

# El Proceso Sucesorio a seis meses del Nuevo Código (CCCN y CPCC)



**Dra. Agustina FILIPPINI**

Secretaria de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la 12ª Nominación de Rosario

## Introducción

En el presente trabajo intentaré compatibilizar algunos puntos de contacto entre el Derecho Sucesorio (fondo) y Derecho Procesal (forma), tratando de efectuar un análisis integrador entre la normativa local aún vigente (CPCC) y la entrada en vigencia nacional el 01/08/2015.

## ¿Qué es concretamente el Proceso Sucesorio?

*Alsina entiende que «El juicio sucesorio es el procedimiento por el cual se determina la calidad de heredero, se establecen los bienes que forman el activo de la herencia, se comprueban las deudas que constituyen el pasivo, y, luego de procederse a su pago, se reparte el saldo entre los coherederos de acuerdo con el testamento, o a falta de éste, de acuerdo con las disposiciones del Código Civil»<sup>1</sup>.*

Existen en el nuevo Código Civil y Comercial numerosas **normas de procedimiento**: normas sobre competencia, sobre prueba, remisiones al «procedimiento más abreviado que prevea la ley local», relativas a la carga de la prueba, otorgamiento de audiencias, medidas cautelares, cosa juzgada, honorarios, intereses, sanciones conminatorias, acciones, intervención de Ministerio Público como parte necesario, entre otras.

También nos encontramos con **capítu-**

**los** dedicados específicamente al proceso además de normas diseminadas procesales, a saber: familia en general (arts. 705 y siguientes), divorcio (arts. 436 y siguientes), juicio de adopción (arts. 615 y siguientes) y sucesorio (arts. 2335 y siguientes).

Más allá de la discusión de si son constitucionales o no dichas normativas de **forma** dentro del Código de **fondo** con la «posible» intromisión de esferas reservadas a la provincia, donde existen autores que se han pronunciado en contra (Goyena Copello<sup>2</sup>) así como otros a favor (Mariana Iglesias<sup>3</sup>), personalmente creo que tales normativas existen y como tales, deben ser compatibilizadas con las existentes en los Códigos de forma, debiendo en todo caso actualizar estos últimos dado la larga data de su vigencia.

Concretamente, en la esfera del derecho **procesal sucesorio en el Nuevo Código Civil**: se define al proceso sucesorio; se mantiene la competencia y el fuero de atracción contemplando expresamente el caso del *heredero único*; se cambia la locución «*investidura de calidad de heredero*» en lugar de «*posesión hereditaria*»; se mantiene el testamento ológrafo y por acto público realizando modificaciones en relación al procedimiento del primero de ellos y *eliminandose el cerrado*; se impone de manera expresa al heredero *legítimo decir si sabe que concurren otros herederos* a la sucesión; se mantiene el inventario judicial cuando terceros

## Secretarios

El Proceso Sucesorio a seis meses del Nuevo Código (CCCN y CPCC)

realizan la *intimación ahora judicial*; se incorpora la *denuncia de bienes* para sustituir el inventario en determinados casos; se regula la *cesión de herencia*; se introduce la posibilidad que la *renuncia de la herencia sea efectuada por acta judicial*; se regula específicamente que el *valor de los bienes* debe ser al momento de la *partición*; se mantienen en términos generales las reglas sobre *administración* que tenía el viejo Código Civil así como las normativas procesales agregándose un capítulo sobre *Administración Extrajudicial* y dándole expresamente facultades para *representar* a los herederos en juicio *activa como pasivamente* (aunque con unanimidad previa) e impone la *rendición de cuenta trimestral* salvo que haya acuerdo de otra forma; reincorpora la *licitación* y la *colación de deudas y acciones de nulidad y reforma de partición*, **entre otros y sin tener en cuenta los demás cambios de derecho sucesorio de fondo que terminan teniendo repercusión en el proceso** (a título de ejemplo: el *aumento de porción disponible* en determinados casos, la *legitimación de las personas aún no nacidas concebidas con técnicas de reproducción asistida* y la *causal de exclusión de vocación hereditaria en casos de separación de hecho*).

### Analicemos estas modificaciones en conjunto con el CPCC

#### -Concepto de Proceso Sucesorio:

El nuevo CCCN «Se define el objetivo que se persigue mediante la tramitación del juicio sucesorio...»<sup>4</sup>, resultando similar a la definición que he transcritto de Alsina. El artículo dice: «*El proceso sucesorio tiene por objeto identificar los sucesores, determinar el contenido de la herencia, cobrar los créditos, pagar las deudas, legados y cargas, rendir las cuentas y entregar los bienes*» (art. 2335).

#### -Presupuesto «objetivo» de todo proceso sucesorio: la MUERTE.

El art. 2277 CCCN establece que la muerte real o presunta de una persona causa la apertura de la sucesión. En este sentido, reitera lo que ya establecía el Código de Vélez al respecto pero de una manera más clarificadora estableciendo que en el **instante de la muerte** se abre el sucesorio y opera la transmisión de la herencia (entendiendo ésta como la totalidad del patrimonio con excepción de los derechos intuitu persona) así como nace el **estado de indivisión sucesorio**. Es decir, que se reitera el criterio del sistema anterior por el cual el patrimonio del causante no queda ni un solo instante sin titular: el difunto es reemplazado por los sucesores universales en el mismo momento en que se produce el deceso aunque incluso no conozcan su llamamiento.

