).
- Frutos percibidos: el poseedor de buena fe los hace suyos, no así el de mala fe, que está obligado a devolverlos y que incluso responde por los que por su culpa se hayan dejado de percibir (Art. 2423 y 2438). En cambio, los productos deben ser devueltos al heredero siempre, cualquiera sea el carácter de la posesión (Art. 2444)
- Gastos: el poseedor de buena fe tiene derecho a que le sean pagados los gastos necesarios o útiles o puede retenerla cosa hasta que le sean abonados. El de mala fe tiene el mismo derecho en cuanto a los gastos necesarios; los útiles sólo puede repetirlos si han aumentado el valor de la cosa y hasta la concurrencia de ese mayor valor (Art. 2427, 2428, 2440, 2441).
- Pérdida o deterioro de la cosa: el tenedor de buena fe no debe ninguna indemnización a menos que hubiese aprovechado ese deterioro; y en tal caso solo debe el provecho que hubiese obtenido. El de mala fe está obligado a pagar una indemnización (Art. 3426).

4. Herencia Indivisa.

La masa hereditaria es un conjunto de bienes que dejó el causante al fallecer y que pasan a sus herederos. Están comprendidos en ella todos los derechos patrimoniales susceptibles de transmisión mortis causa, pero no todo el patrimonio del causante, (ya que hay derechos patrimoniales que no pasan a sus herederos).

Debemos distinguir las siguientes tipos de masas:

- Masa hereditaria propiamente dicha: está formada por: está formada por todos los bienes y derechos transmitidos por el causante, con excepción de los créditos que se dividen de pleno derecho entre los coherederos en el instante mismo del fallecimiento. Integran también esta masa, los frutos y productos devengados con posterioridad al fallecimiento y hasta la partición; los bienes que entran a subrogar otros de la masa.

- Masa que se forma para determinar la porción de cada heredero: para formar la porción de cada heredero, deben tomarse en cuenta no sólo los bienes dejados por el causante a su muerte, sino también los que los herederos hayan recibido en vida de aquel.

5. La llamada personalidad de la sucesión.

Zannoni ve en la comunidad hereditaria una persona jurídica distinta a la de los herederos, la cual tropieza con la teoría del patrimonio-persona, según la cual no existe persona sin patrimonio, ni patrimonio sin persona, por ello se dice que a la muerte del causante su patrimonio pasa inmediata y automáticamente a los herederos que lo suceden (Art. 3420), por lo que podríamos decir que "la sucesión no tiene patrimonio", por lo tanto no podría ser persona.

Sin embargo, la sucesión en muchos actos es sujeto de derechos, entonces, sí sería persona.

Por ello es que se le da una "*personalidad jurídica restringida*", y además en ciertos actos actúa como una entidad independiente:

- Se ha admitido el concurso, en materia comercial.
- Se le reconoce a los herederos poder ser inquilinos de los bienes que componen la comunidad hereditaria, lo que supone un contrato.
- La sucesión indivisa es contribuyente fiscal.

Hay que tener en cuenta que el patrimonio hereditario, es un patrimonio afectado a un fin, dividirse entre los herederos y no a seguir durante un tiempo, por lo cual no es lógico darle personalidad jurídica a este patrimonio, que no va a continuar.

Pero a los efectos de darle una cierta independencia para que la sucesión pueda desenvolverse hasta que se produzca la partición, es que se le otorga una "*personalidad jurídica restringida*".

CAPÍTULO 3: ACEPTACIÓN Y RENUNCIA DE LA HERENCIA

1. Aceptación de la Herencia⁴.

a. Concepto:

Es un acto por virtud del cual la persona llamada por la ley o la voluntad del causante, asume los derechos y obligaciones inherentes a ella.

También se define como el acto jurídico unilateral por el cual el titular de la vocación manifiesta su voluntad de asumir los derechos y obligaciones de una sucesión mortis causa

La herencia no se adquiere por la aceptación, se adquiere de pleno derecho desde el momento de la muerte del causante. El efecto de la aceptación es fijar la posición del heredero, bien sea como aceptante acogido al beneficio de inventario, o bien sea como heredero no beneficiario.

b. Caracteres de la aceptación:

- Es voluntaria: nadie está obligado a aceptar una herencia que no desea. El único supuesto en que el heredero está obligado a aceptar es cuando ha sustraído u ocultado bienes de la masa (Art. 3331).
- Es irrevocable: según el art. 3341 la aceptación pura y simple importa la renuncia irrevocable de la facultad de repudiar la herencia o de aceptarla con beneficio de inventario. Después de la sanción de la ley 17711 la aceptación se presume hecha bajo beneficio de inventario. La irrevocabilidad significa que el que ha aceptado la herencia renunciando al beneficio de inventario o que lo ha perdido por haber incurrido en actos que tiene ese efecto, pierde definitivamente el derecho a renunciarla.
- Es indivisible: hay que aceptar toda la herencia, no se puede aceptar solo una parte.
- Es lisa y llana: no se la puede hacer bajo término ni condición. La aceptación condicional se tiene por no hecha (art. 3317), antes la aceptación lisa y llana de la herencia suponía la responsabilidad ultra vires, pero hoy rige el sistema opuesto.
- Retroactiva: el efecto de la aceptación se remonta al día de la apertura de la sucesión. (art. 3341)
- Sólo pueden aceptarse las herencias ya abiertas pero no las futuras.

c. Momento de la aceptación:

La herencia puede aceptarse desde el momento del fallecimiento; es invalida toda aceptación anterior.

El art. 3313 dice que el derecho de elegir entre la aceptación o renuncia de la herencia se pierde por el transcurso de 20 años, desde que la sucesión se abrió. ¿Qué es lo que se pierde al término del plazo?

⁴ BORDA, Guillermo a., **Manual de Sucesiones**, 14º ed., (Buenos Aires, LexisNexis Abeledo-Perrot, 2004), Págs. 157 a 160

- Si no ha aceptado pierde la facultad de renunciar.
- Si hay coherederos en posesión de la herencia, pierde la facultad de aceptar.

d. Forma de la aceptación:

La aceptación de la herencia puede ser:

- a) Expresa: es la que se hace en instrumento público o privado, o cuando se toma título de heredero en un acto sea público o privado, judicial o extrajudicial, manifestando una intención cierta de ser heredero. La aceptación verbal es inválida.
- b) Tácita: es cuando el heredero ejecuta un acto jurídico que no podía ejecutar legalmente sino como propietario de la herencia.

Actos que importan una aceptación tácita:

- Enajenaciones y gravámenes: cuando dispone a título oneroso o lucrativo de un bien mueble o inmueble de la herencia o cuando constituye una hipoteca, una servidumbre u otro derecho real sobre el inmueble de la sucesión.
- Cesión y renuncia: la cesión de los derechos sucesorios, hecha a favor de los coherederos o de un extraño y la renuncia, sea gratuita o por precio, en beneficio de los coherederos, importa aceptación.
- Demandas: el heredero que demanda a sus coherederos por partición, o que exige a los detentadores de los bienes que los entreguen o hace demanda como heredero contra aquellos.
- Cobro de deudas y pago de créditos: el heredero que exige o recibe lo que se debe a la sucesión y el que con dinero de ella paga deudas, legados o cargas. No hay aceptación, no obstante se realice con dinero de la sucesión, cuando se trate de gastos urgentes e inevitables, de monto reducido.
- Actos de adición y administración: el heredero ejerce actos de administración y adición entrando en posesión de los bienes cuando los arrienda o percibe rentas, cuando hace operaciones que no son necesarias o urgentes, cuando administra como propietario los bienes. El simple hecho de continuar viviendo en la casa de familia que poseía el difunto no importa acto de adición.

Actos que no importan aceptación tácita:

- Actos conservatorios: los actos que tienden sólo a la conservación, inspección o administración provisoria de los bienes hereditarios, no importan una aceptación, si no se ha tomado el título o calidad de heredero. Se actúa como simple gestor.
- Caso de duda: en caso de duda sobre si el acto importa o no aceptación tácita, debe decidirse que no la hay, ya que la aceptación implica asumir responsabilidades.

- Caso en que no hay aceptación no obstante la naturaleza del acto: el heredero presuntivo que ha ejecutado un acto que creía que tenía el derecho de ejecutar en otra calidad que la de heredero, su acto no implica aceptación. Debe tratarse de un error razonable.

e. Efectos de la aceptación:

La aceptación no beneficiaria tiene los siguientes efectos:

- Irrevocabilidad: la aceptación convierte en irrevocable la calidad de heredero; no podrá renunciar a la herencia ni pedir beneficio de inventario.
- Retroactividad: los efectos de la aceptación se remontan al día de la apertura de la sucesión, a partir de cuyo momento queda adquirida la herencia.
- Confusión de patrimonios: se confunde la herencia con el patrimonio del heredero; y trae la extinción de sus deudas o créditos a favor o en contra del difunto, y también la extinción de los derechos reales.
- Responsabilidad ultra vires: el heredero debe responder con sus propios bienes si el patrimonio dejado por el causante no alcanza a cubrir las deudas del mismo.

f. Nulidad de la aceptación:

Siendo la aceptación expresa un acto jurídico, deben aplicarse principios generales relativos a la nulidad de ellos. Por lo tanto será nulo todo acto en que:

- Se halla omitido las formas legales (instrumento público o privado).
- Actos hechos por incapaces.
- Cuando se actúa con simulación o fraude.
- Cuando existen vicios (dolo o violencia)

Para que la nulidad pueda ser declarada es preciso que después de un acto nulo no se haya realizado ningún otro que implique una aceptación tácita.

Los vicios de la aceptación son:

- a) Error: nuestro Código no admite el error como causal de nulidad de la aceptación. Cuando alguien acepta sin beneficio de inventario es porque cree que le conviene, cree que el activo supera al pasivo. No obstante la exclusión legal del error, es muy generalizada la opinión de que debe aceptárselo cuando ha recaído sobre la identidad de la herencia.
- b) Dolo: Puede demandarse la nulidad de la aceptación cuando ella haya sido consecuencia del dolo de uno de los coherederos, o de un acreedor de la herencia o de un tercero.

La acción dolosa es toda afirmación de lo que es falso o disimulación de lo que es verdadero. Para que opere la nulidad es preciso que: haya sido grave, que haya sido causa determinante de la acción, que haya causado un daño importante y que no haya habido dolo por parte de ambas partes.

- c) Violencia: es cuando la aceptación ha sido el resultado de miedo o violencia ejercida sobre el aceptante.

2. Renuncia de la Herencia⁵.

a. Concepto:

Es un acto jurídico unilateral por el que la persona llamada a la herencia declara su voluntad de repudiarla. El heredero siempre tiene el derecho de repudiar la herencia.

Tenemos que distinguir la renuncia onerosa que comporta una venta de derecho hereditario, y la hecha a favor de cierta persona, excluyendo a algunos herederos, es una cesión. En estos casos hay una aceptación y no una renuncia.

b. Características:

- Es unilateral: porque su eficacia sólo depende de la expresión de la voluntad del renunciante.
- Es gratuita: porque si se tratara de una renuncia onerosa habría una venta y el heredero se considera aceptante.
- Es indivisible: la herencia no puede aceptarse o repudiarse en parte.
- Es lisa y llana: no puede hacerse a término ni bajo condición, ni a favor de determinadas personas.
- Tiene efectos retroactivos: se juzga al renunciante como si nunca hubiese sido heredero y la sucesión se defiere como si él nunca hubiese existido.
- Es expresa y formal: no se presume

c. Forma:

Según el art. 3345, la renuncia no se presume, debe ser expresa, ya que altera sustancialmente la posición del llamado a la herencia y hace perder los derechos a ella. La renuncia también es formal.

Los principios formales a que debe ajustarse la renuncia de la herencia son los siguientes:

- Si el valor de la renuncia no excede de mil pesos, no se requiere exigencia formal; incluso puede hacerse verbalmente, pero siempre debe ser expresa.
- Pero si excede de ese límite mínimo, debe ser hecha en escritura pública en el domicilio del renunciante o del difunto.

La renuncia debe hacerse desde el momento en que la sucesión ha sido deferida, no antes, pero es necesario que el renunciante sea llamado a la herencia en primer grado, de tal modo que un heredero de grado posterior pueda renunciar en previsión de que el que lo precede asuma igual condición. El derecho de renunciar se mantiene por el término de veinte años contados desde la muerte del causante, si antes no mediare aceptación no beneficiaria.

⁵ "Ibidem", Pág. 93 y sigs.

d. Caso de renuncia tácita:

Cuando los bienes hereditarios se hallen en poder de los coherederos y el sucesible ha dejado transcurrir veinte años desde la apertura de la sucesión sin manifestar su voluntad de aceptar o renunciar a la herencia.

e. Efectos de la renuncia:

- La sucesión se defiere como si el renunciante no hubiera existido, es decir beneficia a los coherederos del mismo grado, cuando los haya, y a los de grado siguiente.
- El renunciante no está obligado a colacionar, porque no es heredero, pues no siendo heredero, es imposible imponerle ese deber.
- Si antes de la renuncia ha efectuado actos de administración que no importan aceptación tácita, debe rendir cuenta de ellos.
- No hay compensación de sus créditos o sus deudas respecto de la sucesión.
- No está obligado a responder por las deudas de la sucesión; pero no se excluye de los gastos funerarios si el causante no hubiera dejado bienes, pues esta obligación no depende del carácter de heredero.
- La renuncia no impide a los herederos del renunciante reemplazarlo en ejercicio del derecho de representación.

f. Nulidad de la renuncia:

De acuerdo con el art. 3350, puede demandarse la nulidad de la renuncia en los siguientes casos:

- Cuando se hayan omitido las formalidades prescritas para suplir la incapacidad del renunciante. Será siempre necesaria la actuación del representante legal, intervención del ministerio de menores y la autorización judicial.
- Cuando ha sido efecto del dolo o violencia ejercida sobre el renunciante.
- Cuando por error se ha renunciado a otra herencia que la que se entendía renunciar. Este error sobre la identidad de la herencia, es el único que se admite en nuestro Código como causal de nulidad de la renuncia.

Otras causales:

- La omisión de las formas prescritas por la ley.
- El sujetarla a término, condición o hacerla por parte.
- Haber aceptado la herencia anteriormente, sea en forma expresa, tácita o forzosa.

La nulidad de la renuncia tiene los efectos propios de toda anulación, vuelven las cosas al punto de partida, debiendo considerarse que no se ha renunciado. El heredero sigue teniendo el derecho de optar entre aceptación con o sin beneficio de inventario y renunciarla.

g. Revocación de la renuncia:

Según el art. 3351, los acreedores del renunciante de una fecha anterior a la renuncia, y toda persona interesada, pueden demandar la revocación de la renuncia que se ha hecho en perjuicio de ellos, a fin de hacerse autorizar para ejercer los derechos sucesorios del renunciante hasta la concurrencia de lo que les es debido.

Para que proceda la acción, deben reunirse los siguientes requisitos:

- Que los acreedores del heredero sean de fecha anterior a la renuncia, de otra manera, ellos no podrían invocar ningún perjuicio.
- Que el deudor sea insolvente, pues de lo contrario tampoco habría interés de los acreedores.

El efecto de la acción revocatoria es hacer inoponible la renuncia al acreedor que la intenta. Éste podrá proceder como si la renuncia no hubiera tenido lugar, y por lo tanto, cobrarse sus créditos del acervo hereditario y ejercer, por vía de subrogación, todos los derechos del heredero. La acción solo beneficia al acreedor que la intenta.

3. Aceptación con beneficio de inventario⁶.

a. Concepto:

El beneficio de inventario se concede al heredero para eludir la responsabilidad personal por el pago de las deudas del causante. Se mantienen separados el patrimonio propio y el que perteneció al causante.

Para acogerse a él, basta con aceptar la herencia lisa y llanamente (puesto que la ley presume que dicha aceptación es siempre beneficiaria) y hacer el inventario en el tiempo que la ley prevé. Esto permitirá evaluar la herencia correctamente e impedirá confusiones de bienes en perjuicio de los acreedores. El heredero se convierte en un liquidador de los bienes heredados, entra en posesión de ellos, paga las deudas y si queda remanente, lo incorpora a su patrimonio.

La responsabilidad personal del heredero sólo queda comprometida cuando éste confunde deliberadamente los patrimonios, ha realizado actos de disposición de bienes, en definitiva, cuando ha puesto en peligro la garantía de los acreedores.

b. Personas que gozan del beneficio:

Según el art. 3358, todo sucesor universal, sea legítimo o testamentario, puede aceptar la herencia con beneficio de inventario. En cambio el legatario de cuota no puede acogerse a él, simplemente porque carece de responsabilidad ultra vires.

⁶ “Ibidem”, Pág 102 y sigs.

c. Forma de aceptación beneficiaria:

Es tacita. En el régimen de la ley 17711, la aceptación se presume hecha bajo beneficio de inventario; basta la mera declaración de la voluntad de aceptar.

d. Plazo para realizar el inventario:

El heredero debe hacer el inventario dentro de los tres meses contados desde que hubiera sido judicialmente intimado por parte interesada. Este término no es inflexible y los jueces deben conceder las prórrogas que consideren necesarias.

El inventario debe hacerse ante un escribano y dos testigos con citación de los legatarios y acreedores que se hubieron presentado

El art. 721 del código procesal dispone que sean citadas las partes y los acreedores y legatarios. El escribano será designado por el juez a propuesta de los interesados, si estuvieren de acuerdo; si no lo estuvieren, lo hará el juez de oficio.

El inventario será hecho con claridad y precisión, especificando los bienes, con indicación de la persona que efectúa la denuncia. Comprenderá tanto el activo como el pasivo.

El inventario debe ser firmado por el escribano, los testigos y las personas que hayan concurrido. Si no hubiera concurrido ningún de los interesados, valdrá lo mismo, siempre que hayan sido citados en debida forma.

Si el heredero no ha confeccionado en tiempo el inventario, pierde el beneficio.

e. Efectos de la aceptación beneficiaria:

1. Limitación de la responsabilidad del heredero: el efecto principal del beneficio de inventario es la limitación de la responsabilidad del heredero por las cargas de la sucesión hasta la concurrencia de los bienes heredados (Art. 3371). Las otras consecuencias sólo tienden a asegurar la efectividad práctica del beneficio e impedir perjuicios para los acreedores y legatarios.

