

39 JORNADA NOTARIAL BONAERENSE – MAR DEL PLATA 2015

CONCLUSIONES

TEMA 10 – SUCESIONES INTESTADAS

Reformas relativas al derecho sucesorio

Los aspectos relevantes de las modificaciones del Código Civil y Comercial de la Nación, que interesan desde un punto de vista notarial serán seguidamente analizados:

- Se mantiene el principio que la apertura de la sucesión con sus efectos de ley aplicable (art. 2644) y juez competente (arts. 2336 y 2643) se determinan teniendo en cuenta la fecha de fallecimiento del causante.
- **Clasificación de sucesores:** El art. 2278 establece que los sucesores se clasifican en herederos (*se transmite todo ó parte indivisa de la herencia*) y legatarios (*recibe bien en particular ó conjunto de ellos*). El heredero, en virtud de arts. 2486 y 2488 a su vez se divide en heredero universal y de cuota, éste último con claras semejanzas al legatario de cuota del régimen anterior.
- En cuanto a quienes suceden al causante, se mantiene el principio que lo hacen aquellas personas humanas que existen al momento de su fallecimiento, incluso las concebidas que nazcan con vida, las personas jurídicas que existan al momento del fallecimiento, y las fundaciones creadas por el testamento del causante, incorporando que también suceden las personas nacidas por medio de TRHA con los requisitos del art. 561.
- **Aceptación de Herencia:** Se reduce el tiempo para la aceptación de la herencia a 10 años, considerando renunciante al que no la aceptara en ese término (art. 2288). La intimación prevista en el art. 2289, para aceptar la herencia, se refiere al tercero interesado en la apertura del proceso para cobrar un crédito o exigir el pago de un legado, rigiendo para las intimaciones entre coherederos lo dispuesto en el art. 2340. La intimación puede ser realizada por acta notarial.
- En los actos que no implican aceptación de herencia, se destacan los actos conservatorios que pueden otorgarse ante notario en los incisos d), e) y f) del art. 2296.
- Respecto de los actos de administración del **heredero aparente**, los mismos son válidos hasta la notificación de la acción de petición de herencia, salvo mala fe suya y del contratante. Con relación a los actos de disposición, ya no es requerida como condición de validez la obtención de la declaratoria de herederos o aprobación del testamento y que el objeto del acto se limite a inmuebles, considerando que el tercero es de mala fe cuando conoce no solo la existencia de herederos de mejor derecho que el heredero aparente, sino también herederos de igual derecho.
- **Pactos sobre herencia futura:** El art. 1010 si bien consagra la prohibición de ellos deja a salvo la posibilidad de convenios entre los futuros herederos, con ó sin intervención del causante y su

cónyuge, destinados a mantener la continuidad de la explotación productiva previniendo los conflictos que la afecten; estos pactos no pueden afectar ni las legítimas de los herederos ni los derechos del cónyuge supérstite.

- **Colación:** Los únicos obligados a colacionar son los descendientes y el cónyuge supérstite, pero manteniendo como legitimados activos a todos los que fuesen herederos presuntivos a la fecha de la donación. La dispensa de colación puede efectuarse en la donación. El valor de los bienes se determina a la época del acto particionario teniendo en cuenta el estado del bien a la fecha de la donación.
- **Órdenes hereditarios:** se mantiene en líneas generales el sistema anteriormente vigente. Debe considerarse que en caso de sucesión de cónyuges que han optado por el régimen patrimonial de separación de bienes (art. 505 y ss.), la sucesión del cónyuge supérstite se rige por lo establecido en el art. 2433, primer párrafo, ya que se trata de bienes personales del causante.
- **Legítima:** a) se ha procedido a una modificación de la cuantía de las legítimas hereditarias, reduciéndose la que corresponde a los descendientes y ascendientes y el modo de cálculo; c) se introduce el concepto de *“donación computable”* a los fines de determinar cuáles de los herederos son legitimados activos para demandar la reducción de donaciones; d) se regulan diversas acciones de protección de la legítima.
- Se confiere la posibilidad de mejorar a herederos descendientes y ascendientes con discapacidad mediante la denominada *“mejora estricta”*, la que puede realizarse por cualquier medio, ya sea por testamento, donación ó constitución de fideicomiso.
- **Testamentos:** Pueden contener disposiciones patrimoniales o extrapatrimoniales.
- Si el testador incapaz está en un intervalo lúcido al momento de testar, el acto es válido conforme (art. 2467, inc. d).
- Si el testador, además de la calidad señalada en el artículo 2467, inciso e (*“limitaciones en su aptitud para comunicarse en forma oral y, además, no saber leer ni escribir”*), padece discapacidad auditiva (art.304), el testamento deberá realizarse conforme ambas normas. Sin embargo, no hay obstáculo para considerar que los testigos requeridos por el art. 304 no puedan ser los testigos del testamento por acto público.
- Los datos personales que cabe consignar de los testigos del testamento por acto público son el nombre y apellido y el domicilio puede ser distintos del lugar donde se otorga el acto (art. 2479). Por no tratarse de otorgantes, no corresponde adicionar el resto de los recaudos señalados en el art. 305, inc. b. No se requiere que los testigos sean conocidos del notario.
- El autorizante del testamento no puede en la actualidad ser albacea, por carecerse de norma que exceptúe la regla general del art. 291.