«Se mantiene vigente la jurisprudencia que dice: El derecho hereditario se abre desde la muerte del autor (art. 3283); es así que el heredero es propietario desde entonces, y, si sobrevive

al difunto un solo instante, transmite a la vez la herencia a sus propios herederos (CNCiv, Sala D, 18/03/1982, ED 99-407). La transmisión hereditaria, por lo tanto, ocurre en el mismo momento de la muerte del causante (CNCiv, sala C, 2/5/1977, La ley 1978-D-820, nro. 34.855, id sala F, 12/4/1976 ED 70-302); en forma instantánea una comunidad hereditaria entre los herederos (CNCiv, sala G, 17/6/1980, ED, 91-149)»<sup>5</sup>

Al respecto, resulta interesante la observación que realizan los Dres. Natale y Ferrer en relación a la palabra «instante» que utiliza el art. citado (art. 2277) y que, es correcta, pero que choca con el art. 476 CCCN cuando al hablar del fin del régimen de comunidad de ganancias estipula como una causal el «día» del fallecimiento. Es decir, que si el marido muere a la madrugada y en horas de la mañana del mismo día le comunican a la cónyuge supérstite que ha ganado la lotería según el art. 476 dicho premio es ganancial mientras que por el art. 2277 sería propio («instante»)»<sup>6</sup>.

Con respecto a la muerte, debemos señalar que según los arts. 94 y 95 del CCCN **el fin de la existencia de la persona humana** se da con la muerte comprobándose la misma según los «*estándares médicos aceptados, aplicándose la legislación especial en el caso de ablación de órganos de cadáver*» remitiendo a la Ley N° 24.193 (no derogada). Este artículo ha recibido críticas de la doctrina al expresar que se podría haber introducido un concep-

to preciso en lugar de remitir como la normativa anterior.

Y, con respecto a la **muerte presunta**, si bien se ha derogado la normativa que la regulaba hasta la entrada en vigencia del nuevo Código, Ley 14.394; se han incorporado directamente de una manera casi idéntica dichos preceptos al cuerpo del Código (arts.85/92 CCCN).

#### -Competencia:

El artículo 2336 se encarga de tratar la misma y lo hace de manera diferente (ex arts. 3283, 3284 y 3285 CC) pero llegando, **en mi opinión** a la misma regulación: se fija la competencia para conocer el sucesorio al juez del **último domicilio del causante**, realizando de una manera más detallada aunque meramente enunciativa la descripción de las acciones que integran el **fuero de atracción** y regulando de una manera más precisa el caso del **heredero único** dándole el derecho de opción entre el juez del domicilio de éste o del último domicilio del causante.

La pregunta que ha surgido ya es **¿qué pasa con las acciones personales contra el causante del famoso inciso 4 del art. 3284 del Código de Vélez: ¿se encuentran incluidas cuando el artículo en su segundo párrafo indica «...en los demás litigios que tienen lugar con motivo de la administración y liquidación de la herencia...»? Creo que sin duda la respuesta es afirmativa**, porque de lo contrario se vulneraría el fuero

de atracción con la finalidad que tiene el mismo: que sea el órgano facultado para recaudar, liquidar y transmitir la totalidad de un patrimonio el que se encargue de las mismas a los fines de cumplimentar cabalmente con su tarea teniendo el panorama completo de todo lo concerniente al patrimonio del causante. Y tal panorama completo, en mi opinión, se dificulta abarcarlo sólo tomando nota de que existe una demanda contra el causante.

Sobre este tema, más allá de la discusión que se ha dado al tema en virtud de que los mayores referentes del derecho sucesorio ya se han pronunciado al respecto, ya existen pronunciamientos de la Corte (tanto en el orden local como en el nacional) que han reafirmado la postura de que nada ha cambiado con respecto al tratamiento del fuero de atracción (fallos: «*Vilchi de March, María Angélica y otros c/ Pami (INSSJP) y ot s/ daños y perjuicios*» CSJN 8/9/15; «*Consorcio de Propietarios Edificio calle Camarca C/ Rivero Hugo Vs/ ejecutivo-competencia*» Corte Provincia de Santa Fe 27/10/2015 y «*Municipalidad de Santa Fe c/ Botta, Reinaldo Agustín apremio s/ competencia*» CSJP 27/10/2015).

**Es por ello, que más de allá de las posibles interpretaciones, resulta acertado estarse a dicho criterio a los fines de que evitar desgastes jurisdiccionales inútiles para los justiciables.**

#### - Investidura de calidad de heredero:

El CCCN ha sustituido la locución «*posesión hereditaria*» por «*investidura de calidad de heredero*». El artículo 2337 regula cuándo esta última es de pleno derecho y el art. 2338 cuándo la misma necesita que un pronunciamiento del juez lo diga. No es novedad su regulación ya que los arts. 3410, 3412, 3413, 3415 y 3420 del CC lo hacían. Pero, sin embargo, sí es novedosa el cambio de términos utilizado para regular lo mismo, intentando dar fin a la equivocación a la cual inducía el término «*posesión hereditaria*» confundiendo la posesión material de la herencia con la posesión de calidad de herederos. **Creo, personalmente, acertado dicho cambio de denominación.** Por lo demás, la regulación en sí es la misma: los hoy denominados **legitimarios** (ex herederos forzosos según el CC) poseen la investidura de calidad de heredero como dijimos de pleno derecho siendo necesario para los **demás herederos legítimos (colaterales)** y para los **testamentarios** un pronunciamiento judicial (declaratoria de herederos y/o auto de aprobación del testamento) que los invista de tal calidad.