El heredero no está obligado a colacionar con los bienes que el causante le hubiere dado en vida.

2. Separación de patrimonios: si el heredero ha de responder sólo con los bienes heredados, es necesario mantener la individualidad de éstos, separándolos cuidadosamente del resto de su patrimonio. De esta situación surgen las siguientes consecuencias:

- Créditos y deudas entre el heredero y la sucesión: no hay extinción de los créditos o deudas que el heredero hubiere tenido con el causante.
- Derechos reales constituidos por el causante: el beneficiario puede reivindicar de terceros las cosas de su propiedad que el causante hubiera enajenado. El beneficiario puede demandar la nulidad de los derechos reales constituidos por el causante sobre inmuebles que pertenecen al heredero.

- Subrogación: El heredero que paga una deuda o un legado con sus propios bienes, se subroga en los derechos del acreedor.
- Frutos: Los frutos de los bienes de la sucesión forman parte de la masa y, por lo tanto engrosan la garantía de los acreedores hereditarios.
- Situación de los acreedores de la herencia y de los legatarios: si bien ellos se perjudican con la disminución de su garantía, en cambio, adquieren el derecho a ser pagados con preferencia respecto de los acreedores del heredero; pero como éste podría renunciar al beneficio o perderlo, los acreedores de la herencia deben pedir la separación de patrimonio para evitar la confusión.
- Situación de los acreedores del heredero: No pueden cobrarse de los bienes hereditarios sino después de que lo hayan hecho los acreedores de la herencia. Es decir, que sólo si queda un saldo, luego de pagados éstos, pueden cobrar los acreedores del heredero.
- Los deudores personales del heredero no pueden oponerle en compensación los créditos que tuvieran contra la sucesión.

f. Fin del beneficio de inventario:

El beneficio de inventario termina por:

- Por renuncia hecha por el heredero: debe formularse expresamente en instrumento público o privado; es ineficaz la hecha en forma verbal, ni hay renuncia tácita.
- Como sanción impuesta por la ley en los siguientes casos:
 - a) Cuando el heredero oculta algunos valores de la sucesión u omite fraudulentamente de hacer figurar en el inventario algunos bienes.
 - b) Cuando el heredero realiza actos de disposición sin llenar las formalidades previstas en la ley.

Ocurrido el cese del beneficio, por renuncia o pérdida, el heredero es considerado como heredero responsable ultra vires hereditatis desde el momento de la apertura de la sucesión. La cesación tiene, por tanto, efectos retroactivos.

Se opera la confusión de patrimonios; las deudas y créditos recíprocos entre el heredero y la sucesión se extinguen por confusión. Los acreedores del difunto se transforman en acreedores personales del heredero.

CAPÍTULO 4: ACCIÓN DE REDUCCIÓN Y COLACIÓN

1. Acción de Reducción⁷:

a. Concepto:

Es la acción por la cual el heredero pretende el complemento de la legítima. Cuando las liberalidades del causante excedan en conjunto la porción legítima de los herederos forzosos, deben ser reducidas de tal modo que esa porción quede intacta.

Esta defensa se ejerce a veces por vía de acción (para obtener la restitución de los bienes ya en poder de los beneficiarios), o a veces por vía de excepción (cuando el heredero se niega a entregar el legado en cuanto él excede la porción disponible).

b. Quienes gozan de la Acción de Reducción:

Gozan de la acción de reducción todos los herederos forzosos.

Sin embargo, respecto de las donaciones solo pueden pedirla los herederos forzosos que ya existían a la época de la donación.

También pueden usar de la acción los acreedores de los herederos, por la vía subrogatoria.

c. Orden en que debe hacerse la Acción de Reducción:

Según el Art. 3602, la reducción de las liberalidades hechas por el causante afectará en primer término a los legados, solamente en el caso de que todavía este afectada la legítima, se reducirán las donaciones hechas en vida.

- 1) Legados: según el art. 3795, si la porción disponible no alcanza a cubrir los legados, primero se pagarán los de cosa cierta, luego los remuneratorios y finalmente los de cantidad; lo que significa que los legados de cantidad serán los primeros alcanzados por la acción de reducción, luego los remuneratorios y por último los de cosa cierta.
- 2) Donaciones: las mismas nos se reducen a prorrata, sino en orden inverso a sus fechas. Esta solución se funda en que cuando el causante hizo la primera donación, no quedo con ella afectada su legítima. Las donaciones hechas simultáneamente deben reducirse a prorrata.

d. Efectos de la Acción de Reducción:

- 1) Efectos respecto de las partes:
 - o Donaciones a extraños: la restitución debe ser hecha en especie. En el caso que la cosa se haya perdido por caso fortuito o fuerza mayor, el donatario está libre de toda responsabilidad; en cambio si se hubiere perdido por culpa del donatario éste debe su valor. Con respecto a los frutos, el donatario tiene derecho a ellos como dueño, mientras no se produjo la resolución de su derecho como consecuencia de la acción de reducción.

⁷ "Ibidem", Pág. 289

- Donación a herederos: algunos autores opinan que el heredero forzoso no está obligado a restituir en especie y sólo debe los valores dados en vida por el causante.
- Legados: hay que distinguir dos situaciones: si se han entregado a los beneficiarios (se aplican idénticas reglas a las de las donaciones), o si no se han entregado a los beneficiarios (los herederos pueden oponerse a entregar el legado en lo que él exceda a la porción disponible).

2) Efectos respecto de terceros:

- Inmuebles: cuando los inmuebles han sido transmitidos a terceros por el donatario o legatario, los adquirentes sufren los efectos de la acción reipersecutoria y deben restituir el bien en la medida que excedan la porción disponible.
- Gravámenes constituidos a favor de terceros: la resolución de la donación provoca la caducidad de todos los gravámenes constituidos a favor de terceros. El inmueble vuelve intacto al poder del heredero.
- Muebles: El efecto reipersecutorio de la acción queda paralizado, por la posesión de buena fe de una cosa mueble crea en favor del que la posee la presunción de tener la propiedad de ella y el poder de repeler cualquier acción de reivindicación, si la cosa no hubiere sido robada o perdida.

e. Prescripción:

Es una acción personal, puesto que su objeto es la resolución de un contrato, la donación hecha por el causante. Durante el plazo de prescripción, ni el donatario ni sus sucesores podrán invocar la prescripción adquisitiva alegando la posesión de diez o veinte años, debido a que el legitimario no ha podido actuar hasta el momento de la muerte del causante.

2. Colación⁸:

a. Concepto:

Toda donación hecha en vida por el causante a uno de sus herederos forzosos se presume como un simple adelanto de herencia; por tanto, al realizarse la partición, se computara dentro de la hijuela de ese heredero, compensándose a los otros bienes de igual valor. Esta obligación del heredero forzoso de traer a la masa el valor de los bienes que le fueron donados, se llama colación. Sólo estará dispensado de ella, en el caso de que el causante lo haya dispuesto así en forma expresa; sólo entonces se entenderá que la donación ha sido hecha con intención de mejorar al beneficiario y no de hacerle un simple adelanto.

b. Diferencias con la acción de reducción:

⁸ "Ibidem", Pág. 208

Tanto la acción de colación como la de reducción tienden a defender la integridad de las porciones hereditarias de los herederos forzosos. Pero hay entre ellas grandes diferencias:

- La acción de reducción se propone defender la porción legítima de los herederos forzosos y sólo queda abierta en caso de que aquella se haya visto afectada por algún acto de disposición a título gratuito, sea entre vivos o de última voluntad. La acción de colación funciona aunque la legítima no se haya visto afectada y tiende a mantener la igualdad entre los herederos.
- La acción de reducción puede hacerse valer aun en contra de la voluntad expresa del causante, puesto que se funda en una razón de orden público. La acción de colación solamente procede si el causante ha guardado silencio, pues interpretativa de su voluntad.
- La acción de reducción deja subsistente la mejora hecha a uno de los herederos, en tanto no exceda de la porción disponible. La acción de colación borra toda desigualdad entre ellos, puesto que se presume que el causante no ha tenido intención de mejorar.
- El resultado de la acción de reducción es traer a la masa todo el exceso de la porción disponible; en cambio el heredero obligado a colacionar no trae ningún bien a la masa, solamente se computan en su hijuela los valores que debe colacionar.
- La acción de reducción opera contra terceros, donatarios y herederos. La acción de colación solo opera entre herederos forzosos.

c. Modo de hacerse la colación. Momento en que se calcula el valor:

Hay dos maneras posibles de hacer efectiva la colación: o trayendo a la masa los bienes recibidos, o computando su valor para disminuirlo de la hijuela del heredero que los recibió. Nuestro Código opto por el último sistema.

Se procede de la siguiente manera: se computa en la hijuela del donatario el valor de la cosa donada, compensando a los coherederos con valores similares.

La ley 17711 dispuso que los valores entregados en vida por el causante, deben computarse al tiempo de la apertura de la sucesión, sea que exista o no en poder del heredero. Tratándose de créditos o sumas de dinero, los jueces pueden determinar un equitativo reajuste según las circunstancias del caso.

d. Quienes deben colacionar:

- Los herederos forzosos o legitimarios y,
- Los que concurren como representantes de los herederos forzosos, ya que sus representados tenían la obligación.

e. A quien es debida la colación:

El principio general es que todos los que deben la colación pueden demandarla, se trata de un derecho y de una obligación de carácter recíproco, que solo funciona entre herederos forzosos.

Los acreedores de la sucesión y los legatarios no pueden demandar la sucesión.

f. Liberalidades sujetas a colación:

Solamente las donaciones hechas entre vivos están sujetas a colación. En cambio, los legados hechos por el causante a uno de sus herederos forzosos deben reputarse como mejora e imputarse a la porción disponible.

No están sujetas a colación las siguientes liberalidades:

- La renuncia de una hipoteca o la fianza de una deuda no pagada, aunque el deudor esté insolvente.
- El dejar de cumplir una condición a que esté subordinado un derecho eventual, aunque en la omisión se tenga la mira de beneficiar a alguno.
- La omisión voluntaria para dejar perder una servidumbre por el no uso de ella.
- El dejar interrumpir una prescripción para favorecer al propietario.
- El servicio personal gratuito, por el cual el que lo hace acostumbra a pedir un precio.
- Todos aquellos casos por los que las cosas se entregan o se reciben gratuitamente, pero no con el fin de transferir o de adquirir el dominio de ellas.
- Los gastos de alimentos, curación, por extraordinarios que sean.
- Los regalos de uso o amistad.
- El pago de las deudas de los ascendientes y descendientes.

g. Dispensa de colación:

Basada la colación en la voluntad presunta del causante, es obvio que, si la verdadera intención de aquél no era hacer un adelanto sino una mejora, el beneficiario está exento de colacionar. El causante puede dispensar al heredero de esta obligación. Sólo puede hacerlo acordándolo en forma expresa en el testamento.

CAPÍTULO 5: ORDEN SUCESORIO

Nuestro código ha dispuesto el orden sucesorio sobre las siguientes bases generales; en primer término heredan los descendientes, luego los ascendientes y por último los colaterales. El cónyuge concurre con descendientes y ascendientes y excluye a los colaterales.

Dentro de cada línea, los parientes más próximos excluyen a los más lejanos, salvo el derecho de representación.

1. Descendientes:

Los descendientes excluyen a los ascendientes y colaterales, concurren con el cónyuge en los bienes propios del causante; en cuanto a los gananciales, el cónyuge conserva la mitad a título de socio y en la otra mitad es excluido por los descendientes.

Lo que se dice de los descendientes es aplicable a los adoptivos. En cuanto a estos últimos, cabe notar que pierden vocación hereditaria respecto de sus padres por naturaleza si la adopción es plena, pero no si la adopción es simple ya que los derechos y deberes que resultan del vínculo biológico del adoptado no quedan extinguidos por la adopción.

Los hijos del autor de la sucesión lo heredan por cabeza, dividiéndose la herencia por partes iguales.

La ley 23.264 ha igualado plenamente los derechos hereditarios de los hijos, sean matrimoniales o extramatrimoniales. No se hace entre ellos distinción alguna.

2. Ascendientes:

Los ascendientes son excluidos por los descendientes y excluyen a los colaterales. Concurren así mismo tanto en los bienes propios del causante, como en la mitad de los bienes gananciales que integran el acervo hereditario.

- 1) Concurrencia de ascendientes entre sí: los ascendientes de grado más próximo excluyen a los de grado más lejano, los de igual grado heredan al causante por cabeza y en partes iguales, aunque sean de distinta línea (abuelo materno y paterno), no hay aquí división por líneas o estirpe.
- 2) Concurrencia con el cónyuge: los bienes propios del causante se dividen por mitades, una corresponde al cónyuge y la otra a los ascendientes, que se la reparten por cabeza. En cuanto a los gananciales, el cónyuge se queda con una mitad a título de socio, de la otra mitad (que es la que entra en la sucesión) le corresponden el cincuenta por ciento al cónyuge y el resto, o sea el cuarto de los gananciales se divide entre los ascendientes por cabeza.
- 3) Concurrencia con la nuera viuda sin hijos: La viuda que permaneciera en ese estado y no tuviese hijos, o si los tuvo, no sobreviven en el momento de que se abrió la sucesión de los suegros, tendrá derechos a la cuarta parte de los bienes que le hubiera correspondido a su esposo en dicha sucesión. Este derecho no podrá ser invocado en caso de divorcio, separación de hecho o actos de inconducta moral.

3. Cónyuge Supérstite.

Para establecer la ubicación del cónyuge, es preciso distinguir los bienes propios de los gananciales:

- En los bienes propios: concurre con descendientes y ascendientes y excluye a los colaterales.
 - De los bienes gananciales: recibe la mitad a título de socio; en la otra mitad que es la única que entra en la sucesión, el sistema es el siguiente:
 - a- El cónyuge es excluido por los descendientes.
 - b- Si no hay descendientes concurre con los ascendientes sean legítimos o extramatrimoniales.
 - c- Excluye a los colaterales.
- 1) Concurrencia con descendientes: le corresponde una parte igual que a la de cada uno de los hijos en los bienes propios, en cuanto a los gananciales sólo se queda con la mitad a título de socio, y en el resto es excluido por los descendientes.
 - 2) Concurrencia con ascendientes: en los bienes propios del causante hereda la mitad, y la otra mitad la recibirán los ascendientes. En los gananciales recibe, además de la mitad como socio, la mitad de la parte del difunto; y el resto (un cuarto de los gananciales) pasa a los ascendientes.
 - 3) Si no han quedado ni ascendientes ni descendientes, los cónyuges se heredan recíprocamente excluyendo a todos los colaterales.

4. Parientes Colaterales⁹.

No habiendo ascendientes ni descendientes, ni viudo o viuda, heredarán al difunto sus parientes colaterales más próximos, hasta el cuarto grado inclusive, salvo el derecho de representación para concurrir los sobrinos con sus tíos. Los iguales en grado heredarán por partes iguales (Art. 3585).

⁹ CÓDIGO CIVIL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA, 7ª Ed., (Buenos Aires, La Ley, 2007), Pág. 411

CAPÍTULO 6: EL PROCESO SUCESORIO

1. Concepto¹⁰.

El Proceso Sucesorio constituye el medio realizador del derecho hereditario. En su transcurso se llevan a cabo los diversos actos procesales que permiten establecer los sucesores del causante, asegurar la descripción y valuación de los bienes y créditos, como así también el pasivo hereditario y finalmente realizar la liquidación, división y adjudicación a favor de los titulares de la vocación, con las correspondientes inscripciones en los Registros pertinentes.

Pérez Lasala dice que es un procedimiento judicial que tiene por fin la distribución del haber líquido hereditario entre los herederos o beneficiarios, según lo que determine la ley y/o testamento, previo reconocimiento de la calidad de heredero o aprobación judicial del testamento.

También se lo define como el acto jurisdiccional por el cual el juez competente dispone la realización de los actos procesales tendientes a la aplicación de las normas del derecho hereditario para hacer efectiva la transmisión, liquidación y adjudicación del patrimonio de la herencia a los titulares de la vocación.

2. Disposiciones legales vigentes.

De acuerdo a lo establecido por la propia Constitución Nacional en el art. 75 inc. 12), corresponde al Congreso de la Nación dictar las normas de fondo, es decir, el Código Civil, Comercial, Penal, Minería y Trabajo, reservándose a las provincias la organización de las jurisdicciones locales para la aplicación de esos Códigos. En razón de dicha facultad, en Mendoza las disposiciones referidas al Proceso Sucesorio están contenidas en una Ley de la Provincia que es el Código Procesal Civil, Ley 2269 y modificatorias, Título III-De los Procesos Universales, Sección I, art. 315 a 354.

3. Caracteres del proceso sucesorio.

El Proceso Sucesorio es universal, necesario y de jurisdicción voluntaria.

1) Es un proceso de jurisdicción voluntaria debido a que en él generalmente no existe controversia entre las partes; ya que cada uno concurre a reclamar su parte de la herencia. Dice Zannoni que la instancia judicial se organiza por la necesidad de proveer un adecuado control de legitimidad que el derecho pretende para tutelar los diversos intereses que la relación sucesoria pone en juego. La función del juez no es, en principio, la de dirimir o componer un conflicto de intereses basado en la pretensión de uno de los interesados frente a la resistencia del otro, por lo que decimos que es de jurisdicción voluntaria por oposición a los de jurisdicción contenciosa o litigiosa pues no hay en principio litigio entre los herederos. Sin embargo en el curso del proceso pueden surgir controversias o litigios que se originan en la invocación de derechos que implican verdaderos conflictos de intereses y voluntades.

¹⁰ NASISI, Jorge Alberto, **El proceso Sucesorio: Principios de Aplicación**, Guía de Estudio, Pág. 4
PÉREZ LASALA, José Luis, **Curso de Derecho Sucesorio**, (Buenos Aires, Ed. Depalma, 1989), Pág. 30

Esas controversias pueden suceder, en la etapa anterior a la aprobación del testamento o de la declaratoria de herederos, si se contradice el derecho de alguno o algunos de los pretendientes a la herencia, por ejemplo un hijo extramatrimonial no reconocido por el causante que reclama su filiación y su derecho a la herencia; y en la etapa posterior, cuando se plantean incidentes por existir conflictos de intereses, como por ejemplo la demanda de colación ejercida por uno de los herederos legitimarios contra el que recibió en vida del causante una donación en carácter de anticipo de herencia.