- El legado de cosa cierta que no pertenece al testador al momento de testar, será válido si el otorgante es titular al momento de fallecer (art. 2507).
- Para que un testamento no revoque otro anterior, hace falta la confirmación expresa en el segundo o manifestaciones del testador que aludan a la voluntad de mantener el precedente, en este caso a criterio del juez, debiendo el notario asesorar al testador en tal sentido (art. 2513).
- El matrimonio posterior no revoca el testamento anterior, si en éste se instituyó heredero a quien luego sería el cónyuge o se manifestó que el matrimonio posterior no lo revocaría (art. 2514).
- El boleto de compraventa produce la revocación del legado (art. 2516).

Proceso sucesorio

Son normas que regulan un verdadero proceso, consagran un procedimiento exclusivamente judicial determinan la competencia, prevén situaciones por medio de las normas de Derecho Internacional Privado y altera el régimen vigente en caso de heredero único (art. 2336). Su constitucionalidad deberá ser analizada frente a la delegación que las provincias han efectuado al Estado Nacional para dictar los códigos de fondo, mientras se han reservado a su competencia, los temas restantes.

Reemplaza el instituto de la posesión hereditaria por el de la “investidura hereditaria” manteniendo la investidura de pleno derecho de la calidad de herederos de descendientes, ascendientes y cónyuge, con la única limitación de la necesidad de declaratoria para la transferencia de los bienes registrables (art. 2337), lo que implica la posibilidad de disponer de los bienes no registrables sin necesidad de intervención de los tribunales.

El inventario únicamente resulta obligatorio cuando no hay acuerdo entre los interesados para efectuar la denuncia de bienes, cuando ha sido pedido por acreedores o cuando lo impone otra disposición legal (arts. 2341 y 2342). Como el art. 2371, exige la partición judicial a falta de acuerdo entre los copartícipes, en los casos en que éstos son incapaces, con capacidad restringida o ausentes, o cuando se oponen a la partición privada terceros con interés legítimo.

Administración de la herencia: Las funciones del administrador se reducen a los actos conservatorios, a la continuación del giro normal de los negocios del causante y a la enajenación de los muebles perecederos, de rápida depreciación o de conservación onerosa (art. 2353); los actos de disposición están excluidos, excepto que medie autorización judicial o de los copartícipes por acuerdo unánime por escritura pública. Es de analizar la facultad que establece el art. 2346 de designación de administrador por mayoría de los llamados “copropietarios”, para el cual no se prevé una forma específica sugiriendo que tal designación sea realizada por escritura pública, por las ventajas que esta forma presenta.

CESIÓN DE HERENCIA

Es un contrato bilateral y consensual, de allí que las partes pueden pactar en contrario lo que libremente dispongan.

Este contrato no implica en ningún caso la transmisión de la calidad de heredero; el cesionario queda colocado en la posición que tenía el cedente en la sucesión, pues la cesión de herencia importa el traspaso de los derechos y obligaciones patrimoniales derivados del carácter de heredero.

La cesión de derechos hereditarios puede efectuarse desde el fallecimiento real o presunto del causante (apertura de la sucesión, art. 2277, CCyCN) hasta la partición de la herencia (art. 2363, CCyCN).

Forma: Deben otorgarse por escritura pública (art. 1618 inc. a) siendo un contrato formal; el contrato de cesión de herencia debe encuadrarse como un acto de solemnidad relativa. Consecuentemente las cesiones de derechos hereditarios que se efectúen por instrumento privado, o por vía de acta judicial, serán válidas como contratos en los cuales las partes se obligan a efectuar la pertinente escritura pública, excepto las cesiones gratuitas sobre bien determinado a las que deberán aplicarse las normas de las donaciones.

Certificados e informes: no existe obligación legal que implique el pedido de certificados de dominio o de inhibiciones, ya sea en las cesiones sobre bienes determinados o las cesiones de derechos hereditarios en general. Pero resulta conveniente que el notariado solicite *informes de inhibiciones de los cedentes y de cesiones por el causante*, debido a que ello puede evitar que se realicen sucesivas cesiones respecto del patrimonio hereditario de aquél. También es aconsejable, que, de realizar una cesión de derechos sobre bien determinado se solicite informe de dominio del bien objeto del contrato.

Publicidad La incorporación del testimonio de la cesión de derechos en el expediente sucesorio, brinda la verdadera publicidad a los terceros (art. 2302, CCyCN) siendo fundamental el debido asesoramiento notarial respecto a su incorporación a la brevedad con patrocinio letrado para obtener los beneficios del principio “primero en el tiempo, mejor en el derecho”. La inscripción en los registros de anotaciones personales no tiene ningún efecto jurídico.

Cesión de gananciales. El artículo 2308, CCyCN, establece la posibilidad instrumentar la cesión de gananciales, al reglar que las disposiciones sobre cesión de derechos hereditarios se aplican a la cesión de los derechos que corresponden a un cónyuge en la indivisión postcomunitaria producida por la muerte del otro cónyuge”. De esta manera se produce el reconocimiento de la cesión de gananciales, aceptada y desarrollada por la doctrina notarial; ella debe ser requerida de manera expresa y así constar en el texto de la escritura.

Cesión sobre bien determinado. El art. 2309 presenta una redacción contradictoria, en su primer parte regula que este tipo de cesión serán regidas las normas del contrato que corresponda (compra

venta o donación); pero la última parte del mismo reconoce la existencia de este tipo de contratación en el tráfico jurídico, sujetando la eficacia del mismo, a la atribución de ese bien determinado al cedente en el acto de la partición.