Asimismo, el nuevo Código agrega: «*No obstante, a los fines de la transferencia de los bienes registrables, su investidura debe ser reconocida mediante la declaratoria judicial*», cuestión que cotejamos en la práctica judicial todos los días en los Juzgados de Distrito y que, ahora, se encuentra expresa en la norma.

#### -¿Y quién puede iniciar la declaratoria

## Secretarios

El Proceso Sucesorio a seis meses del Nuevo Código (CCCN y CPCC)

### de herederos mencionada?:

El único que regula tales extremos sigue siendo el CPCC (art. 584): *a. cónyuge, herederos y legatarios, b. albacea, c. los acreedores de herederos y del causante, d. Consejo de Educación, e. todos los que tengan en la sucesión algún derecho declarado por las leyes* (los tres últimos deben esperar los 60 días más los 9 de luto -este último de la legislación de fondo).

### -Requisito del art. 2340 CCCN en las sucesiones intestadas:

En las sucesiones intestadas el artículo dice que el interesado que inicia la declaratoria **DEBE expresar si el derecho que pretende es EXCLUSIVO, o si concurren otros herederos notificándoselos a sus domicilios si le son conocidos y se han denunciado y publicándose edictos para la citación acreedores, herederos y todos los que se consideren con derecho a los bienes dejados por el causante.** En ese sentido, el CPCC en el art. 592 in fine ya lo establecía: «...*sin perjuicio de hacerse las citaciones directas a los que tuvieren domicilio conocido*».

Deberá entonces, controlarse con más precisión a la hora del proveído del primer decreto de la declaratoria si se encuentra cumplimentado este extremo así como el control posterior del diligenciamiento de cédulas.

### -Edicto:

En este punto luce una discordancia entre la normativa local y la nacional.

El CPCC establece que se citarán «**cinco veces en diez días**» (art. 592) mientras que el artículo 2340 establece: «...**por edicto publicado por un día en el diario de publicaciones oficiales, para que lo acrediten dentro de los treinta días**».

**En mi opinión, coincido con la mayoría de los autores que expresan que al ser una cuestión procedimental, las mismas se aplican de manera operativa. Es decir que a partir del 01/08/2015 debe ordenarse la publicación de edictos conforme lo estipula el CCCN.** En las *Jornadas de Clarificación de criterios celebradas en la Facultad de Derecho* en el mes de octubre de 2015 para todos los integrantes de los Juzgados de Distrito y profesionales litigantes del fuero, se ha fijado una tercer postura «de máxima» realizando una interpretación integrativa entre el CPCC y CCCN (5 en 30 días).

### -Renuncia de herencia:

La renuncia de herencia relacionado estrictamente con lo procesal (lo demás resulta imposible de abordar en el presente trabajo) es que **la renuncia de herencia además de poder efectuarse por escritura pública como hasta ahora expresaba el Código de Vélez, se puede hacer por acta judicial frente al Secretario e incorporado al expediente judicial.**

### -Cesión de herencia:

Se ha receptado una práctica judicial continua. «Doctrina y jurisprudencia han sostenido, desde mucho tiempo atrás, la necesidad de incorporar la regulación expresa del instituto»<sup>7</sup>.

En lo que respecta a la forma de efectuarse ya que ella es de incumbencia para el control dentro del proceso sucesorio, los autores criticaron que el Código no ha tenido el mismo criterio que la renuncia *supra* mencionado sino que ha mantenido la solución dada por el 1184 CC que exigía **escritura pública. Es decir, que nada ha cambiado para nuestra práctica judicial.**

### -Legitimación para iniciar el juicio sucesorio propiamente dicho:

Acá sigue siendo el CPCC (art. 599) el único que regula la legitimación procesal para intentarla: *a. cónyuge, herederos y legatarios; b. albacea, c. acreedores de herederos si éstos no lo hicieran (respetando los 60 días), d. Consejo de Educación si se ha reputado vacante.*

### -Inventario y avalúo / Denuncia de Bienes:

Se relaciona esto con el comienzo de la segunda etapa dentro del juicio sucesorio, o en realidad, con el **juicio sucesorio propiamente dicho** cuya legitimidad para intentarlo sigue quedando regulado únicamente por el **CPCC**: «*cónyuge, herederos y legatarios; alba-*

*cea; acreedores de los herederos si éstos no lo hacen y Consejo de Educación (si fue reputada vacante)».*

Luego, a los fines de determinar el contenido de la herencia se regula a nivel nacional el deber de realizar **inventario** en caso de intimación por acreedores o interesados con plazo de tres meses con la posibilidad expresa de sustituir, en determinados casos, ese inventario por la **denuncia de bienes** (tan usada en la práctica y nunca regulada ni a nivel local –sólo ley 6767– ni nacional). Concretamente, cuando hay **unanimidad** y son todos **capaces** y no existe obligación de hacer el inventario judicial y es el CPCC el que expresamente regula el art. 599 CPCC: «**herencia aceptada con beneficio de inventario**» (a reformar atento a la reforma del 68 y actual); «**cuando hay nombrado un administrador judicial**»; «**cuando lo soliciten los acreedores**» y «**siempre que deba hacerse la división de herencia judicialmente**». Este último supuesto, a su vez, se encuentra regulado por el CCCN art. 2371: **menores e incapaces; oposición de terceros y falta de unanimidad de los capaces**.