Las partes, que son los sucesores, pueden concurrir personalmente o por medio de representantes, pero siempre con patrocinio letrado, ya que el art. 34° inc.3) del C.P.C. de Mendoza establece como una obligación de los abogados suscribir todo escrito donde se planteen, contesten o controviertan cuestiones de derecho, como así también asistir a sus patrocinados en las audiencias. Es más, el art. 33° última parte del mismo Código determina que los jueces rechazarán de oficio las presentaciones que requieran patrocinio letrado y no lo tengan.

2) Es universal: pues tiene como característica la de recaer sobre la totalidad del patrimonio del causante.

El art. 3281 del C.C. establece que la sucesión a título universal es la que tiene por objeto un todo ideal, sin consideración a su contenido especial ni a los objetos de esos derechos.

Al ser un proceso universal, el juez tiene competencia para resolver todas las cuestiones que se planteen entre los herederos o con terceros que se refieran a la vocación hereditaria o a los bienes dejados por el causante. Una de las consecuencias de esta universalidad es el fuero de atracción que ejerce el juez competente para dirimir litigios que interesan a la mejor y más simple liquidación del patrimonio hereditario.

3) Es, por regla general, necesario, ya que si bien cuando existen herederos legítimos (descendientes, ascendientes, cónyuge) éstos adquieren la posesión hereditaria de pleno derecho y no deben solicitarla al juez; puede suceder que existan bienes registrables y las propias leyes que regulan su transmisión y registración establecen la necesidad de la intervención de los jueces, como sucede también cuando la partición debe ser judicial por existir menores, incapaces, o siendo todos mayores no se pongan de acuerdo de manera unánime para realizarla de otra forma.

Por lo tanto sólo se podría prescindir del proceso sucesorio cuando los herederos fuesen descendientes, ascendientes o cónyuge; no existieran entre ellos menores o incapaces y el acervo hereditario estuviere formado por dinero, créditos y otros bienes muebles no registrables.

4. Clases de Procesos Sucesorios.

1.) Testamentarios: decimos que un proceso sucesorio es testamentario cuando se lo inicia sobre la base de un testamento válido, que dispone de todo el caudal hereditario, haya o no institución de herederos. Recordemos que para que haya institución de herederos el causante debe haber llamado en

el testamento a una o más personas a recibir la herencia sin asignación de partes. Cuando ha realizado asignación de partes estamos frente a legados de parte alícuota y cuando se trata de objetos determinados, son legados de cosa cierta; por lo tanto los beneficiarios serán legatarios.

2.) Intestados: es cuando, por no haber testamento, la distribución de la herencia es realizada conforme a la ordenación de la ley, entre los herederos que la propia ley establece.

El trámite de ambos procesos es similar, pero existen algunas diferencias; la principal es que en el testamento hay que comprobar la validez del mismo y en alguno de ellos (ológrafo y cerrado) efectuar la previa protocolización a cargo del Escribano Público designado a tal efecto. En cambio en el proceso intestado se debe probar el vínculo con el causante.

3.) Mixto: es cuando en el proceso sucesorio se presenta un testamento, pero existen herederos legitimarios que solicitan su parte según la ley, por lo que deben aplicarse las normas relativas a la sucesión legítima y también a la testamentaria.

5. Momento en que se produce la apertura del Proceso Sucesorio.

Luego de la muerte del causante, los titulares de la vocación, pueden ir, en cualquier momento, al juez competente, y mediante un escrito, solicitar la apertura del proceso sucesorio. Para ello deben tener presente lo prescrito en el art. 3357 del Código Civil “hasta pasados nueve días desde la muerte del causante, no puede intentarse acción alguna contra el heredero para que acepte o repudie la herencia. Los jueces a instancia de los interesados, pueden entre tanto dictar las medidas necesarias para la seguridad de los bienes”

Así es que la apertura del proceso se solicita con la presentación de ese escrito, llamado escrito inicial, pero se produce cuando el juez, mediante una resolución judicial que se denomina Auto de Apertura, así lo dispone.

No debe confundirse, como ya analizaremos más adelante, apertura del proceso sucesorio con apertura de la sucesión, ya que esta queda abierta en el mismo instante de la muerte. Expresa la nota al art. 3282 C.C. “la muerte, la apertura y la transmisión de la herencia, se causan en el mismo instante. No hay entre ellas el menor intervalo de tiempo, son indivisibles”.

CAPÍTULO 7: COMPETENCIA

1. Concepto.

La competencia se la define como las atribuciones específicas que tienen los jueces para dictar justicia. La jurisdicción a la que se refiere el art. 3284 C.C., se ejerce por diversos órganos del Estado, dentro de los marcos que la ley les otorga y que se conoce con el nombre de Competencia, por lo que ésta es la medida de los poderes o facultades que tienen los juzgados o tribunales para administrar justicia.

La administración de justicia corresponde al Poder Judicial, que en la Provincia de Mendoza está conformado por la Suprema Corte, las Cámaras de Apelaciones, los Jueces de Primera Instancia y demás Juzgados, Tribunales y Organismos creados por ley. Tiene tres niveles jerárquicos y dos instancias. Por ejemplo un fallo de un juzgado de 1ra. Instancia puede ser recurrido ante la Cámara de Apelaciones (2da. instancia), pero la Suprema Corte no es 3ra instancia, sino es única instancia originaria y exclusiva en materia de recursos extraordinarios y también tiene competencia exclusiva en materia contenciosa-administrativa.

1er. Nivel Jerárquico **SUPREMA CORTE DE JUSTICIA** Instancia originaria y exclusiva

2do. nivel jerárquico **CAMARA DE APELACIONES** -2º Instancia

3er. Nivel Jerárquico **JUZGADOS** -1º Instancia

2. Clasificación.

La competencia se clasifica en relación:

1) A la materia o fuero, la que podrá ser: Civil, Comercial, Minas, Laboral, Tributaria Y Penal.

Teniendo en cuenta la materia o fuero y siendo el proceso sucesorio de materia civil, los Juzgados intervinientes en la provincia de Mendoza son los juzgados de primera instancia Civiles, Comerciales y de Minas.

2) Al monto: En función del monto del juicio los juzgados intervinientes pueden ser: Juzgados de Paz, y Juzgados Civiles, Comerciales y Minas

Por Ley 3513 de 1967 los juzgados de Paz dejaron de tener competencia para el proceso sucesorio cualquiera fuera el monto del haber hereditario, por lo que la competencia, cualquiera sea el valor de la herencia, corresponde a los Juzgados Civiles, Comerciales y Minas.

3) Al territorio o domicilio: En nuestra provincia hay 4 circunscripciones judiciales:

1era. Circunscripción Judicial con asiento en Mendoza, que tiene 24 juzgados civiles y abarca los departamentos de: Capital, Godoy Cruz, Las Heras, Guaymallén, Luján, Maipú y Lavalle.

En esta primera circunscripción, la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, por Acordada N° 20867 ha dispuesto a partir del 1º de agosto de 2008, la aplicación del proyecto de “Gestión Judicial Asociada”, con la participación de 4 juzgados civiles (el 1º, 11º, 13º y 23º), a través del desarrollo de una reingeniería de procesos a fin de eficientizar la tarea.

Este proyecto implica una nueva metodología de trabajo, que de resultar exitosa se hará extensible al resto del fuero civil, ya que tiene como objetivos simplificar los procedimientos, acelerar los trámites y privilegiar la conciliación. Para ello se establece una coordinación de procesos encargada de organizar, coordinar y cumplir con las normas y procedimientos establecidos y una coordinación de gestión que programe y coordine el desarrollo y funcionamiento de las distintas áreas administrativas de servicio común a los juzgados: la Mesa de Entradas, constituida por dos sectores: atención al público por un lado y tramitación interna por otro; Servicios de Apoyo necesarios para el correcto desenvolvimiento de resto de las unidades y Procesos y Audiencias para realizar el seguimiento del proceso y programar y organizar las audiencias hasta su ejecución.

2da. Circunscripción Judicial con asiento en San Rafael, que tiene 4 Juzgados civiles: 3 en San Rafael y 1 en General Alvear. Abarca los departamentos de: San Rafael, General Alvear y Malargüe.

3era. Circunscripción Judicial con asiento en San Martín, que tiene 3 Juzgados civiles: 2 en San Martín y 1 en Rivadavia. Abarca los departamentos de: San Martín, Rivadavia, Junín, Santa Rosa y La Paz.

4 ta. Circunscripción Judicial con asiento en Tunuyán: Tiene 1 Juzgado civil ubicado en la ciudad de Tunuyán y abarca los departamentos de: Tunuyán, San Carlos y Tupungato.

Teniendo en cuenta que en el proceso sucesorio la competencia, en función del territorio, corresponde al juez del último domicilio del causante, el juicio deberá iniciarse en uno de los juzgados de la circunscripción judicial en la que el causante tenía su domicilio.

3. Juzgados intervinientes en la Provincia de Mendoza.

Los juicios sucesorios, en su carácter de procesos universales, se tramitaban en nuestra provincia, hasta el 30/11/1981, en los juzgados Civil, Comercial y Minas que son tribunales unipersonales de primera instancia. Sin embargo, a partir del 01/12/81 por Ley Provincial N° 4606 se creó un juzgado que atendiese todos los juicios universales llamado el Primer Juzgado de Procesos Universales y Registro, el cual se encargó de recepcionar los juicios sucesorios sobre los que no hubiere recaído sentencia declaratoria de herederos. Este régimen tuvo vigencia hasta fines de 1982.

A partir de 1983 vuelven nuevamente los procesos sucesorios a los juzgados Civil, Comercial y Minas y ese Primer Juzgado pasa a llamarse Juzgado de Procesos Concursales y Registro (Ley provincial 4729), o sea todos los juicios sucesorios iniciados a partir de la vigencia de la Ley 4729 tienen entrada, en función de la materia, en los Juzgados Civiles, Comerciales y Minas. Los fundamentos fueron el excesivo trabajo que debía soportar el único órgano judicial que tenía competencia material en los juicios universales, lo que hacía inconveniente que continuara receptando los juicios sucesorios.

4. Determinación del turno.

Para determinar en qué juzgado, dentro de cada circunscripción, recaerá el juicio sucesorio, la Suprema Corte de Mendoza dispuso en mayo de 1998, según acordada N° 15218, la creación de una mesa de entradas central en materia civil (M.E.C.C.) que recepciona el ingreso o escrito inicial y determina el juzgado donde se tramitará el juicio.

Cuando el profesional concurre a la M.E.C.C., llena una ficha de información, que contiene los datos necesarios para que el personal de dicha mesa de entradas los cargue en los campos del sistema informático central y determine en qué juzgado recaerá la causa. Esta ficha va inmediatamente después de la carátula del expediente como fojas 1. A continuación de dicha ficha se agrega el escrito inicial del juicio sucesorio y toda la documentación que lo acompaña, poniéndole el cargo la mesa de entradas central en materia civil. Se caratula el expediente y se guarda en un sobre que es retirado al otro día, por la mañana, a primera hora por el Jefe de Mesa de Entradas del Juzgado en el que recayó la causa. A partir de ese momento todas las actuaciones se presentan directamente en el juzgado, el que deberá, una vez dictado el auto de apertura, remitir una tarjeta con los datos del causante a la dependencia central de registro que tiene asiento en la Suprema Corte.

5. Juez competente.

El art. 90 inc.7) del Código Civil dispone que el domicilio que tenía el difunto determina el lugar en que se abre su sucesión. Consecuente con ello el art. 3284,

1° parte, determina: La jurisdicción (entiéndase competencia) sobre la sucesión corresponde a los jueces del lugar del último domicilio del difunto.

Siguiendo al Código Civil el CPC de Mendoza en el art. 6 inc.b) determina que los procesos universales son de competencia del juez del último domicilio del causante.

Esta disposición es ventajosa porque permite concentrar ante un solo magistrado todo lo relativo a la realización de los bienes, su distribución y pago de las deudas. Por ese medio se permite a los acreedores acudir a un mismo juez, ante el cual todos los herederos podrán hacer valer sus defensas; se evitan los conflictos por la aplicación de diversas normas de procedimientos; se asegura la interpretación única de la voluntad del testador.

Dice Zannoni, que no interesará, entonces, que el causante haya dejado a su muerte bienes de su propiedad en diferentes jurisdicciones o provincias. La determinación de la competencia habrá de hacerse teniendo en cuenta el último domicilio.

La norma contenida en el art. 3284 del C.C. es de orden público, por lo que no puede modificarse la jurisdicción ni con la conformidad de todos los interesados.

6. Supuesto de la existencia de heredero único

Este caso se basa en lo que dispone el art. 3285 del Código Civil, cuando expresa: “Si el difunto no hubiere dejado más que un sólo heredero, las acciones deben dirigirse ante el juez del domicilio de este heredero, después que hubiere aceptado la herencia”.

Esta disposición es congruente con el sistema adoptado por el Código, de que el heredero continúa la persona del causante; por eso al haber un único heredero no hay división de pleno derecho de los créditos y deudas del causante y no hay peligro de que los acreedores tengan que concurrir a diversas jurisdicciones para reclamar el porcentage de sus créditos.

El art. 3285 solo fija la jurisdicción del juez al que corresponde entender en las acciones personales que se dirigen contra el heredero único, aceptante de la herencia, pero no señala un principio distinto sobre la competencia judicial para el trámite sucesorio que es la que resulta del último domicilio del causante.

Esta posición es sustentada por Pérez Lasala, Fornieles, Guastavino, Azpiri y actualmente por la Suprema Corte, que interpretan que el heredero debe abrir el proceso ante el juez del domicilio causante, ser declarado heredero y luego se podrán dirigir las acciones ante el juez del domicilio del heredero, ya que además no se puede saber por anticipado si existe un único heredero. (Tesis restringida).

Sin embargo Borda y otros entienden que este artículo debe interpretarse como una verdadera excepción al principio del domicilio establecido en el art. 3284 y por economía procesal, a fin de acelerar los trámites y desburocratizar el procedimiento, tanto la apertura como las acciones deben dirigirse ante el juez del domicilio del único heredero. Consideran, en razón que los acreedores, de todos modos, deben iniciar sus acciones ante el domicilio del heredero, que no hay ninguna ventaja en tramitar la sucesión en un lado y las demandas en otro. (Tesis amplia).

7. Determinación del domicilio.

Hemos dicho que la competencia corresponde al juez del último domicilio del causante. ¿Cuál es ese domicilio?

La cuestión debe resolverse, a primera vista, partiendo de la base de lo dispuesto por los arts. 89 y 90 del Código Civil.

Tenemos que considerar separadamente dos supuestos: a)- causante con último domicilio en el país y b)- causante sin último domicilio en el país. Lo veremos a continuación.

a)- Causante con último domicilio en el país:

Aquí si se aplican las disposiciones de los arts. 89, 90 y concordantes del Código Civil, por lo que el domicilio que rige se establece según el siguiente orden:

- 1) El que prevalece es el domicilio LEGAL, ya que es el lugar donde la ley presume, sin admitir prueba en contrario, que una persona reside de manera permanente para el ejercicio de

sus derechos y cumplimiento de las obligaciones, aunque de hecho no esté allí presente (Art. 90 C.C.). Este domicilio es el que figura en el documento de identidad y que se asienta en la partida de defunción. Si el fallecimiento se produjera en un lugar distinto al de su domicilio, se admite que mediante una información sumaria se acredite cuál era su domicilio.

2) A falta de domicilio legal, el juicio debe tramitarse en el real que es el lugar donde tiene establecido la residencia con su familia.

3) A falta de éste se toma el de sus negocios.

4) En última instancia se tomará el último domicilio conocido.

De conformidad con el principio de que el domicilio es un atributo de la personalidad y tiene carácter único, no es posible considerar que una persona posea más de uno, razón por la cual para determinarlo será la resolución del juez la que diga la última palabra cuando hay dudas, pues en última instancia es una cuestión de hecho.

b)- Causante sin último domicilio en el país:

En ausencia de disposición legal que resuelva esta situación, entendemos que el juicio sucesorio puede tramitarse ante cualquiera de los jueces competentes para conocer en él, en función a la existencia de bienes en el ámbito territorial de su competencia.

Es decir que resulta competente el juez del lugar donde están situados los bienes y si lo están en varias jurisdicciones, lo es el de cualquiera de ellas, sin que importe el mayor o menor valor de aquellos.

8. Diferentes procesos sucesorios iniciados para un mismo causante.

Puede suceder que distintos interesados que se consideren con derecho a la herencia soliciten la iniciación del Proceso Sucesorio de un mismo causante ante distintos jueces o incluso ante el mismo juez. Es decir, esos jueces, si bien tienen idéntica competencia en razón de la materia y la ejercen territorialmente en el lugar del último domicilio del causante, debido al turno obtenido desde la mesa central en materia civil, más de un juez ha recibido la petición de distintos titulares de la vocación. En estos casos, al tratarse de la sucesión de una sola persona, se impone la acumulación de los procesos.

Pero esto trae aparejado los siguientes problemas:

1. Ante quién se deben acumular los procesos.

2. La cuestión de los honorarios profesionales por la iniciación del Proceso Sucesorio.

1) Ante quién:

El art. 99 del C.P.C. de Mendoza establece que “la acumulación podrá disponerse de oficio o a petición de interesados. Corresponde disponerla al tribunal competente que interviene en el proceso iniciado primero”.

Por lo tanto el Juzgado Civil que oficia de acumulante en el juicio sucesorio es el del iniciado primero. Solicitada la acumulación, se pedirán los demás expedientes, se dará vista a los presuntos herederos y al Ministerio Fiscal y el juez dictará al Auto que resuelve la acumulación.

Entendemos, siguiendo a Zannoni, que el juicio iniciado primero es aquél en el que se ha dictado primero el auto de apertura, ya que es esta resolución la que declara abierto el proceso sucesorio, y no establecer el criterio de prioridad por la iniciación de los trámites (escrito inicial).

Esto corresponde cuando los distintos procesos iniciados son todos abintestato o todos testamentarios. El C.P.C. de la Nación, a diferencia, considera acumulante al más avanzado, cuando todos son testamentarios o todos intestados.