**Vemos que en este punto se relacionan las normas sin yuxtaponerse ni contradirse y sólo teniendo que modificar cuestiones más que nada terminológicas.**

**De la misma manera, el sorteo de perito inventariador /tasador:** el CCCN establece que si están de acuerdo todos: ese, sino la ley local (art. 2343). Y,

a su vez, el CPCC establece que el juez nombra a quien cuente con mayoría de patrimonio de los presentes (incluidos los bienes integrantes de la ex «sociedad conyugal»). Y, si no se soluciona el problema aún, se sortea un defensor de la lista. **Acá ya vemos que ambas legislaciones plantean diferentes modos de resolver el nombramiento de perito...y ¿Cuál de ellas debe primar? Ello dependerá de si consideramos que es una cuestión meramente procesal y por tanto operativa, o si es una cuestión de fondo. En consecuencia, al ser una cuestión interpretativa no resuelta aún por la ley (por ejemplo reformándose el CPCC al respecto), habrá diferentes criterios con lo que ello lleva implícito (menor previsibilidad a los litigantes, a los funcionarios al subrogar, etc) impidiendo la sistematización que este tipo de procesos podría poseer.**

Luego, el procedimiento posterior (aceptación de cargo, puesta de manifiesto, aprobación) sigue encontrándose regulado exclusivamente por el CPCC.

#### **-Partición/ Efectos/Nulidad y Reforma:**

Es el único modo en que la **indivisión** que nace a la muerte del causante si existe más de un heredero culmina (art. 2363 CCCN). La legitimación para peticionarla la regula el CCCN: «**coherederos, cesionarios, los acreedores y los beneficiarios de los legados**» (art. 2364), así como el tiempo en el cual se puede pedir: «**en cualquier tiempo**

**mientras una vez aprobado el inventario y avalúo»** y es **imprescriptible mientras dure la indivisión**. Y también el nuevo código introduce una interesante **novedad**: cualquiera de los co-partícipes puede pedir que se **postergue total o parcialmente por el tiempo que fije el juez si su realización inmediata puede redundar en perjuicio del valor de los bienes de la sucesión**. Es una excepción, a pedido de parte y a criterio del juez previa acreditación del posible perjuicio del valor de los bienes (art. 2365 CCCN).

En cuanto al modo de hacerla partición, si hay **unanimidad** y son **capaces**, puede hacerse de la forma que juzguen conveniente (art. 2369 CCCN). Es decir, que en ese caso puede hacerse de manera **privada o extrajudicial**. Y debe hacerse judicialmente en los casos ya mencionados *supra* (art. 2371, ex 3465): *incapaces, menores, ausentes; terceros que se oponen a que se haga privadamente y cuando no existe unanimidad*.

Asimismo, además de cuestiones que se **reiteran: principio de división en especie** –art. 2374 ex 3475 bis –; *prohibición de fraccionamiento si lo convierte en antieconómico* –art. 2375 ex 3475 bis–; *la división provisional –uso y goce–* art. 270 ex 3464–; **se incorporan: la licitación** –art. 2372– cuando la misma Vélez la había regulado y la reforma de 1968 la había derogado); *no división de empresa* –art. 2377–; *la compensación en dinero con el límite de que no se supe la mitad del valor del lote al dividir*

## Secretarios

El Proceso Sucesorio a seis meses del Nuevo Código (CCCN y CPCC)

*los lotes debiéndose agregar esta normativa a la regulada por el CPCC art. 614 (ante el conflicto se sortea); se regula la **nulidad y acción de complemento de la partición** –art.2408 y 2409–.*

A su vez, los casos de **indivisión forzosa** que contemplaba la ley 14394 (por testamento o por pacto) se incorporaron al cuerpo del Código regulando de similar manera estableciéndose un máximo de diez años y dando la posibilidad que el juez ante situaciones graves permita que cese la indivisión y siendo oponible a los acreedores dicha indivisión sólo si es inscrita en el Registro, únicamente para los acreedores de los herederos porque expresamente se estipula que respecto de los acreedores del causante no es oponible. En este capítulo, se incluye un beneficio para el cónyuge superviviente que vivía con el causante al momento de fallecer por el tiempo que el sobreviva y este derecho es independiente de cualquier otro derecho (arts. 2330/2334 CCCN).

Otra **innovación** introducida relacionada a este tema es la **atribución preferencial** estipulada en los arts. 2380 y 2381 CCCCN, los cuales autorizan a que tanto el cónyuge como los herederos en las tratativas de partición pueden pedir la partición preferencial de la propiedad o derecho a locación del inmueble donde habitaba al tiempo de la muerte; o el local de uso profesional donde ejercía su actividad o conjunto de cosas muebles necesarias para una

explotación rural. ¿Y si varios piden lo mismo al mismo tiempo? Decide el juez dándole el CCCN pautas a la hora de resolver (aptitud de los postulantes para continuar la actividad (2382).