En cambio, cuando uno de los procesos es testamentario y otro u otros intestados, si bien el C.P.C. de Mendoza nada dispone para el caso en particular, entendemos como regla de carácter general que corresponde que el acumulante sea el testamentario aunque no se haya iniciado primero, en razón de las tramitaciones especiales que requiere, previstas en el art. 316 de dicho Código. Este sistema lo establece expresamente el Código Procesal Nacional, aunque también dispone que esta regla no sea absoluta, pues quedará a criterio del juez su aplicación teniendo en cuenta el grado de adelanto de los trámites realizados y las medidas útiles cumplidas en cada caso.

2) Honorarios de los profesionales:

Los profesionales que actuaron en el juicio iniciado primero o el que resultare acumulante, serán los que percibirán los honorarios por la iniciación del proceso y devengarán más honorarios en la medida que prosigan el juicio realizando otros trabajos de beneficio común.

En el caso que un proceso sea testamentario y otro intestado, dijimos que corresponde la acumulación al juzgado donde está el testamentario, por lo que los honorarios por la iniciación corresponderá a los profesionales del testamentario.

Los honorarios totales para los abogados intervinientes en el proceso son del 8,4% en concepto de carga de la sucesión, por el trabajo de beneficio común a favor del conjunto de los sucesores, calculados sobre el total del inventario y avalúo, más los valores colacionados.

A los efectos de determinar los honorarios por la apertura, la jurisprudencia ha dividido el proceso en tres etapas: Apertura, Declaratoria de herederos y Aprobación de las operaciones periciales. Así al abogado del proceso acumulante le corresponderá, por el inicio del juicio, un tercio (1/3) del 8,4% en concepto de honorarios, ya que su trabajo profesional resultó en beneficio común del conjunto de herederos, y continuará devengando honorarios, en la medida que continúe su labor profesional a favor de la comunidad hereditaria.

CAPÍTULO 8: FUERO DE ATRACCIÓN

1. Concepto.

Como consecuencia del carácter universal del juicio sucesorio, este proceso ejerce el fuero de atracción por el cual corresponde al juez del sucesorio el conocimiento de las acciones vinculadas contra la persona y el patrimonio del causante, quedando excluidas las acciones reales. Así lo dispone el artículo 3284 C.C.

Esta disposición tiene sus concordantes en el art. 6 inc.e) del C.P.C. de Mendoza que establece que las acciones referentes a bienes o derechos en contra de una sucesión cuyo proceso esté en trámite, se hayan iniciado antes o después de la apertura, son de competencia del juez del sucesorio, y en el art. 318° inc.7), que nos dice que el juez dispondrá en el auto de apertura la acumulación de los procesos en contra del causante conforme al art. 3284 C.C., para lo cual librará oficio a los juzgados donde se tramitaren.

Es fundamental que un solo juez sea el que entienda en todas las cuestiones que hayan de plantearse como consecuencia de la transmisión hereditaria, ya que la herencia es una unidad, sin consideración a su contenido particular ni al objeto de los derechos (art. 3281 C.C.).

El fuero de atracción tiene como fundamento la economía judicial, ya que concentrando las acciones ante el mismo juez se consigue la más rápida y eficaz administración de justicia, facilitando la liquidación de la herencia, la división de los bienes, el pago de las deudas.

2. Caracteres.

1) Es parcial en un doble sentido porque:

a)-Sólo funciona cuando los herederos son demandados, por eso es pasivo ya que se ha creado en beneficio de los acreedores. Es decir, no opera cuando el causante, y luego de su muerte los herederos, han iniciado acciones contra terceros, como actores.

b)-No abarca todas las acciones contra herederos ya que se excluyen las reales y otras que veremos en acciones no atraídas.

2) Excepcional:

En cuanto importa alterar las reglas que regulan la competencia territorial en algunos casos y la materia, en otros, el fuero de atracción reviste carácter de excepción a tales principios y en consecuencia debe respetarse restrictivamente. Los jueces que reciban acciones comprendidas en el art. 3284 C.C. deben declararse incompetentes de oficio. Por lo tanto, se afecta el orden Judicial.

3) Irrenunciable:

Las partes no pueden renunciar al fuero de atracción del sucesorio, ni las convenciones particulares pueden alterar lo dispuesto a su respecto. Borda, basado en abundante jurisprudencia, sostiene que es de orden público.

3. Supuestos de actuación del fuero de atracción.

El fuero de atracción del juez del sucesorio está reglado por el art. 3284 C.C. en cuatro incisos:

Inc.1) Deben entablarse ante el juez del sucesorio las demandas sobre los bienes hereditarios, hasta la partición inclusive, cuando son interpuestas entre coherederos, o sea, un heredero contra otro.

Además de ello, la jurisprudencia, en forma uniforme, ha entendido que también rige el fuero de atracción por interesar a los bienes, aunque en forma indirecta; para aquellas demandas que se planteen entre herederos en cuanto al derecho que tienen a la herencia.

Por ejemplo:

- casos de inclusión o exclusión de bienes en el inventario,
- demandas por colación
- demandas por vocaciones en conflicto
- acción de cumplimiento del contrato de cesión de derechos hereditarios.
- acción de petición de herencia
- acción de exclusión de herederos por indignidad, desheredación, renuncia.
- acción de exclusión del cónyuge
- acción de nulidad de la declaratoria de herederos
- acción de ratificación de las partidas que acreditan el vínculo

En todos estos casos el fuero de atracción opera hasta la partición, ya que luego todas las acciones que se planteen entre los herederos respecto de los bienes adjudicados a cada uno de ellos se regirán por las reglas generales de la competencia.

Inc.2) Las demandas relativas a las garantías de los lotes entre los herederos (evicción y vicios ocultos) y las que tiendan a la reforma o nulidad de la partición.

En cuanto a la reforma o nulidad de la partición, el inciso alude a todas las acciones que se plantean por irregularidades en la partición, ya se refieran a su nulidad o exijan su modificación. Así, por ejemplo la partición puede ser impugnada u observada por errores cometidos en la formación de las hijuelas, o atacada de nulidad si hubiera sido consentida por un incapaz, o fuera el resultado del fraude, violencia o dolo.

El juez que interviene en el proceso tiene todos los elementos de juicio reunidos en el expediente, por lo que es razonable que sea él quien resuelva todas estas cuestiones.

En cuanto a las garantías que se deben entre sí los herederos, éstas son:

- a)- La evicción.
- b)-Los vicios ocultos de los objetos que le hayan correspondido en la partición (vicios redhibitorios).

El fundamento de estas garantías responde al deseo legal que se guarde en la partición, la relativa igualdad o proporcionalidad entre lo que le corresponde y lo que concretamente se le adjudica.

a)- Evicción: Es la privación o despojo que sufre el heredero que resultó beneficiario de la cosa adjudicada. Esta garantía se extiende a la turbación del derecho en el goce pacífico de los objetos

adjudicados (art. 3505 C.C.). La causa debe ser de una época anterior a la partición. Un ejemplo es el caso de un crédito adjudicado en el que la evicción asegura la garantía por la existencia misma del crédito y la turbación asegura la garantía en caso que el deudor fuere insolvente al momento de la partición.

Esta garantía tiene validez aún cuando el heredero conociese al tiempo de la partición el peligro de evicción del objeto recibido (art. 3512 C.C.). Naturalmente para que la garantía pueda reclamarse es necesario que la causa de la turbación o evicción sea anterior a la partición, porque si así no fuere, no habrá razón para que respondiera la sucesión.

La obligación recíproca entre los coherederos es siempre en proporción al haber hereditario de cada uno (art. 3508 C.C.).

b)- **Vicios Ocultos**: Los herederos se deben entre sí la garantía por los defectos ocultos de los bienes recibidos siempre que disminuyan por lo menos una cuarta parte del precio de la tasación (Art. 3510 C.C.)

Inc.3) Las demandas relativas a la ejecución de las disposiciones del testador, sean éstas a título particular o sobre la entrega de los legados. Por ejemplo:

- la demanda sobre la nulidad del testamento
- las demandas sobre la interpretación del testamento
- las acciones de legatarios contra los herederos por el cumplimiento en la entrega del legado
- las acciones de revocación del legado por incumplimiento del cargo
- las demandas por reducción del legado.

Inc.4) Las acciones personales de los acreedores del difunto antes de la división de la herencia, es decir debe entenderse hasta la partición y no más allá. Alude tanto a las acciones que se promueven luego de la apertura de la sucesión contra los herederos, como las demandas promovidas contra el causante cuando aún vivía. Por ejemplo:

- las demandas por escrituración de inmuebles vendidos por el causante.
- las demandas relativas al cumplimiento de un contrato de locación (por ejemplo el pago de los alquileres)
- las demandas por cobro de deudas a cargo del causante contraídas durante el matrimonio.

Las acciones reales quedan excluidas. La acción hipotecaria es atraída por el sucesorio, pues aunque se trata de una acción real, es accesorio de un crédito personal y debe seguir la suerte de éste.

4. Duración del fuero de atracción.

En principio el fuero de atracción dura hasta el momento de la partición, ya que mediante ésta cesa la indivisión hereditaria, por lo que se vuelve a aplicar, a partir de ese momento, las reglas generales y especiales de la competencia. Es necesario que no subsista la indivisión respecto de ningún bien de la herencia, que se hayan inscripto los bienes incluidos en las hijuelas en los registros respectivos y que

no existan trámites pendientes en lo relativo al pago de las deudas hereditarias. Este principio de duración del fuero de atracción hasta la partición es aplicable a lo prescripto por los incisos 1 y 4 del art. 3284.

En cambio, no se aplica para los inc.2 y 3, pues en ellos no se establece ninguna limitación en el tiempo. Así el juez del sucesorio entenderá siempre, y por lo tanto aún después de aprobada la partición e inscripto los bienes, en las acciones relativas a la garantía de los lotes, a la reforma o nulidad de la partición, al cumplimiento de las disposiciones del testador o a la entrega de legados.

CAPÍTULO 9: LEY QUE RIGE LA SUCESIÓN

1. Sistemas.

Una de las cuestiones más debatidas en materia de conflicto de leyes es el problema del sistema de la unidad o pluralidad de sucesiones. Estrictamente esta es una cuestión propia del Derecho Internacional Privado. En esta rama del derecho pueden verse claramente tres sistemas:

- 1) El sistema de la unidad sucesoria que pregonaba que un solo juez y una sola ley deben regir la sucesión, cualquiera sea el lugar donde se encuentren situados los bienes, y para determinar cuáles han de ser ellos, puede basarse en la nacionalidad o en el último domicilio del causante.
- 2) El sistema de la pluralidad sucesoria sustenta tantos juicios y leyes como lugares donde se encuentren situados los bienes del causante.
- 3) El sistema mixto sostiene la pluralidad sucesoria tratándose de inmuebles y la unidad tratándose de muebles.

Estos son los sistemas que en la materia han dividido a la doctrina y a las leyes de los países.

2. Principio de la unidad.

La primera disposición que encontramos en nuestro Código Civil referente al problema y dentro de la parte sucesiones, es el art. 3283, que establece: “El derecho de sucesión al patrimonio del difunto, es regido por el derecho local del domicilio que el difunto tenía a su muerte, sean los sucesores nacionales o extranjeros”. Por lo tanto esta transmisión o adquisición a título universal se rige por la ley del último domicilio del causante. Pero por otra parte, en la nota al mismo artículo explica que el patrimonio no está fijo en un lugar y al poder estar en lugares diferentes, tendríamos que admitir más de una sucesión.

También el art. 3281 establece que la sucesión universal es la que tiene por objeto un todo ideal, sin consideración a su contenido especial ni a los objetos de esos derechos y en la nota al art. 3283 Vélez establece que el patrimonio, considerado como unidad, es un objeto ideal, de un contenido indeterminado.

Ante estos principios es evidente que todo hace pensar que Vélez se pronunció por el sistema de la unidad sucesoria.

Hasta aquí todo va bien, pero como dijimos, en la misma nota al art. 3283 C.C., afirma: “... cuando los bienes están diseminados en lugares diferentes, tendríamos que admitir muchas sucesiones independientes las unas de las otras”. “Puede llamarse una excepción a este principio general, lo que está dispuesto respecto a la transmisión de los bienes raíces que forman una parte del territorio del Estado y cuyo título debe siempre ser transferido en conformidad a las leyes de la República, art. 10 de este Código”.

Por lo tanto, podemos decir que si bien la transmisión del patrimonio se rige por una única ley (la del último domicilio de su titular) y por lo tanto ese patrimonio pasará a las personas que esa ley indique; no significa esto que los bienes particulares que lo constituyen se han de regir por esa ley, por lo que en estos casos habrá que abrir un juicio sucesorio en cada país donde el causante tenga inmuebles, es decir más de un proceso para un mismo causante, los bienes en sí continuarán sometidos al régimen territorial que les corresponda en cuanto a naturaleza o carácter de la posesión, propiedad y sus desmembraciones, acciones posesorias y derechos reales.

3. Excepciones al principio de la unidad.

Como queda dicho, el principio general de la unidad, sufre importantes excepciones que limitan su aplicación, y que son las siguientes:

1) Inmuebles:

Art. 10 del Código Civil: los bienes raíces situados en la República son exclusivamente regidos por las leyes del país, con respecto a su calidad de tales, a los derechos de las partes, a la capacidad de adquirirlos, a los modos de transferirlos y a las solemnidades que deben acompañar a esos actos. El Título, por lo tanto, de una propiedad raíz, sólo puede ser adquirido, transferido o perdido de conformidad con las leyes de la República.

Como ya expresamos, el mismo Vélez en la nota al art. 3283 del C.C. dice que puede llamarse una excepción al principio de unidad lo dispuesto en el art. 10. Entonces, frente al principio de la unidad receptado por el art. 3283 C.C., el art. 10 representa una importante excepción al principio de la jurisdicción universal del tribunal del último domicilio del causante, aplicándose entonces el principio de la pluralidad de sucesiones.

Ejemplos:

a) Un causante con último domicilio en Mendoza que tiene un inmueble ubicado en ella y otro en Córdoba. La transmisión, en cuanto a los sucesores, se rige por la ley del último domicilio, o sea Código Civil Argentino y en cuanto a los inmuebles también. Se abre un solo juicio sucesorio y en Mendoza. Unidad Sucesoria.

b) Un causante con último domicilio en Mendoza que tiene un inmueble ubicado en ella y otro en Chile. La transmisión, en cuanto a los sucesores, se rige por la ley del último domicilio, o sea el Código Civil Argentino, y en cuanto a los inmuebles la transferencia del de Mendoza se rige por la ley nacional y el de Chile por la ley de ese país. Por lo tanto se abre un juicio sucesorio en Mendoza – Argentina y otro en Chile. Pluralidad Sucesoria.

2) Bienes Muebles de situación permanente en un lugar:

La segunda excepción consistirá en los bienes muebles que tienen una situación permanente y que se conservan sin intención de transportarlos (art. 11 C.C.). Estos se rigen por la ley de territorio donde se encuentran. Dice el art. 11 “Los bienes muebles que tienen situación permanente y que se conservan

sin intención de transportarlos, son regidos por las Leyes del lugar en que están situados; pero los muebles que el propietario lleva siempre consigo, o que son de su uso personal esté o no en su domicilio, como también los que tienen para ser vendidos o transportados a otro lugar, son regidos por las leyes del domicilio del dueño”.

Podemos citar como ejemplos los muebles de una casa, de una biblioteca (nota al art. 11 C.C.), los bienes muebles registrables (automotores, aeronaves).

3) División entre herederos extranjeros y argentinos

El art. 3470 contiene otra excepción expresa, pues dispone que en caso de división de una misma sucesión entre herederos extranjeros y argentinos o extranjeros domiciliados en el país, estos últimos (argentinos o extranjeros domiciliados en el país) tomarán de los bienes situados en el país una porción igual al valor de los bienes situados en el extranjero de los que fueron excluidos por cualquier título que sea, en virtud de leyes o costumbres locales.

Quiere decir, que si en el extranjero, por ejemplo, la ley excluyera al cónyuge supérstite, éste tiene derecho a tomar en más de los bienes ubicados en Argentina, para compensar el perjuicio producido por aplicación de la ley extranjera.

Tuvo presente el legislador argentino que no todas las naciones adoptarían el sistema de la unidad de legislación. Así frente al caso de una persona domiciliada en la República Argentina que tuviese bienes en un país donde la transmisión sucesoria se rigiera por la ley de la situación de los bienes y que perjudicara a los herederos domiciliados en la República Argentina, éstos podrán compensarse con los bienes ubicados en el país.

4) Caso de la Legítima

Es opinión generalizada que la legítima sobre los bienes existentes en el país no puede ser afectada por la aplicación de la ley extranjera, pues la organización de la herencia forzosa es de orden público y se rige, en consecuencia, por la ley nacional. El art. 3598 C.C. prohíbe al testador imponer gravamen o condición a las porciones legítimas. En la nota a este artículo, Vélez dice que “Cuando en los cinco artículos anteriores hablamos de las porciones legítimas, nos referimos a los bienes que existen en la República. Supóngase que una persona muere en Buenos Aires, dejando cien mil pesos aquí y cien mil pesos en Francia. Los bienes que estén en la República se regirán por nuestras leyes, y los que estén en Francia por las de aquel país. Habrá, pues, tantas sucesiones cuanto sean los países en que hubiesen quedado bienes del difunto...”

En resumen, analizado el principio general y las diversas excepciones, Borda afirma que el sistema seguido por nuestro código es confuso. El principio de la unidad ha sido consagrado en el art. 3283, que establece que el derecho de sucesión al patrimonio del difunto es regido por el derecho local del domicilio que el difunto tenía a su muerte, sean los sucesores nacionales o extranjeros. Pero por otra parte, los arts. 10 y 11 y las notas a los arts. 3283 y 3598 contradicen de tal modo la regla que ésta viene a quedar reducida a bien poca cosa.

CAPÍTULO 10: ETAPAS DEL PROCESO SUCESORIO

1. Introducción.

Si bien a la muerte de una persona la transmisión de los derechos a quienes le suceden es instantánea (nota al art. 3477 C.C.), la transición entre la muerte y la efectivización de esos derechos transmitidos puede llevar un largo tiempo. Los códigos procesales se ocupan de regular las distintas etapas de ese proceso que podemos dividir en:

- A) Medidas previas.
- B) Apertura
- C) Declaratoria de Herederos.
- D) Presentación y Aprobación de las operaciones periciales.