Siguiendo con el procedimiento relativo a la partición, el **CCCN** se encarga de la designación del perito partidador pero de manera complementaria y similar a lo ya establecido en el comentario al perito inventariador y tasador. Luego, el resto del procedimiento (aceptación, puesta de manifiesto, etc.) lo regula exclusivamente el **CPCC**.

Por último, al establecer el **efecto** de la partición, coincide con el Código anterior en el efecto **declarativo** de la misma, lo que equivale a decir que el heredero al cual se le adjudicó un bien determinado, se considera que lo tuvo desde el momento de la muerte y que no tuvo derecho alguno con respecto a los demás actos. Ello no ha cambiado en relación a la normativa anterior (ex 3503 y 3504 CC). Sin embargo, al final del artículo 2403 **sí cambia** cuando establece que **los actos válidamente otorgados respecto de algún bien de la masa hereditaria conservan sus efectos a consecuencia de la partición, sea quien sea el adjudicatario de los bienes que fueron objeto de esos actos**. Antes, el CC establecía (y se criticaba) que si un coheredero había constituido antes de la partición hipoteca sobre un bien de la sucesión, y ese inmueble había sido atribuido a otro, el derecho de hipoteca quedaba extinguido. Igualmen-

te, en mi **opinión**, esto se relaciona con el punto a tratar relativo a la administración mientras dura la indivisión (ya sea extrajudicial como judicial) de la cual se concluye que para gravar un inmueble no resulta válido que lo realice un solo heredero por si sin haber obtenido la conformidad del resto o decisión judicial.

### **-Responsabilidad por deudas/Pago:**

Una vez determinado el **pasivo** y el **activo**, debe liquidarse el pasivo a fin de que quede la masa neta a dividirse entre los coherederos. El CCCN en este punto innova regulando el **procedimiento de pago** así como el **orden de preferencia** entre **acreedores** para cobrar abandonándose el sistema de **ir pagando a medida que se van presentando en el sucesorio y se establece que salvo los acreedores con garantía real, el resto debe presentarse a denunciar su crédito a través del «legítimo abono» -2357-** (hasta el momento no regulado ni a nivel local ni nacional), donde si existe unanimidad expresa de los coherederos el juez así lo declara y lo paga. De lo contrario, tiene que iniciar la acción que corresponda. Es dable aclarar que en caso de contar ya con sentencia firme es conveniente para el acreedor trabar una cautelar en el sucesorio a los efectos de asegurar el cobro de su acreencia.

**Ahora, al no regular el mecanismo adecuadamente (por ejemplo, estableciendo un plazo), mi opinión es que**

**ha quedado prácticamente igual que antes. Es decir, cuál sería el término para plantear el legítimo abono? El término de prescripción del crédito. Y, entonces, ¿Qué diferencia existe con el régimen anterior?**

Asimismo y relacionado con este punto, en el art. 2316 CCCN distingue a los acreedores de la sucesión de los acreedores de los herederos dándole expresamente **prioridad** a los primeros y remarcando que el sistema de **responsabilidad** de los **herederos** para los acreedores es sólo hasta la concurrencia del **valor** de los bienes recibidos y si paga más, tiene **ahora acción de reembolso**. No existe más conceptualmente la aceptación «**con o sin beneficio de inventario**» conservando, sin embargo, la responsabilidad total (ex pura y simple) como sanción ante determinados casos: no hacer inventario si fue intestado; ocultar o exagerar bienes dolosamente y enajenar bienes de la sucesión (art. 2321). Por último, se regula también, que si el pasivo supera al activo pueden solicitar los herederos la apertura del **concurso** preventivo como la declaración de **quiebra**.

#### **-Derecho real de habitación del cónyuge supérstite:**

Si bien esta figura existía en el Código de Vélez, el CCCN lo reforma, veamos: En el **CC** era derecho real de habitación gratuito para la **cónyuge** supérstite únicamente mientras que en el **CCCN** se incluye como beneficiaria a la perso-

na conviviente.

El **CC** habla de vitalicio. Sin embargo, en caso de contraer nuevas nupcias o vivir en concubinato lo perdía el beneficiario. El **CCCN**, en cambio, distingue: para la **cónyuge** es vitalicio incluso si se vuelve a casar o convivir; y para la **conviviente**, en cambio, es más restrictivo y si se vuelve a casar o vivir en concubinato así como cuenta con otro inmueble o dinero para acceder a uno, lo pierde. Igualmente, aunque no incurra en estas causales tiene un plazo de dos años para el conviviente.

El **CC** lo limita al caso que sea el último inmueble conyugal y que no supere el valor para constituir bien de familia. El **CCCN** no limita ni que sea el único ni le fija valor sólo establece que haya sido el hogar al momento de la muerte. Sin embargo, sí expresa que no debe estar en condominio.

En el **CC** lo tenía que solicitar el cónyuge. En el **CCCN** opera de pleno derecho para el cónyuge, no así para el conviviente.

Y el **CCCN** agrega una cuestión importante: no es oponible este derecho real a los acreedores del causante que pueden ejecutarlo.