Durante todo el transcurso del proceso coexiste con estas cuatro etapas, la denominada Administración de la Comunidad Hereditaria o Herencia Indivisa.

2. Medidas previas.

1) Medidas urgentes:

El Código Civil establece en su art. 3357 que hasta pasados nueve días desde la muerte del causante, no puede intentarse acción alguna contra el heredero para que acepte o repudie la herencia. Estos son los días llamados de “llanto y luto”. Pero, entretanto, dice el mismo artículo, los jueces a instancia de los interesados, pueden dictar las medidas necesarias para la seguridad de los bienes.

A su vez los códigos de procedimiento se ocupan de establecer esas medidas necesarias en casos de urgencia destinadas a preservar no sólo la integridad patrimonial sino también los derechos de las personas incapaces. Por ello el art. 315 del C.P.C. de Mendoza expresa que los jueces, aunque sean incompetentes, e incluso de oficio o por denuncia de cualquier autoridad o personas procederán, aún antes de iniciados los trámites de apertura y cuando no existieren herederos, fueren desconocidos, incapaces o se encontraren ausentes a:

-Tomar las medidas precautorias sobre los bienes y en su caso sobre la persona de los herederos incapaces, que sean necesarias y suficientes, para preservar la integridad patrimonial y los derechos de estos últimos.

En tal sentido suele ordenarse a un oficial de justicia que inventarfe los bienes dejados por el causante que puedan ser afectados o sustraídos y designar un depositario judicial para su guarda. Estas medidas también abarcan las del art. 112 del C.P.C., como son el embargo preventivo, secuestro de bienes, depósito y venta de bienes perecederos; debiendo el solicitante, en estos casos, acreditar los extremos que el mismo artículo ordena, o sea, el interés que le asiste, el peligro de pérdida o frustración de su derecho o la urgencia de la medida, otorgando la contracautela correspondiente.

-Notificar por cédula y por edictos a los presuntos herederos el fallecimiento del causante y las medidas adoptadas. Cuando se conoce el nombre y domicilio de los presuntos herederos se los

notifica por cédula y por si hubiese desconocidos o conocidos, pero de ignorado domicilio; se publican edictos.

-Remitir las actuaciones al juez competente, es decir al juez del último domicilio del causante. Quiere decir que una vez cumplidas las medidas urgentes del art. 315 del C.P.C., el juez incompetente debe enviar el expediente al juez competente.

2) Intimación a los presuntos herederos:

Los terceros interesados no sólo pueden pedir las medidas urgentes, sino también, exigir que los herederos acepten o repudien la herencia en un término que no pase de treinta (30) días, conforme lo previsto en el art. 3314 C.C. Para esta intimación debe respetarse los nueve días de llanto y luto. La norma no exige que la intimación sea judicial, por lo que es suficiente que se realice extrajudicialmente de manera fehaciente. La forma más común es por carta documento.

Los terceros que pueden tomar esta medida son los acreedores del causante, los de los herederos, como así también los legatarios particulares.

3. Solicitud de apertura.

Es importante distinguir entre apertura de la sucesión y apertura del proceso sucesorio, ya que no es lo mismo.

La apertura de la sucesión se produce en el instante mismo de la muerte del autor de la sucesión (art. 3288 y 3415 C.C.), aunque el heredero sea incapaz o ignore que la herencia se le ha diferido (art. 3420 C.C.). En la nota al art. 3282 dice Vélez: “la muerte, la apertura y la transmisión de la herencia se causan en el mismo instante. No hay entre ellas el menor intervalo de tiempo, son indivisibles”. Es decir, nuestro derecho sucesorio atribuye, desde el mismo momento de la muerte del causante, la propiedad de la herencia a los herederos. Por lo tanto, y en base a la nota del art. 3282 la apertura de la sucesión se produce a la muerte del causante, tanto en la sucesión legítima como en la testamentaria.

En cambio la apertura del proceso sucesorio se produce cuando el juez dicta la resolución que lo declara abierto, llamada auto de apertura, ordenando la realización de los distintos actos procesales tendientes a declarar quiénes son los herederos y concretar la liquidación, división y adjudicación del patrimonio hereditario a quienes han sucedido al causante, inscribiendo los bienes a su nombre en los registros correspondientes.

1) Proceso sucesorio ab-intestato: Escrito inicial. Requisitos

Para solicitar al juez la apertura del proceso sucesorio los presuntos herederos deben presentar un escrito que se denomina escrito inicial, cumplimentando los siguientes requisitos, conforme al art. 317 del C.P.C. de Mendoza:

- a) La comprobación del fallecimiento del causante acompañando testimonio de la partida de defunción, la que también es de utilidad para determinar el último domicilio al momento de la muerte.

- b) Acreditación “somera” de su derecho a la herencia. Esta acreditación somera permitiría que cualquier persona que tenga algún vínculo de parentesco con el causante pueda solicitar la apertura por considerarse titular de una vocación legítima, mediante la presentación de las partidas respectivas.

Sin embargo la jurisprudencia ha reiterado que los parientes en grado sucesible más lejano no están autorizados a iniciar el juicio sucesorio si conocen la existencia de otros parientes que los desplazan de la herencia, mientras éstos no hayan renunciado.

Por ejemplo, un hijo acredita su derecho mediante la presentación de la partida de nacimiento y si es legítimo también acompaña el acta de matrimonio de sus padres.

- c) Deberá, quien presente el escrito inicial, denunciar el nombre y domicilio de los herederos conocidos, si lo supiese.

El escrito inicial debe llevar firma del abogado patrocinante (art. 34° inc.3 y art. 33 último párrafo del C.P.C. Mendoza) y de los peticionantes, presuntos herederos, quienes deben constituir domicilio legal dentro de las (30) treinta cuadras del asiento del juzgado (art. 21 C.P.C. Mendoza).

Una vez cumplidos estos requisitos y recibida por el juez la prueba indicada en ellos, éste dictará un auto haciendo lugar a la apertura. Si la denegara el auto será apelable.

2) Proceso sucesorio testamentario. Requisitos

Este proceso requiere de medidas especiales que en definitiva permitan dar seguridad al contenido del testamento para evitar alteraciones y facilitar la intervención de los presuntos herederos denunciados, escribano y testigos intervinientes.

El art. 316 del C.P.C. de Mendoza dispone que quien tenga o denuncie la existencia de un testamento, debe presentarlo al juez y acreditar el fallecimiento del testador con la correspondiente partida de defunción.

Una vez recepcionada esa documentación el juez dispondrá:

- a) labrar un acta en presencia de quien acompañó el testamento, haciendo constar el estado de la cubierta y sellos y del testamento mismo si estuviere abierto.
- b) Citar a una audiencia, que se fijará con un intervalo no mayor de quince (15) días, a quien presentó el testamento, a los presuntos herederos denunciados, al escribano (si lo hubiere) y a los testigos que firmaron el sobre o que conozcan la letra del testador. En esa audiencia, y dejando constancia en acta, se procederá a la apertura del testamento si éste fuera cerrado. Si fuere ológrafo y estuviere cerrado, será abierto por el juez y los testigos procederán a reconocer la letra y firma del testador; el juez rubricará el principio y fin de cada una de sus páginas. Si el testamento hubiere sido por acto público se tendrá que acompañar la escritura pública correspondiente. Posteriormente, en cualquier caso, se procederá a la lectura de las disposiciones testamentarias.

- c) En caso de testamento ológrafo o cerrado, el juez ordenará la protocolización en el registro del escribano que de común acuerdo propongan los interesados o a falta de acuerdo, en el registro del escribano que el juez designe conforme el sorteo ordenado entre los inscriptos anualmente para actuar en juicios civiles. En la escritura, que el escribano confeccionará y que suscribirá el juez, se transcribirá la carátula y contenido del pliego, el acta confeccionada al momento de la apertura del testamento y el auto que dispuso la protocolización.
Cuando el causante ha testado por acto público, el testamento se encuentra ya protocolizado, es decir, incorporado al protocolo del Escribano Público interviniente y da plena fe de la celebración del acto, no sólo entre las partes, sino también respecto de terceros; por lo que no hace falta trámite judicial previo alguno para que el testamento sea plenamente válido.
- d) Dará intervención al Ministerio Fiscal.
- e) Dictará el auto de apertura del proceso testamentario.

4. Quienes son parte legítima para solicitar el inicio del proceso sucesorio.

1) Herederos legítimos: los herederos, según el art. 3279 C.C., son los llamados a recibir la herencia. En este caso el llamamiento proviene de la ley. Por eso son las personas que antes que nadie tienen el derecho de promover el juicio sucesorio. Deberán acompañar las partidas del Registro Civil que prueban el vínculo con el causante. Así, por ejemplo, la filiación matrimonial se probará con la partida de nacimiento y el acta de matrimonio del causante. Un hermano del causante deberá acompañar su partida de nacimiento, la de nacimiento del fallecido y el acta de matrimonio de sus padres.

2) El cónyuge supérstite: este puede promover la sucesión del cónyuge premuerto por el hecho de ser:
-Siempre heredero en los bienes propios del causante.
-Poderlo ser de la totalidad de los bienes, si no hay descendientes ni ascendientes ni nuera viuda sin hijos.
-Por ser socio en los gananciales.

El requisito que el cónyuge debe cumplir es acreditar su derecho con la presentación del acta de matrimonio con el causante.

3) Herederos testamentarios: En este caso el llamamiento proviene de la institución testamentaria por la cual el causante ha dispuesto del todo o parte de sus bienes para después de su muerte. El requisito que deben cumplimentar consiste en acompañar la escritura pública, donde consta el testamento, testimonio del mismo o de su protocolización o indicar el registro o escribanía donde se encuentra depositado (art. 317 C.P.C.)

4) Los acreedores: Estos no están legitimados para pedir la iniciación en forma directa, pero pueden exigir de los herederos la apertura del proceso sucesorio (art. 317 C.P.C.).

Están comprendidos tanto los acreedores del causante como los del heredero. Los del causante tienen interés porque desde el momento de su muerte se convierten en acreedores de los herederos. Los

acreedores del heredero también tienen interés porque normalmente la herencia acrecentará su patrimonio y éste es el que sirve como garantía del crédito.

A los efectos de exigir a los herederos la apertura, deberán solicitar al Juez Civil que los emplace por treinta (30) días para que inicien el juicio, bajo apercibimiento de declarar la apertura a instancia del tercero peticionante (art. 317 C.P.C.-Mendoza).

El emplazamiento judicial deberá efectuarse en forma personal con respecto a los herederos conocidos (notificación por cédula) y además publicarse edictos para los herederos desconocidos o de ignorado domicilio por cinco días alternados en un mes o diez días corridos. La publicación debe ser en el boletín oficial y en un diario de circulación en la Provincia que el propio juzgado indica.

El requisito que deben acreditar los acreedores es presentar al juicio los antecedentes verdaderos del crédito y acompañar el testimonio de la partida de defunción.

5) Los legatarios: Con respecto a los legatarios debemos distinguir entre:

-Legatarios de cuota: Estos forman parte de la comunidad hereditaria, son copropietarios de los bienes junto con los herederos ya que les corresponde una cuota parte de la herencia y no un objeto determinado. Entonces tienen derecho a pedir directamente la apertura del proceso sucesorio.

-Legatarios particulares: Si la herencia se ha distribuido únicamente en legados pueden solicitar la apertura del proceso sucesorio, pues son los únicos interesados en el cumplimiento de las disposiciones testamentarias.

En cambio, si la distribución se hace por ley, existiendo algunos legados particulares, estos legatarios no pueden tomar la cosa legada sin pedirla al heredero o albacea. Así lo dispone el art. 3767 C.C. Es más, el art. 3768 agrega que la deben pedir, aunque se encuentren a la muerte del testador en posesión de la cosa legada. Por lo tanto se asimilan a los acreedores de los herederos, debiendo cumplir con la solicitud de emplazamiento judicial de treinta (30) días, de la misma forma que analizamos para los acreedores. Los herederos deberán aceptar o renunciar a la herencia, a efectos de determinar quiénes son los obligados a entregar el legado.

El requisito que deben cumplir es la presentación del testamento en el que se los designa legatarios.

6) Los cesionarios: Estos están facultados para solicitar la apertura, cuando la cesión es total, pues forman parte de la comunidad hereditaria.

El requisito que deben cumplir es la presentación de la escritura pública de cesión, debiendo probarse, además, la vocación hereditaria del cedente, mediante la presentación de las partidas que prueban el vínculo.

Cuando la cesión es sobre un objeto determinado debe estar a lo dispuesto para los acreedores y legatarios de cosa cierta.

7) El albacea: De acuerdo al art. 3844 C.C. es la persona encargada de hacer cumplir el testamento cuando ha sido nombrado por el testador; es además, quien tiene la posesión de la herencia en caso que las disposiciones del testador tuviesen sólo por objeto hacer legados, no habiendo herederos

legítimos o herederos instituidos (art. 3854 .C.C). Por lo tanto, en razón que su nombramiento proviene del testamento y en algunos casos tiene hasta la posesión de la herencia, está legitimado para solicitar directamente la apertura del juicio sucesorio.

8) La Dirección General de Rentas: Cuando no hay testamento válido ni herederos, el Estado recibe la herencia del causante en virtud del dominio eminente_ que ejerce sobre las cosas sin dueño. Debe quedar claro, entonces, que el Estado no es heredero, sino que tiene un interés consagrado en el Código Civil sobre los bienes de las herencias vacantes. Puede petitionar la apertura luego de transcurridos 6 meses de la muerte del causante (art. 317 C.P.C.)

5. Auto de apertura.

Presentando el escrito inicial con los requisitos ya vistos, el juez dictará un auto haciendo lugar o no a la apertura del proceso. En caso de denegatoria el auto será apelable (art. 317 inc.4). El plazo que tiene el juez para dictar el Auto de Apertura es de 20 días desde que la causa queda en estado de resolver, es decir, una vez cumplimentados todos los pasos ya descriptos en la presentación inicial.

Contenido: (art. 318 C.P.C.)

- 1) Declaración de apertura del proceso.
- 2) La fijación de una audiencia con un intervalo no mayor de 40 (cuarenta) días. Esta audiencia se llama comparendo de herederos y acreedores y se cita a concurrir a todos los que se consideren con derecho a bienes dejados por el causante.
- 3) A los herederos denunciados y con domicilio indicado en el escrito inicial, el juez ordena de les notifique por cédula y se les hace saber que en el momento de la Audiencia deben acreditar los derechos que invoquen, si no lo hubieren acreditado hasta ese momento. Con respecto a la notificación por cédula, la ley 7855 ha modificado el Código Procesal Civil facultando a la Suprema Corte de Justicia para que sustituya el envío de la cédula al domicilio legal constituido, por otro de notificación electrónica, en que los profesionales deberán fijar un domicilio o casilla de carácter electrónico, en un servidor del Poder Judicial, al que ingresarán vía Internet con su número de matrícula y así acceder a las cédulas que les han sido remitidas. El sistema registrará la fecha y hora en que el documento se ingrese a la base de datos y quede disponible para el destinatario de la notificación. De esta forma, la notificación se tendrá por cumplida el día en que el documento ingrese a esa base de datos y quede disponible, visible y consultable por el destinatario de la comunicación, fecha que coincide con la del depósito de la cédula de notificación en la base de datos existente en el servidor del Poder Judicial. Este cambio en el sistema de notificación por cédula se aplicará a las previstas en el art. 68 del C.P.C., y en lo que respecta a la materia civil, en la primera etapa, se implementa en los Juzgados en lo Civil, Comercial y Minas de la Primera Circunscripción Judicial, a partir del 1º de agosto de 2008. La Suprema Corte ha reglamentado la ley a través de las Acordadas N° 21.149 y 21.236.

- 4) Ordena la notificación por edictos a todos los interesados desconocidos o de ignorado domicilio, 5 veces alternadas en un mes o 10 (diez) días corridos (art.72 C.P.C.) para que concurran al comparendo e invoquen su interés acreditando sus derechos.
- 5) Solicita la intervención de algunos funcionarios del Ministerio Público; el Agente fiscal y el Asesor de Menores e Incapaces (si hubiere herederos de este tipo). La notificación se realiza en el despacho y en el expediente, por lo que el secretario del juzgado está encargado de remitirles el expediente.

Los dos funcionarios mencionados forman parte del llamado Ministerio Público, organismo que depende del Poder Judicial y que está integrado, además, por el Defensor de Pobres y Ausentes.

a) Agente o Ministerio Fiscal:

Es un funcionario judicial que tiene a su cargo representar y defender el interés público, debiendo en materia sucesoria, controlar el cumplimiento de los requisitos legales que deben reunirse para que los herederos acrediten su vínculo, o bien si existe testamento, que se cumplan todas las formalidades legales previas a su aprobación. No interviene durante todo el proceso ya que cesa en sus funciones cuando se dicta la declaratoria de herederos o declaración de validez del testamento (art. 324 C.P.C.).

b) Asesor de Menores e Incapaces:

Este funcionario interviene a los efectos de vigilar que no se vulnere el interés y derechos de los menores e incapaces. Estos actúan en el proceso a través de sus representantes legales (padres, tutores). En caso que carecieran de representante legal o existieran intereses contrapuestos entre el incapaz y su representante legal, o éste lo fuera de dos o más incapaces con intereses contrarios; se les designará tutor ad litem a alguno de los parientes del incapaz o a un abogado de la matrícula. De ser un abogado, el mismo se determinará en base a un sorteo entre los profesionales inscriptos anualmente en el mes de octubre en la oficina correspondiente de la Suprema Corte de Mendoza. Termina su función cuando cesare la incapacidad o minoría de edad, por lo que puede intervenir en todo el proceso (art. 324 C.P.C.).

- 6) Ordena se notifique en el expediente a la Dirección General de Rentas ya que es el organismo que tiene a su cargo la percepción de los impuestos en la provincia de Mendoza (art. 318 C.P.C.). Su intervención es hasta la declaratoria de herederos ejecutoriada, y desde ese momento al sólo efecto de vigilar la liquidación y percepción del impuesto (art. 324 C.P.C.). Recordemos que en la actualidad la transmisión que se concreta a través del Proceso Sucesorio está gravada con una tasa denominada tasa de justicia, que se calcula sobre el Activo del patrimonio.