#### **-Administración de la Sucesión: Administración extrajudicial:**

El CCCN introduce de manera novedosa un capítulo de «**Administración Ex-**

**trajudicial**» en los arts. 2323 a 2329 para los casos de existir más de un heredero y durante la indivisión hereditaria (desde la muerte hasta la partición) y que **no haya administrador designado**.

Se regula expresamente que cualquiera de los herederos puede realizar actos **conservatorios o medidas urgentes** utilizando fondos sucesorios así **como solicitarle al juez aun antes de la apertura de la sucesión el despacho de medidas urgentes en interés común (entre ellos: nombramiento de administrador provisorio, autorización de ejercicio de derechos de títulos valores, prohibir el desplazamiento de cosas muebles, entre otras)**. Ahora, para los actos de **administración y de disposición** se requiere la **conformidad** de todos los coherederos (si dan poder necesitan otorgar facultades expresas) con la **excepción** del caso en que uno de los coherederos tome a cargo la administración con conocimiento de los otros y sin oposición de ellos lo cual se considera según el CCCN mandato tácito para los **actos de administración solamente (los de disposición siempre con conformidad de los coherederos)**. Asimismo y dentro de la administración extrajudicial, se consagra una **práctica judicial habitual al regular que el heredero puede usar y disfrutar de la cosa indivisa** conforme a su destino, en la medida compatible con el derecho de los demás: si hay acuerdo y debiendo abonar **indemnización** si le es requerida. Si no hay acuerdo, este derecho debe ser regulado por el **juez** (dejan-

## Secretarios

El Proceso Sucesorio a seis meses del Nuevo Código (CCCN y CPCC)

do ya de ser extrajudicial). Por último, se regula también de manera expresa que los **frutos de los bienes indivisos acrecen a la indivisión**.

La **medidas preventivas** dentro del sucesorio y aún antes de su inicio en nuestra provincia ya se encontraba regulado en el artículo 580 del CPCC el cual estipula que la justicia debe tomar medidas conservatorias sobre los bienes de la sucesión y detallas los casos: **a. cuando lo solicite alguna persona invocando su calidad de albacea, heredero, legatario o acreedor; de oficio cuando no hubieren herederos conocidos o cuando todos ellos, c. cuando lo solicite el ministerio público; d. cuando lo solicite el Consejo General de Educación, espontáneamente o por denuncia de tercero, con la especificación de tratarse de herencia vacante, e. cuando lo soliciten los cónsules de acuerdo a la ley 163.**

En este sentido, si bien existe una mínima regulación en el CPCC, **la misma es complementada con el nuevo capítulo regulado con más detalle por el CCCN no existiendo conflicto normativo.**

**-Administración de la herencia:  
Administración judicial:**

Este sí tiene regulación tanto a nivel **CPCC (594,617/626)** como **CNNN (2345/2355 y 2361/2)**. **Veamos cómo interpretar conjuntamente** esta normativa vigente al día de la fecha:

+la **capacidad** para ser administrador judicial (norma que no estaba expresamente regulado a nivel nacional): personas humanas capaces y personas **jurídicas** autorizadas por ley o estatutos para administrar bienes ajenos: art. 2345 CCCN. **Sólo el CANN regula este presupuesto, sin conflicto en consecuencia.**

+en cuanto a la **forma de designación**, sí se contradicen las disposiciones locales con las de la nación, veamos:

\*el CANN (sin distinguir si habla de administrador provisorio también) regula una norma inexistente en el anterior Código (art. 2346) que establece que si los coherederos (mal dicho copropietarios) se ponen de **acuerdo por mayoría** designan ellos al administrador de la herencia y el modo de su reemplazo. Ahora, continúa diciendo que a **«falta de mayoría» (nunca dice cuál mayoría)**, cualquiera puede **solicitar judicialmente su designación** y le da **pautas** al juez para ello, a saber: **salvo motivos en contrario:** el 1. **cónyuge** sobreviviente y a falta o renuncia o carencia de idoneidad de éste, 2. **en algún otro heredero, excepto que haya razones especiales que lo hagan inconveniente**, caso en el cual puede designar a un tercero **extraño**.

\*el CPCC (tanto cuando habla del provisorio como del definitivo) expresa que debe ser en lo posible el 1. **cónyuge o heredero que sea más apto y ofrezca mayores garantías** y si no nadie estuviera en condiciones, se nombra a un

2. **«abogado de la lista» (provisorio) o «sorteo de la lista que corresponda según la naturaleza de los bienes» (definitivo)** (arts. 594 y 618).

**Cabe preguntarnos a partir del 01/08/2015 cómo designaremos a los administradores de la sucesión. La distinción es ver si consideramos a la designación de la herencia como un tema de fondo o de forma. Si lo consideramos de fondo, deberá aplicarse según la ley vigente al momento de la muerte (las muertes ocurridas antes del 01/08/2015 serán el CPCC porque la Nación no contenía norma que regula tal extremo y si es a partir del 01/08/2015 prima el CCCN; si lo consideramos un tema de forma, lo declaramos operativo al CCCN y nos basamos según el mismo, debiéndose adecuar el CPCC de manera urgente (No va a faltar algún planteo de inconstitucionalidad de la norma nacional por considerar que la materia procesal es una facultad no delegada de las provincias debiendo primar el CPCC).**

Aída Kemelmajer de Carlucci, en «La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes» Rubinzal-Culzoni Editores, nos dice al respecto: «...la regla es que el Derecho Sucesorio intestado se rige por la ley vigente al momento de la muerte del causante. No obstante, la normas de naturaleza procesal son aplicables a los procedimientos en trámite...»<sup>8</sup>.