- 7) En caso de necesidad el juez tomará las medidas urgentes o precautorias sobre los bienes y/o las personas de los herederos incapaces. Entre ellas, por ejemplo la toma de inventarios, la designación de un administrador provisorio, conforme lo establecido por el art. 336 C.P.C. inc. 1) y 2). Efectivamente, en el escrito inicial que presentan los probables herederos, pueden pedir el nombramiento de un administrador provisorio, quien tiene funciones muy restringidas conforme al art. 340 C.P.C., como las de realizar los pagos más urgentes, percepción de las rentas y frutos, pagos ordinarios indispensables, cuidado de los bienes más delicados. Por circunstancias especiales, el juez, mediante un auto puede autorizarlo a realizar otros actos. Normalmente el nombramiento recae en el cónyuge supérstite o en el presunto heredero más apto y que ofrezca mayores garantías a juicio del juez, o por último designará un extraño entre los inscriptos en la lista que anualmente se forma en Tribunales para los sorteos. Este administrador cesará en sus funciones al ser designado el administrador definitivo, cargo que podrá recaer en quien ya venía cumpliendo las funciones de provisorio (art. 336 C.P.C.).
- 8) Dispondrá la acumulación de los procesos en contra del causante conforme al art. 3284 C.P.C., es decir se aplica el fuero de atracción.

CAPÍTULO 11: DECLARATORIA DE HEREDEROS

1. Audiencia de comparendo de herederos y acreedores.

El día y hora establecidos en el auto de apertura se realizará la Audiencia, en la Secretaría del Juzgado, con las personas que concurran y de acuerdo al siguiente detalle:

- a) el promotor del proceso o el administrador provisorio deberá acreditar la notificación por edictos, acompañando una foja con por lo menos dos avisos (el primero y el último) publicados en el Boletín Oficial y en un diario de circulación en la provincia, como así también los recibos de pago extendidos por cada medio. Esta presentación permite asegurar que se ha cumplido con la suficiente publicidad que exige la ley.
- b) el abogado patrocinante deberá estar presente con el objeto de asistir a sus patrocinados en la Audiencia, tal lo establecido por el art. 34 inc.3) del C.P.C. de Mendoza.

Estos dos primeros requisitos son esenciales, ya que si no se cumplen debe suspenderse la Audiencia y pedir nueva fecha.

- c) los presuntos herederos que no hubieren presentado la documentación y partidas que los acrediten como tales, podrán hacerlo en la Audiencia.

Puede ocurrir, que no obstante la publicación de edictos, no hayan comparecido herederos denunciados cuyo domicilio se ignora o directamente alguno o algunos que son desconocidos. En estos casos debemos relacionar las normas de fondo con las procesales. El art. 3313 C.C. establece que el derecho de opción de elegir entre la aceptación y la renuncia de la herencia, se conserva durante veinte años desde que la sucesión se abrió. Por lo tanto si esos titulares de la vocación no han comparecido al proceso sucesorio, se presume pues, que no han ejercido el derecho de opción y, salvo intimación de terceros interesados, han de conservarlo como expectativa aún cuando ignorasen que se les ha transmitido la herencia. Por otra parte, el art. 320 inc.I) del C.P.C. de Mendoza, dispone que para el caso de incomparecencia de herederos denunciados se les deberá designar un defensor de la lista de abogados. Zannoni entiende que esta última disposición es “anacrónica”, ya que ese abogado defendería intereses de un heredero denunciado, que al no haber comparecido goza aún del derecho de opción; por lo que su actuación no tiene relevancia. En la práctica judicial no se debería requerir su intervención, y por lo tanto no sería necesario el sorteo de un abogado de la matrícula. Si el heredero denunciado, compareciera en una etapa posterior, deberá recibir el procedimiento en el estado en que se encuentra.

- d) los acreedores deberán exhibir los títulos de sus créditos.
- e) Los herederos presentes podrán proponer administrador definitivo y perito contador. El Perito, conforme al art. 322 del C.P.C., debe ser propuesto por mayoría de herederos declarados presentes en la audiencia. Si no hubiere mayoría para la propuesta de Perito, el juez podrá, en la Sentencia Declaratoria que dicta a continuación, fijar una nueva Audiencia para tal efecto,

f) en un término no mayor a diez días (art. 319 inc.VI, C.P.C.) o nombrarlo por sorteo, en base a la lista de los Contadores inscriptos en el mes de octubre de cada año en la Oficina de Profesionales de la Suprema Corte, para participar en los sorteos de peritajes en juicios civiles. El Contador puede ser propuesto para que realice las operaciones de inventario y avalúo, o bien para que realice ambas operaciones, es decir inventario y avalúo y cuenta particionaria. El perito tiene que tener título de Contador Público Nacional o su equivalente, pues así lo dispone el art. 322 del C.P.C. de Mendoza.

En cuanto al Administrador Definitivo, el mismo art. 322 dice que se nombrará a quien proponga la mayoría de los herederos presentes en la Audiencia. A falta de mayoría, el juez designará administrador al cónyuge supérstite y a falta o renuncia de éste al heredero que a su juicio sea más apto y ofrezca mayores garantías para el desempeño del cargo. Sólo en casos excepcionales podrá designarse un extraño por sorteo de la lista que anualmente se forma con personal idóneo para el cargo. Si hubiera albacea testamentario, a éste se designará administrador en todos los casos.

Cuando no se hubiera obtenido la mayoría de herederos presentes para proponer administrador definitivo, el Juez podrá proceder de la misma forma que con el Perito Contador, es decir, disponer en la Declaratoria de Herederos, el llamado a una Audiencia, que deberá realizarse en un plazo no mayor de diez días, con el objeto de designar administrador y perito evaluador y partidario.

Por lo tanto, si bien en la generalidad de los casos es en la misma Audiencia de Comparendo donde se propone Administrador y Perito, la ley prevé que puede hacerse luego de la Sentencia Declaratoria, en una Audiencia especial.

f) Con la documentación aportada y los temas tratados, la Secretaría del Juzgado labrará un acta que deberá ser suscripta por los herederos, abogados y acreedores presentes y certificada por el Juez. Si éste no estuviere presente, la certifica el Secretario.

2. Reconocimiento de herederos.

El art. 319 inc. IV del C.P.C., dispone que los herederos que hayan acreditado su vínculo, podrán reconocer coherederos y acreedores del causante, siempre que concurren todos los denunciados, sean mayores de edad y hayan acreditado el vínculo. Esto no implica reconocimiento de vínculo de familia, pues constituye únicamente un reconocimiento de derechos patrimoniales.

Por lo tanto, frente al caso de un presunto heredero, que por diversos motivos no puede probar su vínculo con el causante (extravío de la partida de nacimiento, problemas para la obtención de la misma); el código procesal permite una solución, siempre y cuando, se den conjuntamente los siguientes requisitos:

- a) que todos los herederos denunciados se encuentren presentes en la Audiencia;
- b) que todos sean mayores de edad;

- c) que los que tienen que hacer el reconocimiento, hayan acreditado su vínculo con el causante;
- d) que exista acuerdo unánime.

3. Declaratoria de herederos: Concepto y estructura.

La declaratoria de herederos es definida como el pronunciamiento judicial mediante el cual se reconoce el carácter de herederos legítimos o ab-intestato, previa prueba del parentesco con el difunto. El C.P.C. de Mendoza en su art. 319 inc. V) dispone que acreditado el vínculo de todos o reconocidos por quienes lo acrediten, se dictará, acto continuo, la sentencia declaratoria de herederos, en un plazo no mayor de ocho días desde que la causa quede en estado de resolver. En la misma sentencia y a continuación de declarar los sucesores del causante, el juez designará al Administrador Definitivo y al Perito Contador, en caso que hayan sido propuestos en la Audiencia de Comparendo, debiendo a continuación, aceptar los cargos en la Secretaría del Juzgado.

El Código Civil no se refiere a la Sentencia Declaratoria de Herederos, y más aún, el art. 3410 parece excluirla en algunos casos, ya que establece que cuando la sucesión tiene lugar entre ascendientes, descendientes y cónyuge, el heredero entra en posesión de la herencia desde el día de la muerte del autor de la sucesión, sin ninguna formalidad o intervención de los jueces, aunque ignorase la apertura de la sucesión y su llamamiento a la herencia. Esta posesión es denominada de pleno derecho, ya que los herederos legítimos legitimarios la tienen desde el mismo momento de la muerte del causante.

Por otra parte, los herederos legítimos no legitimarios (colaterales) y los testamentarios, no pueden tomar la posesión de la herencia, sin pedirla a los jueces y justificar su título a la sucesión o exhibir el testamento (arts. 3412 y 3413 C.C.).

Pareciera, entonces, que mientras algunos herederos no necesitarían de la declaratoria de herederos, otros sí. Sin embargo, las leyes que ordenan la publicidad registral de ciertos bienes (inmuebles, rodados), y por lo tanto la necesidad de inscribir la transmisión del dominio en los Registros correspondientes, hacen indispensable la Declaratoria de Herederos para oponer título suficiente sobre esos bienes y poder disponer de ellos. De ahí, que cuando existan en el patrimonio transmitido por el causante bienes inmuebles y rodados, se requerirá tanto para los herederos legítimos legitimarios, no legitimarios y testamentarios, la declaratoria o aprobación del testamento.

No hay opinión unánime en la doctrina en cuanto a si la declaratoria de herederos es una sentencia. Zannoni entiende que es una sentencia, dictada en un proceso voluntario, y que por ende no perjudica a terceros. Además, no hace cosa juzgada entre las partes, por lo que, por más que se encuentre firme, nada impide que sea modificada, aún cuando esté ejecutoriada, si con posterioridad, otro heredero no incluido en ella acreditase el vínculo, o un heredero incluido sea desplazado por otro con una vocación preferente, mediante la acción de petición de herencia.

La modificación de la declaratoria, siempre que medie oposición de parte interesada, debe tramitar por vía ordinaria. Si hay conformidad de los coherederos, se hace en el mismo sucesorio.

Otros autores entienden que se trata de un auto, porque es una resolución interlocutoria que se dicta con fundamentación durante el proceso y no hace cosa juzgada entre las partes. En cambio sí tiene validez o hace cosa juzgada respecto de terceros, en el sentido que constituye el título que acredita la adquisición hereditaria y permitirá oponer esa adquisición frente a los terceros.

Nuestro Código Procesal Civil la denomina expresamente sentencia en el art. 319 inc. V) y es la que otorga la posesión de la herencia a quienes no la tengan por la ley, aún sin declaración expresa (art. 321 C.P.C.).

En cuanto a su estructura, se divide fundamentalmente en tres partes, una primera en la que el juez describe en forma sucinta los distintos planteos y etapas del proceso, una segunda para los fundamentos, tanto de orden legal, de jurisprudencia y doctrina y una tercera para la parte dispositiva en la que se utiliza una fórmula tradicional, según la cual se declara únicos y universales herederos a los que han probado el vínculo. Esta fórmula ha sido criticada, ya que la palabra únicos implica que no hay otros, y sin embargo, como hemos dicho, nada obsta a que si luego se presenta otro heredero con derecho, se modifique la declaratoria. Lo de universales es una redundancia, pues todos los herederos lo son.

4. Postergación de la declaratoria de herederos.

Si alguno o algunos de los herederos no hubieren comparecido a la Audiencia o habiéndolo hecho no hubieren justificado el vínculo o no se los hubiere reconocido, el art. 320 inc. II del C.P.C. dispone que el juez diferirá la declaratoria de herederos por un plazo no mayor de cuarenta días y los emplazará para que produzcan la prueba. Una vez vencido el plazo, dictará sentencia declaratoria de herederos a favor de quienes hayan acreditado el vínculo o reputará vacante la herencia.

En el caso que el presunto heredero no hubiere comparecido, entendemos que no tiene sentido designarle un abogado defensor de la lista de profesionales inscriptos, tal como dice el art. 320 inc. I C.P.C., ya que solo él debe manifestar o realizar los actos que lo tengan como aceptante de la herencia; por lo que si no se hace presente y justifica su vínculo en el periodo de postergación, no deberá ser incluido en la sentencia declaratoria de herederos.

5. Fallecimiento de herederos.

Puede suceder que previo al dictado de la declaratoria de herederos o después de la misma y antes de la partición, alguno o algunos de ellos fallezca, por lo que corresponde analizar si el proceso sucesorio continúa o no; en caso afirmativo como deben comparecer los herederos del heredero fallecido y el problema de la distribución de los bienes.

- a) Continuidad del proceso: el artículo 325 del C.P.C. de Mendoza establece que el fallecimiento de herederos declarados o testamentarios o presuntos herederos del causante, no suspenderá el trámite del proceso.

- b) Comparecencia de los herederos: en este aspecto el art. 325 del C.P.C. de Mendoza sigue lo preceptuado por el Código Civil en el art. 3459. Este último expresa que si muere uno de los coherederos antes de la partición, bastará que uno de los herederos del heredero fallecido pida la partición, pero si todos lo hicieren deberán obrar bajo una sola representación.
- A su vez el C.P.C. de Mendoza, en el mismo sentido, establece que si quedaran varios sucesores, deberán comparecer bajo una sola representación acompañando la declaratoria de herederos. Mientras no exista esta declaratoria podrá comparecer el administrador de la nueva sucesión. Entendemos que se trata del administrador provisorio designado por el juez en el auto de apertura y de acuerdo a lo prescripto en el art. 336 del C.P.C.
- c) Distribución de los bienes: el último inciso del art. 325 del C.P.C. prevé que en caso que no comparecieran los herederos del heredero fallecido se separarán los bienes que les hubieren correspondido a este último y en la partición se formará hijuela a su nombre, actuando en defensa de sus intereses el defensor de ausentes. Este es el único caso en que el C.P.C. prevé la intervención de este integrante del Ministerio Público en el proceso sucesorio, ya que en los otros casos que hemos visto, el Código se refiere a un defensor sorteado de la lista de abogados inscriptos; aunque entendemos, al igual que en las otras situaciones, que no se requiere su participación ya que no puede representar a quienes no sabemos si han aceptado o no la herencia.
- d) Si el que falleciere fuere el cónyuge, el proceso de éste se acumula al del causante. En los otros casos se tramitan por separado.

6. Aprobación del testamento.

En los juicios testamentarios la declaratoria de herederos es suplida por el auto judicial que aprueba el testamento. Sus efectos son en un todo similar: importa el otorgamiento de la posesión hereditaria (art. 321 C.P.C.) y su valor jurídico respecto de las partes y terceros son coincidentes con los de la declaratoria.

Cabe agregar que es tradicional la fórmula según la cual se aprueba el testamento en cuanto a sus formas. También ésta es una práctica viciosa, pues da a entender que el aspecto formal está definitivamente juzgado, lo que no es así. El juez, como no puede ser de otra manera, dada la falta de controversia, se limita a un examen superficial del instrumento y si prima facie no tiene ningún defecto formal, lo aprueba. Queda desde luego a los interesados la posibilidad de impugnarlo en juicio ordinario, sea por razones de fondo o de forma.

Si además de la presentación del testamento, hubiere herederos cuyo llamamiento proviene de la ley, el juez también deberá dictar la declaratoria de herederos incluyendo a los titulares de la vocación legítima.

CAPÍTULO 12: ADMINISTRACIÓN DE LA HERENCIA INDIVISA

1. Concepto.

Se trata del conjunto de actos que comprenden la conservación, administración, e incluso disposición del conjunto de titularidades que se asumen en la universalidad patrimonial y que forman la comunidad hereditaria.

2. Principio del Código Civil. Consentimiento unánime.

El principio general es que: Ninguno de los herederos tiene el poder de administrar los intereses de la sucesión. La decisión del mayor número de herederos no obligan a los otros coherederos que no han prestado su consentimiento. En tales casos, el juez deberá decidir las diferencias entre los herederos sobre la administración de la sucesión (Art. 3451 C.C.).

Este principio no se manifiesta como el consentimiento general de todos los comuneros ante actos de disposición material, sino como el derecho o facultad que cada comunero tiene para prohibir a los demás lo que éstos intentan realizar.

Se aparta así de los principios consagrados para la administración del condominio normal, para el que se requiere la mayoría absoluta.

El trato diferente se explica porque la comunidad hereditaria es involuntaria y no es lógico que uno de los coherederos resulte obligado por la voluntad de los otros.

3. Administrador Provisorio y Definitivo.

Cabe distinguir dos grandes etapas dentro del proceso sucesorio

- 1) Desde la apertura de la sucesión, hasta la declaratoria de herederos, o en su caso, aprobación judicial del testamento: no existe todavía reconocimiento judicial del carácter de heredero. Recién después de la declaratoria de herederos, se perfecciona el título hereditario para asumir la gestión de la comunidad.

En esta etapa el juez de la sucesión puede, a pedido de parte interesada, nombrar un administrador. La jurisprudencia primero y los códigos de procedimiento después, han denominado a este administrador como “provisional” por cuanto en su designación sólo han intervenido quienes han justificado “prima facie” su llamamiento a la herencia.

- 2) Desde la declaratoria de los herederos a la aprobación judicial del testamento, hasta la partición: En esta etapa el administrador se llama “definitivo”, por cuanto en su designación han intervenido quienes ya han comprobado su llamamiento. Por eso, el administrador provisional cesa en su función una vez dictada la declaratoria de herederos y se procede a designar al definitivo, sin perjuicio de que aquél pueda ser ratificado por los herederos declarados.

a) Designación:

Para la designación del administrador, el juez debe proceder del siguiente modo:

- 1) A pedido de parte, puede fijar audiencia para designar uno provisional. El nombramiento recaerá en el cónyuge supérstite o en el heredero que hubiere acreditado “prima facie” mayor aptitud para el desempeño del cargo. El juez, sólo podrá nombrar un tercero cuando no concurrieran esas circunstancias.
- 2) Dictada la declaratoria de herederos, o declarado válido el testamento; convocará a nueva audiencia, en diez días, a los herederos y legatarios de parte alícuota, en su caso, y a los funcionarios que corresponda, para efectuar la designación del administrador definitivo.