**En mi opinión, es un tema de forma**

la «forma» de designación (valga la redundancia), por lo cual a partir del 01/08/2015 haya ocurrido cuando haya ocurrido la muerte del causante, debe aplicarse lo que establece el CCCN.

+es el CPCC el que luego regula cómo sigue concretamente el procedimiento de administración que dice que es por cuerda separada, vía incidental, debiendo aceptar el cargo, debiendo prestar fianza si es un extraño salvo que la unanimidad de herederos lo exima (arts. 617 y siguientes). También regula que toda diferencia relacionada a temas de administración deberá resolverse con los interesados en audiencia o por el juez sin recurso (art. 624). **Al ser sólo el CPCC el que regula el procedimiento descripto, no existe conflicto de normas.**

+y el CCCN agrega (innovando con la legislación anterior): que puede existir una pluralidad de administradores (art. 2348) y también que cualquiera de los herederos puede solicitar al juez su remoción si existe imposibilidad o mal desempeño (art. 2351) y por último, reiterando conceptos ya vertidos en la administración extrajudicial, expresa que mientras que el administrador acepta el cargo si se demora cualquier interesado puede solicitar medidas urgentes tendientes a asegurar su derecho (art. 2352). **Aquí decimos lo mismo que en el punto anterior, al ser el CNNN el único en ocuparse de regular sobre los temas descriptos, no existe colisión de normas.**

+En cuanto a la **remuneración** de la tarea del administrador si bien tanto el Código Procesal como el de fondo establecen que la misma es remunerable, para el CPCC sólo lo es en caso de ser un extraño (art. 626); en cambio, el CCCN innova regulando al respecto en comparación con el anterior código de fondo y con la normativa local expresando que el administrador **siempre** puede pedir su remuneración sea heredero o sea un tercero, remuneración que a falta de acuerdo con los coherederos, la fijará el juez (en eso sí coinciden CPCC Y CCCN).

**Nos remitimos aquí a lo dicho en relación a la designación de administrador judicial en cuanto la distinción radica en tomar postura considerando que el tema es de fondo o de forma. En mi opinión, en este caso, sí es de fondo otorgar derecho al pariente a cobrar honorarios por ser administrador. Por lo cual, se deberá cotejar la fecha de fallecimiento del causante para ver qué normativa aplicar: si es anterior al 01/08/2015 al no estar regulado en el CCCN, aplicaremos el CPCC no siendo remunerable; en cambio, a partir del 01/08/2015 rige la normativa del CCCN debiéndose adecuar con urgencia el CPCC.** Ello, ya que, a su vez, el art. de la normativa local «...ha sido acertadamente criticado y calificado de injusto, ya que no median razones atendibles para declarar la gratuidad de una función que insu-me tiempo, trabajo...»<sup>9</sup>

+el CCCN establece además que son **reembolsables** los gastos (art. 2349) así como que también puede el **testador** dejar designado administrador considerándose administrador el albacea (art. 2347 CCCN).

+En cuanto a las **facultades del administrador de herencia**, se encuentra regulado en ambas normativas, pero que lo hacen de manera muy similar:

**\*Actos conservatorios y continuación del giro normal de los negocios del causante** (art. 2353 CCCN)

**\*Puede por sí enajenar cosas muebles susceptibles de perecer o cuya conservación es manifiestamente onerosa** (art. 2353 CCCN)

**\*Para cualquier otra enajenación: necesita ACUERDO UNÁNIME O AUTORIZACIÓN JUDICIAL** (art. 2353 CCCN).

Acá corresponde agregar el CPCC art. 622 que establece que no se puede vender ningún inmueble durante el juicio salvo: **a.** que puedan *deteriorarse*, **b.** que sea necesario vender para afrontar los *gastos* del juicio, **c.** que estén todos los *interesados* de acuerdo (audiencia). Esa enajenación debe hacerse por remate público (art. 623 CPCC). Y también, expresamente prevé el caso el CPCC de **arrendamiento** (art. 620): necesita **UNANIMIDAD O AUTORIZACIÓN DEL JUEZ** para dar en arrendamiento una propiedad del causante.

## Secretarios

El Proceso Sucesorio a seis meses del Nuevo Código (CCCN y CPCC)

**\*debe cobrar créditos del causante y continuar las acciones** promovidas por éste, iniciar las que son necesarias para hacer efectivos sus derechos, y presentarse en los procesos en los cuales el causante fue demandado **TODO ELLO PREVIA AUTORIZACIÓN DE COPARTÍCIPIES CAPACES Y PRESENTES O PREVIA AUTORIZACIÓN JUDICIAL** (art. 2354 CCCN).