Si hubiere unanimidad de los herederos, el juez designará a la persona propuesta. En caso de haber divergencia el juez designará al administrador de acuerdo con las siguientes reglas: Dispone el Art. 322 del C.P.C. que cuando correspondiere, se procederá a la designación de administrador en la siguiente forma:

- 1) Se nombrará administrador, a quien propongan, por mayoría, los herederos declarados o instituidos por testamento válido, presentes en el acto.
- 2) A falta de mayoría, el juez designará administrador al cónyuge supérstite y a falta o renuncia de éste, al heredero que a su juicio sea más apto y ofrezca mayores garantías para el desempeño del cargo.
- 3) Sólo en casos excepcionales podrá designarse un extraño de una lista que efectuará anualmente el tribunal de superintendencia. Si hubiera albacea testamentario, a éste se designará en todos los casos.

b) Funciones y Facultades:

a) Administrador provisional:

- Percepción de las rentas y frutos
- Pagos ordinarios indispensables
- Cuidado de los bienes sucesorios
- Circunstancias especiales donde el juez por auto lo puede autorizar a realizar otros actos.

Se trata fundamentalmente de actos conservatorios del patrimonio.

b) Administrador definitivo:

Además de los actos conservatorios del administrador provisional, debe realizar aquellos que en el momento de designarlo o posteriormente, resuelvan encomendarle por unanimidad los herederos declarados o instituidos por testamento válido.

El administrador no tiene más facultades de las que los herederos le confieren.

- 1) Actos conservatorios: que pueden ser válidamente realizados por el administrador, aun en contra de la oposición de algunos o de la mayoría (pero no de la unanimidad) de los herederos.
- 2) Actos de administración: requieren el consentimiento de todos los herederos o en su defecto, la aprobación judicial.
- 3) Actos de disposición: Es indispensable la unanimidad de los herederos, que no pueden ser suplidos por la autorización judicial. El administrador carece de poderes para representar a los herederos en juicio, excepto que el juez lo autorizara a tal fin, a su solicitud o de cualquiera de los herederos o de la persona que haya demandado a la sucesión.

c) Rendición de cuentas:

El administrador está obligado a rendir cuentas trimestralmente, salvo que la mayoría de los herederos hubiera acordado otro plazo.

La rendición de cuentas debe realizarse en las épocas que el juez señale, cuando lo creyese necesario o lo pidiesen los herederos. Al finalizar sus funciones debe rendir una cuenta final.

Debe ponerse la rendición de la oficina a disposición de los interesados durante cinco días (rendición parcial) o durante diez días (rendición final) debiendo notificarse a los herederos. Vencido el plazo sin ser observada, se aprueba.

4. Propuesta y designación del Perito.

Dispone el Art. 322 del C.P.C., en sus incisos 2º y 3º que cuando correspondiere, se procederá a la designación de perito en la siguiente forma:

- 1) Se nombrará a un perito evaluador doctor en Ciencias Económicas o Contador Público Nacional, que hará también el inventario, si fuera necesario. El nombramiento se efectuará a propuesta de los herederos declarados presentes y en su defecto, por sorteo de una lista confeccionada los meses de octubre de cada año, donde se inscriben en la lista de profesionales de la Corte Suprema para hacer peritajes en juicios civiles.
- 2) Podrá también designarse un perito partidos, en la forma señalada precedentemente, debiendo la cuenta particionaria ser suscripta conjuntamente con el abogado que intervenga. Los herederos declarados por mayoría podrán resolver que el perito evaluador haga también la partición.

a) Disposiciones del Código Civil:

El Código Civil hace mención de las siguientes disposiciones en cuenta al Perito:

- Art. 3466: “La tasación de los bienes hereditarios en las particiones judiciales, se hará por peritos nombrados por las partes. El juez puede ordenar una retasa particular o general, cuando alguno de los herederos demuestre que la tasación no es conforme al valor que tienen los bienes”.
- Art. 3468: “La partición de la herencia se hará por peritos nombrados por las partes”.
- Art. 3469: “El partidos debe formar la masa de los bienes hereditarios, reuniendo las cosas existentes, los créditos, tanto de extraños como de los mismos herederos, a favor de la sucesión, y lo que cada uno de éstos deba colacionar a la herencia”.

b) Disposiciones del Código Procesal Civil de Mendoza, de la Leyes de Ejercicios Profesional y de las Resoluciones Fiscales:

1) **Normas de carácter procesal:** son las normas que debe cumplir el Contador Público en su papel de perito partidor, su fuente es el código procesal civil de Mendoza. Y se refieren a dos tipos de normas procesales:

- **Normas procesales generales:** suministran un encuadre jurídico procesal básico (idioma, formas de los escritos, de las actas, expedientes, archivos, plazos, autos, sentencias, recursos).
- **Normas de proceso sucesorio:** (apertura del proceso, auto de apertura, audiencia, designación de administrador y perito, declaración de fallecimiento presunto, apertura de la sucesión, declaración de vacancia, designación del administrador, funciones, inventario y avalúo, partición privada y judicial).

2) **Normas de carácter profesional:**

- I. **Ámbito Nacional, ley 20488/73:** reglamenta la profesión y su ejercicio
 - Da la obligación de inscripción de las matrículas en los CPCE.
 - El ámbito del campo laboral del profesional en ciencias económicas.
 - la ley se refiere al profesional independiente, no al de relación de dependencia.
- II. **Ámbito provincial, decreto ley 2218/49:** reglamenta la actuación del contador público nacional
- III. **Reglamentación del CPCE:** solo podrán ejercer la profesión los profesionales matriculados en el CPCE. Para desempeñarse en la justicia provincial debe estar inscripto en la Suprema Corte de Justicia. La cuenta particionaria la suscribirá con un abogado.

3) **Normas de carácter fiscal:** son las normas legales fiscales que el contador debe tener en cuenta en su labor como perito evaluador y partidor de los bienes que componen el acervo sucesorio:

- Resolución normativa n° 6/69 DGR: suministra una base segura y técnicamente concebida para la presentación del inventario y avalúo, esto obliga a verificar la existencia y estado de los bienes en forma personal.
- Resolución normativa n° 4/84 DGR: establece la valuación que como mínimo se le debe asignar a los bienes detallado en las operaciones de inventario y avalúo y determina las bases de la valuación con criterio fiscal
- Código fiscal y ley impositiva de la Provincia de Mendoza: son las bases para el cálculo de las distintas tributaciones a aplicar en la sucesión.

c) Naturaleza y alcance de sus funciones:

Según el código procesal civil, el contador es un Perito, o sea, un especialista o experto en determinada materia, que realiza dictámenes. Es un auxiliar de la justicia.

El perito debe ser Contador porque debe tener una formación técnica adecuada. También se lo considera un conciliador de opiniones e intereses de los herederos. Tratando que las exigencias de los herederos se ajusten a las porciones que le corresponden a cada uno. Además es el mediador entre los herederos; a veces ocurre que aunque los herederos estén de acuerdo, el perito aconseja un camino distinto por ser económicamente inconveniente. Cuando las posiciones de los herederos son encontradas, el perito debe proponer al juez la forma más adecuada de adjudicación de acuerdo a un criterio fundado.

d) Operaciones a su cargo, en forma separada o conjunta. Plazos para su presentación:

Las operaciones a su cargo, son las de realizar el denuncia de bienes, el C.P.C. de Mendoza establece que este denuncia lo debe realizar el administrador definitivo pero en la práctica lo confecciona el perito contador, y el inventario y avalúo (de ser necesario).

El C.P.C. no ha previsto plazo para realizar el inventario. No obstante, a pedido de parte interesada, el juez puede establecer un plazo para que sea realizado. Dispone el art. 348 del C.P.C. de Mendoza “Efectuadas las operaciones de inventario y avalúo, se agregarán al expediente y se pondrán de manifiesto en la oficina por cinco días, notificándose a los herederos a domicilio. Si no fueran observadas, se aprobarán.

Concluida la partición, dispone el art. 353 del C.P.C., se agregará al expediente y se pondrá de manifiesto en la oficina por seis días, notificándose a los herederos a domicilio. Si no fuere observada, se aprobará¹¹.

¹¹ CÓDIGO PROCESAL CIVIL DE MENDOZA, Ley N° 2269, (Mendoza, Poder Judicial de Mendoza, 2008), Págs. 180, 181 y 182

CAPÍTULO 13: OPERACIONES DE INVENTARIO Y AVALÚO

1. Bases para su confección.

- a. Denuncio de bienes: El administrador definitivo debe presentar un escrito en el que denuncia o declara los bienes de la herencia. Allí los herederos podrán efectuar observaciones en el caso de que exista inclusión o exclusión indebida de bienes del causante y dan sus opiniones.

Este denuncio de bienes es como una declaración jurada para el administrador definitivo y sirve de base para el perito, para la confección del inventario y avalúo. En la práctica es el perito el que hace el denuncio, para ello deberá reunirse con los herederos a los efectos de que no se omita bien alguno. Una diligencia a cumplir por el perito es la de verificar la existencia física de los bienes que inventaría.

- b. Diligencias previas:

- 1- Reunión con los herederos para lograr acuerdos sobre criterios de valuación, honorarios, etc.,
- 2- Verificar la existencia de los bienes y su estado.
- 3- Verificar la existencia de gravámenes sobre los bienes.

2. Contenido de las operaciones.

El inventario, constituye la reunión de las cosas existentes en el acervo hereditario y los créditos en favor de la sucesión. Implica una descripción de los bienes, y las normas de buena práctica aconsejan proceder con la enumeración de los de mayor liquidez, como el dinero, títulos y créditos, para proseguir luego con los muebles, semovientes e inmuebles.

El avalúo de los bienes inventariados debe hacerse tomándose en cuenta el valor a la fecha de realización. Pero si hubiese conformidad de las partes se podrá tomar para los inmuebles la valuación fiscal y para los títulos y acciones, la cotización del mercado de valores.

Así, el orden de los bienes será:

- 1- Dinero: su monto a la fecha de fallecimiento del causante y el existente en bancos y similares hasta treinta días antes del deceso.
- 2- Títulos y acciones: a) con cotización; b) sin cotización.
- 3- Créditos: a) con garantía real; b) sin garantía real. Títulos y papeles que los documenten.
- 4- Mercaderías
- 5- Participaciones en sociedades por acciones

6- Moblaje del hogar. Se debe mencionar todo aquello que sea necesario para que la cosa no pueda confundirse con otra.

7- Muebles de Familia

8- Bienes intangibles.

9- Maquinarias, muebles y útiles, instalaciones

10- Semovientes e implementos agrícolas: inmuebles rurales.

11- Hacienda.

12- Rodados.

13- Fondos de Comercio.

14- Inmuebles: a) urbanos; b) rurales. Si existe título de propiedad, bastará hacer una relación sucinta de su contenido. Se indicará las plantaciones y mejoras que contengan.

15- Valores colacionables.

16- Derechos reales de usufructo, uso y habitación y servidumbre. Rentas vitalicias y temporarias

Si existen bienes gananciales, se debe describir la totalidad de éstos, aunque la mitad pertenezca al cónyuge supérstite, por cuanto la sociedad conyugal se liquida y divide en el proceso sucesorio.

3. Cuando se requieren.

El inventario y el avalúo deberán hacerse judicialmente:

1. A pedido de un heredero que no haya perdido o renunciado el beneficio de inventario;
2. Cuando se hubiere nombrado curador de la herencia;
3. Cuando lo solicitaren los acreedores de la herencia o de los herederos;
4. Cuando correspondiere por otra disposición de la ley.

No tratándose de alguno de los casos previstos en los incisos anteriores, las partes podrán sustituir el inventario por el denuncia de bienes, previa conformidad del ministerio pupilar si existieren incapaces.

El inventario se practicará en cualquier estado del proceso, siempre que lo solicitare alguno de los interesados. El que se realizare antes de dictarse la declaratoria de herederos o aprobarse el testamento tendrá carácter provisional.

Dictada la declaratoria de herederos o declarado válido el testamento, se hará el inventario definitivo. Sin embargo, con la conformidad de las partes, podrá asignarse ese carácter al inventario provisional, o admitirse el que presentaren los interesados, a menos que en este último caso, existieren incapaces o ausentes.

4. Ordenamiento de los Rubros. Disposiciones Fiscales y Procesales.

Los rubros se ordenan de mayor a menor de acuerdo a su liquidez.

- Código civil (normas genéricas): Aceptación de la herencia con beneficio de inventario, orden sucesorio, concurrencia, legitimización para suceder, derechos patrimoniales que se transmiten mortis causa, disposiciones en cuanto a los peritos, partición judicial.
- Código procesal civil de Mendoza (normas específicas): Nombramiento del perito evaluador, que hará también el inventario, este procederá en el plazo fijado por el tribunal para valorar los bienes denunciados por el administrador. En el inventario y avalúo describirá con claridad y precisión los bienes.
- R.G. N° 35/2005 DGR: Normas de valuación.
- R.G. N° 36/2005 DGR.: Normas de valuación.
- Ley 17454 Proceso Sucesorio

5. Valuación de los Bienes. Criterios.

Sólo serán valuados los bienes inventariados, si con posterioridad al inventario, aparecieren nuevos bienes, se realizará un inventario complementario para poder valorarlos.

El Perito al valorar debe conciliar tres tipos de intereses:

- 1- El del fisco, este no acepta valuaciones menores a la fijada por la R.G. N° 36/2005.
- 2- El de los herederos, en cuanto a los valores mínimos a asignar a los bienes, puesto que sobre ellos tributan.
- 3- El del perito y demás profesionales, para la regulación de honorarios.
 - a. Criterio fiscal: surge de la RG N° 36/2005 DGR. Fija los valores mínimos a asignar a los bienes a efectos de liquidar el Impuesto a los Sellos y la Tasa Retributiva por Actuaciones Judiciales. El estado y condición de los bienes se tomará a la fecha de fallecimiento y la tasación de los mismos a la fecha de operaciones. Criterio heterogéneo

- b. Criterio técnico: Surge de la RG N° 35/2005 DGR. Estable requisitos mínimos que deben reunir las operaciones periciales de inventario y avalúo a fin de asegurar el máximo de equidad para llevar a cabo la valuación de acuerdo a la RG N° 36/2005. Criterio homogéneo, aplicación de valores probables de realización.

RUBRO	CRITERIO TÉCNICO	CRITERIO FISCAL
Caja y Bancos	Expresión a la fecha de fallecimiento del causante, tanto moneda del país como extranjera (tipo de cambio comprador)	En pesos: capital original más intereses. Moneda extranjera: ídem anterior (tipo de cambio vendedor)
Títulos Públicos	Cotización de cierre menos gastos estimados de venta	Cotización bursátil sin deducir gastos de venta. Las no cotizables, valor técnico.
Participaciones en Sociedades por Acciones	Ídem Títulos públicos	Cotizables: ídem títulos públicos. No cotizables: en función al Patrimonio Neto.
Derechos Creditorios	Valor actual de acuerdo a la tasa de descuento comercial	Valor nominal consignado en el documento
Mercaderías	Precio promedio de venta en plaza	Costo de adquisición
Implementos Agrícolas	Precio promedio de venta en plaza	Precio promedio de venta en plaza
Muebles de Familia	Probable valor de realización	Su valor global no podrá ser inferior al 2% del total del activo (excluido este rubro)
Rodados	Precio probable de realización	De acuerdo al aforo que sirve de base para el pago del impuesto a los sellos
Fondo de Comercio	Valor probable de realización	Actualización de valores contables
Inmuebles	Valor de la construcción mas el terreno (profundidad). Avalúo fiscal vigente, consideración de la respectiva	Tasación de acuerdo al valor establecido para la liquidación del impuesto a los sellos

	amortización	
Valores colacionados	Valor de probable realización a la fecha de operaciones en las condiciones que poseía el bien a la fecha de la donación	Ídem criterio técnico

6. Elementos de juicio para la elección de los criterios.

a. Criterio fiscal: se aplica:

- Cuando exista acuerdo unánime entre los herederos respecto de cómo se vas a distribuir los bienes aunque no se respeten las proporciones que por ley les corresponde.
- Cuando se pacten los honorarios extrajudicialmente.
- Cuando se adjudica en condominio.
- Cuando los herederos sean mayores de edad y capaces.
- Cuando no exista anticipo de herencia.

b. Criterio técnico: el perito se verá obligado a aplicarlo:

- cuando no hay acuerdo unánime entre los herederos para realizar la partición.
- cuando no se puedan valorar extrajudicialmente los honorarios
- cuando se vea obligado a adjudicar en hijuelas separadas.
- en el caso de existencia del legado de cuota.(ya que el legatario de cuota exigirá una valuación mayor)
- cuando haya valores colacionados.
- cuando haya menores o incapaces.
- Si existió anticipo de herencia.

7. Presentación.

a) Observaciones:

Realizados el inventario y avalúo de los bienes y agregados al expediente sucesorio, se los pondrá de manifiesto en secretaría del tribunal por cinco días, notificándose a las partes por cédula. Si en ese lapso no se formularan observaciones, el juez los aprobará sin más trámites.

b) Audiencia:

Dentro del plazo señalado precedentemente, los herederos o terceros interesados, pueden observar el inventario y avalúo. Si las reclamaciones versan sobre el avalúo, el juez deberá convocar a las partes y al perito a una audiencia para que se expidan. El juez resolverá luego de ella. Si quien impugnó el

avalúo no compareciera a la audiencia, se lo tendrá por desistido de la oposición con costas. Si el inasistente fuese el perito, perderá el derecho a cobrar honorarios.

c) Retasa:

El juez puede ordenar una retasa particular o general cuando alguno de los herederos demuestre que la tasación no es conforme al valor que tienen los bienes. Supone un nuevo avalúo de todos los bienes, o de aquellos que han sido materia de impugnación. Ha sido empleado muy pocas veces, pues no sólo tiene el inconveniente de que aumenta los gastos del sucesorio, sino que la seguridad que proporciona no es mayor, ya que el nuevo criterio puede ser tan erróneo como el anterior.

d) Aprobación:

Cuando el perito termina las operaciones, las presenta en la mesa de entrada del juzgado (original y copia), el original se agrega al expediente y la copia va a la Dirección General de Rentas.

Estas operaciones mostrarán en la oficina para que los herederos puedan observarlas, por un plazo de cinco días para inventario y avalúo y seis días para cuenta particionaria.

Si en esos plazos no hay observación, el juez dicta el auto aprobatorio de las operaciones. Si hay observaciones, el juez llama a una audiencia en los quince días siguientes, donde cita al perito, los herederos y un representante del la DGI. De allí el juez determinará si aprueba por auto apelable o rechazo.

CAPÍTULO 14: PARTICIÓN

1. Cesación de la Comunidad Hereditaria. Formas.

El medio más importante de hacer cesar la comunidad hereditaria es la división o partición. Son términos sinónimos pero dentro de nuestro derecho la palabra división se aplica con referencia a los estados de comunidad no hereditarios (el condominio) y la palabra partición a la comunidad hereditaria. La partición es el medio más importante de hacer cesar la comunidad hereditaria porque ésta puede cesar por otros medios. Ellos son todos los que tienen como efecto concentrar en una sola persona todos los bienes comunes; la renuncia que hagan todos los herederos, etc. En estos casos la comunidad hereditaria se extingue sin necesidad de partición.

2. Concepto.

Negocio jurídico unilateral y plurilateral que pone fin a la comunidad hereditaria mediante la distribución del activo neto hereditario entre los coherederos llamados a la herencia, ya sea por la ley o por testamento, determinando el haber concreto de cada heredero.

3. Caracteres.

- Obligatoria: Puede ser pedida en cualquier momento por los interesados.
- Retroactiva y declarativa: los derechos sobre los bienes de la herencia se adquieren al momento del fallecimiento y los adquiere del causante y no de los coherederos.
- Imprescriptible (en principio) hasta que dure el estado de indivisión; pero es susceptible de prescripción, cuando la indivisión ha cesado de hecho, porque algunos de los herederos, obrando como único dueño, ha comenzado a poseerla de una manera exclusiva, la acción prescribe a los veinte años de comenzada la posesión.

4. Quiénes tienen derecho a pedirla y a quiénes.

Lo tienen todos los que tengan en la sucesión algún derecho declarado por ley. Son:

1- Los herederos

2- los legatarios de parte alícuota (no los comunes)

3- Beneficiarios de cargos

4- Acreedores de los herederos: no los del causante, ya que éstos pueden cobrar sus créditos se haya practicado o no la partición. Esta acción es subrogatoria y los acreedores están obligados a demostrar por lo menos la negligencia del heredero.

5- Los cesionarios de cesión total, no parcial, ya que el cesionario ocupa el lugar del heredero.

6- Los herederos de los herederos, si antes de la partición muere uno de los coherederos, dejando varios herederos, cada uno de éstos puede pedir la partición.

7- Interesados incapaces por medio de su representante. La partición será judicial y con intervención del Ministerio de Menores, pero éste no puede pedir la partición.

Efectos: la partición pone fin a la comunidad hereditaria, cada heredero se considera que recibió los bienes directamente del causante, no puede un heredero constituir derecho sobre los bienes de otros; los embargos trabados por los acreedores particulares de los herederos, caducan si el bien se adjudicara a otro

¿A quiénes?: La solicitud de partición deberá ser dirigida a todos los herederos y, en su caso, a los legatarios de parte alícuota.

Para el caso de herederos denunciados y citados que no comparezcan al proceso sucesorio, se les nombrará un defensor que los represente.

En el caso de incapaces de obrar, la petición de partición se dirigirá a los tutores y curadores y a los padres, quienes podrán admitir la partición pedida por otros.

5. Casos de indivisión forzosa temporaria.

Se mantiene el principio de la partición forzosa, pues nadie puede dudar de los inconvenientes de mantener un condominio en contra de la voluntad de los dueños, pero se admite la prolongación temporaria del estado de indivisión en los siguientes casos:

1) Impuestos por el Causante:

La indivisión no puede imponerse por un plazo mayor de diez años; pero si fuera un establecimiento que constituya una unidad económica, ese plazo puede extenderse hasta que los herederos sean mayores de edad. Esta indivisión obliga aun a los herederos forzosos. La solicitud de división anticipada queda librada a la apreciación judicial.

2) Impuestos por los coherederos:

Igual plazo que el anterior pero a su vencimiento puede renovarse por igual plazo, habiendo incapaces será necesario que el acuerdo sea homologado judicialmente. Si existen causas justificadas, cualquier heredero puede pedir la división anticipada (Art. 52, Ley 14394).

3) Impuestos por el cónyuge supérstite:

Sobre ciertos bienes particulares:

a- Cuando en el acervo hereditario existe un establecimiento que forma una unidad económica, que el cónyuge hubiera adquirido o formado en todo o en parte podrá oponerse a la división del bien por un

término máximo de diez años. A instancia de cualquiera de los herederos, el juez podrá autorizar el cese de la indivisión, si concurrieran causas graves o de manifiesta utilidad económica. La administración le competará al cónyuge sobreviviente.

b- Cuando se ha constituido un bien de familia conforme con la ley, el bien queda indivisible mientras subsista el último de los beneficiarios. Sin embargo, la división debe ser acordada a pedido de la mayoría de los herederos, siempre que no medie oposición del cónyuge supérstite o existan incapaces, en cuyo caso resolverá el juez. Casa habitación constituida o adquirida con fondos de la sociedad conyugal si fuese la residencia habitual de los esposos (Art. 53, Ley 14394).

6. Partición Condicional.

La partición condicional en general se rige por las normas de institución de heredero bajo condición suspensiva: los herederos bajo condición no pueden pedir la partición de la herencia hasta que la condición se cumpla; pero pueden pedirla los otros coherederos, asegurando el derecho del heredero condicional. Hasta no saber si ha faltado o no a la condición, la partición se entenderá provisional.

7. Partición Provisional.

Cuando la división recae sobre el uso y goce de los bienes, dejando en indivisión la propiedad sobre ellos. Tal partición, bajo cualquiera de las cláusulas que se haga, no obstará a la demanda de la partición definitiva que solicite alguno de los herederos.

Tanto se refiera al uso y goce de los bienes, como a los frutos y productos, no estamos ante un caso de partición. Simplemente hay un acto de administración (Art. 3464 C.C.).

8. Partición Parcial.

Aunque una parte de los bienes hereditarios no sea susceptible de división inmediata, se puede demandar la partición de aquellos que son actualmente partibles.

9. Bienes incluidos y excluidos de la Partición.

En general todos los bienes dejados por el causante deben entrar en la partición, inclusive los que por naturaleza son indivisibles, ya que ellos pueden adjudicarse en uno de los lotes y compensarse con otros bienes.

Hay, sin embargo, algunos bienes excluidos de la partición, que sólo se parten si hay acuerdo entre todos los herederos, pero basta la oposición de uno de ellos para mantener la indivisión con carácter permanente. Por Jurisprudencia ellos son:

1- Los sepulcros: por más que tienen un valor económico, se han adquirido, no con ánimo de lucro ni de acrecentar el patrimonio de su dueño, sino para darse a sí mismo y a su familia un lugar de descanso definitivo. Se ha admitido la división:

- si el sepulcro se encuentra desocupado,
- si es materialmente divisible.

2- Los títulos honoríficos y recuerdos de familia: no son susceptibles de partición forzosa. Ellos deben quedar en poder del heredero que el interesado elija o que designe el juez. Los herederos lo adquieren a título de depositario.

CAPÍTULO 15: FORMAS DE HACER LA PARTICIÓN

1. Partición Extrajudicial.

Si todos los herederos están presentes y son capaces, la partición puede hacerse en la forma y por el acto que por unanimidad juzguen convenientes. La unanimidad se refiere tanto a la forma como al contenido del acto particional. (Art. 3462 Cód. Civil).

En cuanto a la forma no son libres los herederos para disponer sobre ella, ya que la ley exige que deben ser hechos por escritura pública, con excepción de los que fuesen celebrados en subasta pública, las particiones extrajudiciales de herencias, salvo que medie convenio por instrumento privado presentado al juez de la sucesión (Art. 1184, inc2, primera parte Cód. Civil).

La aprobación del juez es fundamental, ya que ésta constituirá el título de propiedad de los adjudicatarios de los bienes, no bastando la sola presentación sin el auto de homologación correspondiente. Claro que en este caso, la partición en realidad es más bien mixta, reconociendo un título judicial: el auto homologatorio.

El código procesal ha respetado el espíritu del código civil, pues permite que una vez dictada la declaratoria o aprobado el testamento válido que cumpla el mismo fin, se realice la partición extrajudicial si todos los herederos son capaces y hay conformidad entre ellos.

Intervención del juez y del perito

El Juez interviene hasta la Sentencia de Declaratoria de Herederos. En la partición privada, no interviene ni el Juez ni el Perito. El perito pudo o no haber intervenido en la confección del Inventario y Avalúo.

2. Partición Mixta.

La partición es denominada mixta cuando se la realiza privadamente, pero debe ser sometida al control y aprobación judicial. Nuestro código contempla tres supuestos de partición mixta:

- 1) Cuando los ascendientes han nombrado tutores a sus descendientes menores y lo han autorizado para que hagan los inventarios, tasaciones y particiones extrajudiciales.
- 2) Cuando los ascendientes intervienen directamente en la partición de la herencia en la que son herederos sus descendientes menores o incapaces.
- 3) Cuando uno de los herederos es menor emancipado, y su cónyuge es también menor, o siendo mayor, no da su consentimiento: la aprobación judicial es imprescindible.

Dispone el art. 350 del C.P.C. de Mendoza: “Aprobadas las operaciones de inventario y avalúo y si todos los herederos fuesen capaces y estuvieren de acuerdo, podrán formular la partición y presentarla al Juez para su aprobación”.

Intervención del juez y del perito

El Juez interviene en la partición mixta hasta la homologación. El perito no interviene, pudo o no haber intervenido en la confección del Inventario y Avalúo.

3. Partición Judicial.

a. Casos en que procede:

- 1) Cuando haya menores, aunque estén emancipados, o incapaces, interesados, o ausentes aunque su existencia sea incierta.

Excepciones:

- Cuando el ascendiente hace partición de sus bienes propios por donación o testamento.
 - Ascendientes representan a sus descendientes menores en la parte que éstos tuvieran en otras sucesiones.
 - Si intervienen tutores a los que se les concede la facultad de partir los bienes privadamente.
- 2) Cuando terceros, fundándose en un interés jurídico, se opongan a que se haga partición privada.
 - 3) Cuando los herederos mayores (capaces) y presentes no acuerden en hacer la división privadamente. Sólo el acuerdo unánime de los herederos en hacer la partición privada, puede evitar el procedimiento judicial.

b. Características de las operaciones de partición. Contenido:

- Cuenta particionaria (carácter):

1- *Pieza jurídica*: se advierte en la necesidad de hacer jugar los propios del derecho para la determinación del carácter de los bienes (propios y gananciales), el derecho de los herederos, legatarios y acreedores, etc.

2 - *Operaciones de contabilidad*: al determinar el patrimonio líquido del causante.

3- *Instrumento notarial*: la propiedad o derecho sobre el bien, requiere el título respectivo para confeccionar la hijuela.

- Contenido: básicamente es la determinación del activo líquido del causante. Activo (bienes gananciales y propios); pasivo (deudas propias y de la sociedad conyugal, más las cargas comunes).
- Formalidades: para realizar las operaciones periciales, se usa papel Romaní de dos columnas, una para el debe y otra para el haber. Y deben firmarlo el contador y el abogado.

- Diligencias previas: las operaciones de inventario y avalúo son la actuación previa indispensable para la cuenta particionaria.

c. Esquema básico de la cuenta particionaria:

La base para la confección de la Cuenta Particionaria es el Inventario y Avalúo aprobado, salvo que se realicen las dos operaciones conjuntamente (Inventario y Avalúo y partición).

Constituye un relato y descripción de los bienes y deudas anteriores al fallecimiento del causante y los originados con motivo del mismo.

- I. Cuerpo General de Bienes: Caudal de bienes y derechos según operaciones de inventario y avalúo.
- II. Clasificación legal de bienes: Bienes propios y gananciales.
- III. Bajas Generales: A- Deudas de la Sociedad Conyugal. B- Deudas de los bienes propios. C- Cargas sucesorias: gastos funerarios, causídicos, otros.
- IV. Liquidación de la Sociedad Conyugal: Total de bienes gananciales menos las deudas de la sociedad conyugal y la proporción de las cargas sucesorias sobre bienes gananciales.
- V. División de los Bienes de la Sociedad Conyugal: cincuenta por ciento correspondiente al causante (va a la masa hereditaria) y cincuenta por ciento correspondiente al cónyuge superviviente (recibido a título de socio, va a la hijuela)
- VI. Liquidación de los Bienes Propios: Total de los bienes propios menos las deudas de los bienes propios y la proporción de las cargas sucesorias sobre bienes propios. (Saldo líquido de bienes propios)
- VII. Masa Hereditaria Neta: 50% correspondiente al causante más el saldo líquido de bienes propios.
- VIII. División de la Herencia
- IX. Adjudicación: Se arman las Hijuelas (títulos de dominio).

d. Adjudicación:

Transforma los valores abstractos de las hijuelas en bienes y deudas correctamente individualizados. Entonces es la división material de la herencia.

Hijuela: Título hábil que acredita la transmisión de bienes y deudas del titular en la sucesión. En la hijuela deben estar detallados en forma completa los bienes y su descripción y pondrán en el haber lo que le corresponde como carga como si fueran acreedores del causante. En el debe lo que se le adjudica, los bienes que ingresan a su patrimonio, con su detalle y descripción.

Existen dos formas:

- **En hijuelas separadas:** es la forma ideal, porque evita problemas posteriores. Cada titular de la hijuela es único dueño de los bienes y deudas que recibe. Generalmente se colocan bienes susceptibles de fraccionar, pero no necesariamente es así, ya que cuando no puede ser, se coloca el bien a uno de los herederos y al otro se le dan bienes por un valor equivalente, o un crédito que deberá pagar el que tenga el bien. Estos créditos deben estar garantizados.
- **Hijuelas en condominios:** la condición indispensable es la armonía entre los condóminos. El condominio puede existir solamente respecto de uno o algunos bienes y el resto va en hijuelas separadas. Los herederos deben estar de acuerdo con la división.

e. Presentación al sucesorio. Observaciones:

Una vez realizada la cuenta particionaria, el partidor deberá presentarla al expediente sucesorio, a efectos de obtener su pertinente aprobación. Los interesados serán notificados por cédula. Vencido el plazo y sin que se haya formulando oposición, el juez aprobará la cuenta particionaria.

f. Audiencia:

Si se impugna la partición el juez citará una audiencia para procurar el arreglo de las diferencias y tendrá que resolver las impugnaciones si los interesados no se ponen de acuerdo. La audiencia tendrá lugar cualquiera fuese el número de interesados que asistiere. Si quién ha impugnado la cuenta particionaria dejare de concurrir, se lo tendrá por desistido, con costas.

En caso de inasistencia del perito, perderá su derecho a los honorarios. Si los interesados no se ponen de acuerdo el juez resolverá dentro de los diez días de celebrada la audiencia.

g. Aprobación:

Concluida la partición, se agregará al expediente y se pondrá de manifiesto en la oficina por seis días notificándose a los herederos a domicilio. Si no fuere observada, se aprobará.

En el auto que apruebe la partición o la adjudicación de bienes el juez clasificará los trabajos y hará la regulación de los honorarios de los profesionales, peritos y cuanto más tengan derecho a percibir una remuneración.

Una vez firme el auto que apruebe la partición y que ordene inscribir en los registros los bienes registrables, si los hubiere, corresponderá realizar dicha inscripción de la hijuela en los registros pertinentes, a fin de publicitar el dominio del nuevo titular.

Inscripción de los bienes: Los bienes sólo pueden inscribirse y empadronarse una vez que pagaron los impuestos, gastos causídicos y honorarios a profesionales. Aunque los profesionales pueden dar su conformidad y permitir que los bienes se inscriban sin pagar los honorarios.

Entrega de los bienes: A cada heredero debe entregársele una copia o testimonio de su hijuela, que en lo sucesivo constituirá el título (de carácter declarativo) que probará el dominio de los bienes en ella comprendidos.

CONCLUSIÓN

Debido a los estudios, investigación y conocimiento profesional en la materia, un Contador Público es el profesional necesario para realizar el inventario, avalúo, liquidación y partición de los bienes del acervo hereditario.

Va a combinar las normas contables que regulan la profesión, con lo establecido en el Código de Procedimiento Civil de Mendoza y en el Código Civil de la República Argentina.

El perito va actuar, salvaguardando los intereses de las partes intervinientes, por ellos resulta necesario elevar el nivel de participación del profesional a los fines de incentivar el desempeño profesional.

El valor agregado que aporta el desempeño del perito tiene alcance particularmente desde el comienzo del proceso en el que se dispone su propuesta y designación, acepta el cargo e inicia su labor investigativa para finalizar con las operaciones de inventario y avalúo y la cuenta particionaria, liquidando así el patrimonio del causante.

BIBLIOGRAFÍA

BORDA, Guillermo A. con la colaboración de Borda Delfina M., **Manual de Sucesiones**, decimocuarta edición actualizada (Buenos Aires, ed. Lexis Nexis Abeledo-Perrot, 2004), 494 páginas.

BORDA, Guillermo A. con la colaboración de Borda Guillermo Julio, **Manual de Derecho de Familia**, decimosegunda edición actualizada (Buenos Aires, ed. Lexis Nexis Abeledo-Perrot, 2002), 447 páginas.

CÓDIGO CIVIL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA (Buenos Aires, La Ley, 2007), 1619 páginas.

CÓDIGO PROCESAL CIVIL DE MENDOZA, Ley N° 2269 y modificatorias, 2ª edición (Mendoza, Poder Judicial de Mendoza, 2008), 358 páginas.

CONSEJO PROFESIONAL DE CIENCIAS ECÓNOMICAS DE MENDOZA, **Normas de ejercicio profesional** (Mendoza, 1996), 126 páginas.

DIRECCIÓN GENERAL DE RENTAS, Resolución 35/05.

DIRECCIÓN GENERAL DE RENTAS, Resolución 36/05.

INTERNET, www.jus.mendoza.gov.ar

NASISI, Jorge Alberto, **Nociones Generales de Procedimiento e Introducción al Derecho Sucesorio**, Serie Cuadernos N° 60, F.C.E. (U.N.C), 2004

PÉREZ LASALA, José Luis, **Curso de derecho sucesorio** (Buenos Aires, ed. Depalma, 1989), 847 páginas.

PÉREZ LASALA, José Luis, **Liquidación de la sociedad conyugal por muerte y partición hereditaria** (Buenos Aires, ed. Depalma, 1993), 428 páginas.

ZANNONI, Eduardo, **Manual de derecho de las Sucesiones**, 2ª edición (Buenos Aires, Astrea, 1994), 703 páginas.