+También ambos Códigos (CPCC Y CCCN) establecen la **rendición de cuentas del administrador de manera que pueden complementarse aunque deberá adecuarse urgente el CPCC al texto nacional**. En este sentido, el CPCC (art. 625) establece que debe rendir cuenta al final de la administración y cada vez que se lo exijan. Además de regular la cuenta «final» (arts. 2361 y 2), el CCCN (antes no lo hacía ya que ni lo regulaba) impone una obligación de rendición de cuenta **trimestral** salvo que la mayoría diga otra cosa o como lo diga el juez (art. 2355). **Por lo que deberá verse si la mayoría acordó algo o si el juez quiere fijar algún plazo, sino (si nada se dice), será trimestral (CCCN) con más la obligación lógica de hacerlo al fin de su administración (CCCN + CPCC), interpretándose de manera conjunta.**

En cuanto a la forma en que esta última debe efectuarse el CCCN innova al decir que si todos están de acuerdo (capaces) puede hacerse privadamente lo que ha sido sumamente criticado en la doctrina.

### -Albacea:

En el CCCN «Se han resumido en una norma las distintas disposiciones anteriores sin variar su contenido. Se mantiene el principio de que las funciones del albacea pueden surgir del testamento y en caso de silencio tendrá las necesarias para que, según las circunstancias del caso, pueda cumplir la voluntad del testador. Este no lo puede liberar de la obligación de hacer el inventario y de rendir cuentas»<sup>10</sup>

Así, se designa por el testamento, no puede delegarlo, realiza el inventario con citación de herederos –si hay– y demás funciones que le haya encomendado el testador quedando reservadas las restantes facultades a herederos. Cuando no hay herederos, además, son los representantes de la sucesión. Es remunerable su tarea (por testamento o por juez). Arts. 2523/2531.

### -Sucesión testamentaria:

Hoy según el CCCN existen sólo dos tipos de testamentos: **ológrafos** y por **escritura pública**, derogándose el testamento cerrado y debiéndose derogar, en consecuencia, del CPCC. Asimismo, el procedimiento del testamento **ológrafo** se ve modificado más que nada en la parte del procedimiento ya que en lugar del ofrecimiento de testigos ahora debe efectuarse pericial **caligráfica** para después rubricar el principio y fin de cada página y manda a protocoli-

zar dicho testamento. Por último, se incorpora expresamente la obligación del escribano público de hacer saber la existencia del testamento al fallecer el testador en CCCN.

En cuanto a la **ley aplicable**: el contenido, validez o nulidad del testamento se juzga según la ley vigente al momento de la muerte del testador y la forma del testamento, se rige por la ley vigente al momento de testar.

## Conclusión

**A ocho meses de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil de la Nación, y con la aplicación en concreto en los expedientes sucesorios, vemos la necesidad de lograr reformas procesales a los fines de adaptar los viejos conceptos a los nuevos. Ello, a los fines de achicar los márgenes de interpretación judicial al que se cae inevitablemente ante los choques normativos. Y con esto no quiero pronunciarme en contra de la interpretación judicial sino que la considero innecesaria en cuestiones de mera forma o de menor importancia dejándola para que se luzca en las sentencias de fondo y evitando, así, que una sucesión tenga distintos trámites formales dependiendo del juzgado donde sortee la mesa de entradas, lo cual está muy lejos de mostrar un adecuado servicio de justicia. ■**

#### CITAS

<sup>1</sup> ALSINA, *Derecho Procesal. Juicios Especiales*, Hugo Alsina, Ediar, Buenos Aires, 1971, VI.

<sup>2</sup> GOYENA COPELLO, «Proceso Sucesorio», por HÉCTOR R. GOYENA COPELLO, en *Comentarios al Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 2012*, Editorial Abeledo Perrot, Año 2012, Buenos Aires.

<sup>3</sup> IGLESIAS MARIANA, «Aspectos generales introductorios del Código Civil y Comercial de la Nación en materia de sucesiones», en disertación en curso en la ciudad de Bell Ville.

<sup>4</sup> *Código Civil y Comercial de la Nación analizado, comparado y concordado*, Tomo 2, Editorial Hammurabi José Luis Depalma, Editor, 4ta reimpresión 2015, Buenos Aires, pág. 536.

<sup>5</sup> *Código Civil y Comercial de la Nación*. Dirección: Graciela Medina, Julio C. Rivera, coordinador: Mariano Esper, Editorial La ley 2014, libro quinto, título 1, capítulo 1.

<sup>6</sup> NATALE ROBERTO Y FERRER, *Observaciones al proyecto del Código Civil y Comercial en ma-*

*teria sucesoria*, FERRER, FRANCISCO, CÓRDOBA MARCOS, NATALE ROBERTO, RDFYP Año 4 N° 9, octubre 2012, LL, Buenos Aires 2012.

<sup>7</sup> MARTINEZ LEDESMA, DIDO T. «Comentarios sobre el nuevo Código Civil y Comercial en materia sucesoria», publicado en Revista N° 2 T° 127, Editorial Zeus, Febrero 2015, pág. 102.

<sup>8</sup> AIDA KEMELMAJER DE CARLUCCI, *La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*. Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires 2015, pág. 166.

<sup>9</sup> *Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe*, Tomo 2, director Jorge W. Peyrano, Coordinador: Roberto A. Vázquez Ferreyra, 2da. Edición reelaborada y actualizada, Editorial Juris, Rosario, Santa Fe, pág. 810.

<sup>10</sup> *Código Civil y Comercial de la Nación analizado, comparado y concordado*, tomo 2, Editorial Hammurabi Jose Luis Depalma, Editor, 4ta reimpresión 2015, Buenos Aires, pág. 611.