

**Voces:** ACERVO HEREDITARIO ~ SUBASTA ~ CAUSAHABIENTE ~ EMBARGO ~ VENTA FORZOSA ~ PARTICION DE HERENCIA ~ CONSTITUCIONALIDAD ~ SUCESION

**Título:** La subasta de derechos hereditarios (art. 562 del CPCN) es viable

**Autor:** Chiappini, Julio O.

**Publicado en:** DJ13/10/2010, 2791

**Cita Online:** AR/DOC/5894/2010

### **I. Una vexata quaestio**

En efecto, se ha debatido, ahora ya no tanto, acerca de si es posible que se rematen derechos hereditarios.

La corriente primigenia a menudo se pronunció por la negativa. Solución que se establece aún en algunos códigos procesales.

La cortapisa se inspira en que en la sucesión indivisa los derechos y acciones del causahabiente son embargables, desde luego en la porción del caso. Pero no en la subasta judicial. Se quería evitar una enajenación forzosa a precio vil: Sup. Trib. Entre Ríos, sala Civ. y Com., La Ley 149, 387.

¿Cómo cobrar entonces, ya que el patrimonio es la prenda común de los acreedores?

Se ingenió un procedimiento algo tortuoso: el acreedor debía subrogarse en los derechos de su deudor en los términos del art. 1196 del Código Civil: Cám. Civ. 1ª Cap. Fed., JA 3, 725. Al vedarse la enajenación, todo se subordinaba al ejercicio de la acción subrogatoria: Cám. 1ª Civ. Cap. Fed., JA 64, 475; sala 2ª, Gaceta del Foro 158, 407.

Parte de la doctrina también proponía la interdicción. Por ejemplo J. Ramiro Podetti: Venta en pública subasta de créditos, derechos o acciones, JA 1946-II-430; Enrique Díaz de Guijarro, Improcedencia de la venta judicial de las acciones y derechos del deudor, JA 51, 742; Hugo Alsina, Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial, Ediar, Buenos Aires, 1962, t. V, p. 94.

Raymundo L. Fernández incluso extendió la prohibición a todo tipo de créditos o derechos y acciones: "no pueden rematarse, pero el acreedor, en ejercicio de la acción oblicua... puede subrogarse en los derechos de su deudor y realizar las gestiones necesarias para hacerlos efectivos, produciéndose así un caso de sustitución procesal": Código de procedimiento civil y comercial de la Capital de la Nación Argentina concordado y comentado, Compañía Impresora Argentina, Buenos Aires, 1944, p. 437. Lo mismo Máximo Castro, Curso de procedimientos civiles, Biblioteca Jurídica Argentina, Buenos Aires, 1931, t. III, p. 62.

Entre los autores modernos, Carlos J. Colombo y Claudio M. Kiper, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación..., La Ley, Buenos Aires, 2006, t. V, p. 322; y Enrique M. Falcón, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación..., Astrea, Buenos Aires, 2006, t. 2, p. 453. Igualmente la Cám. Nac. Comercio, sala B, JA 2001-III-630.

### **II. La versión que habilita la subasta**

Es la que compartimos.

Lorenzo A. Carnelli, en Embargo y venta de derechos y acciones (La Ley 15, 424), fue de los pioneros en concebir la venta forzada. También Alfredo Colmo: "Estoy por la afirmativa... No hay razón legal alguna que se oponga. Todo lo que media son sentimentalismos (intrusión posible de extraños en una sucesión, etc.), que jurídicamente dicen poco o nada (cons. Furnus, Búsquedas jurídicas, 129 y ss.).

"Por lo demás, el mismo código habla, y no en una sola oportunidad, de "remate" de derechos: arts. 1435, 1756, etc.

"Y es de vida corriente, lo que está por encima de toda sutileza de juristas, el hecho de que, por ejemplo, el titular de un contrato de arrendamiento, en vez de cederlo a persona determinada, lo saque a remate, exactamente como si se tratara de una cosa, y cabalmente porque de hecho juega como una cosa": De las obligaciones en general, Jesús Menéndez, Buenos Aires, 1920, p. 733.

Sin embargo, en la 3ª edición excepciona al anterior régimen: "cuando se pretendiera rematar derechos hereditarios en vías de realización fácil, se podría irrogar un fuerte perjuicio al heredero deudor, pues los derechos y acciones no alcanzan precios adecuados, cabalmente por las dificultades inherentes a su ulterior concreción": Guillermo Kraft, Buenos Aires, 1944, p. 742.

De todos modos de allí en más la jurisprudencia y la doctrina en general admitieron este tipo de subastas. Es que conforme al art. 1327 "Pueden venderse todas las cosas que pueden ser objeto de los contratos, aunque sean cosas futuras, siempre que su enajenación no sea prohibida".

Se interpretó que la palabra "cosa" es todo lo que forma parte del patrimonio: Cám. Nac. Civil, sala C, La Ley 1995-A-391, Cám. Apel. Concepción del Uruguay, sala civ. y com., LA LEY, 1997-E-1058-Nº 6. Y así, si los derechos pueden venderse por estar en el comercio, también la enajenación es viable resulte forzada, en remate público: Cám. Nac. Civil, sala H, JA 1999-I-410. Criterio en su momento refutado, a nuestro juicio con error, por Miguel Sánchez de Bustamante: Acción oblicua, indirecta o subrogatoria, Jurisprudencia Argentina,

Buenos Aires, 1945, p. 65. Pasa que resulta heterodoxa una distinción entre la cesión voluntaria y la forzada. Y ni hablar si la subasta es privada por iniciativa del heredero.

En tanto, "El órgano jurisdiccional debe apreciar con prudencia, en cada caso, si tales derechos y acciones resultan suficientemente definidos, claros y precisos como obligaciones transmisibles de fácil y directa estimación y realización": Santiago C. Fassi y Alberto L. Maurino, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación..., Astrea, Buenos Aires, 2005, t. 4, p. 14; Cám. Apel. Concordia, sala 3ª civ. y com., LA LEY, 1999-E-907-Nº 41.890. Bien que en casos de dudas debe permitir el remate: en principio cada uno vende o compra lo que quiere y se supone calibrará los títulos. Que incluso pueden ser litigiosos, lo cual presagia una venta a menor precio. Pero que se puede concertar perfectamente.

Y mucha otra doctrina comulga con esta versión, los derechos hereditarios son pasibles de subasta judicial. P. e. Arturo Acuña Anzorena, ¿Es válida la venta judicial hecha a requerimiento de un acreedor del legatario de sus derechos y acciones al legado sin la intervención del juez de la sucesión?, LA LEY, 1978-D, 1148; José I. Cafferata, El derecho real de habitación del cónyuge supérstite, LA LEY, 1977-B, 721; Francisco A. M. Ferrer, Los acreedores del heredero y la sucesión, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1992, p. 185; Aquiles H. Guaglianone, La indivisión hereditaria pactada o impuesta y la ley 14.394, JA 1956-II-76; Alberto Luis Maurino, Subasta judicial, Astrea, Buenos Aires, 2010, p. 30; Lino Enrique Palacio, Derecho procesal civil, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987, p. 555; Jorge W. Peyrano, Táctica procesal, Orbir, Rosario, 1980, p. 125, y en Cuestiones de derecho procesal, La Ley, Buenos Aires, 1980, p. 145.

### **III. ¿Es necesaria la previa partición?**

Sí. Pues de esa manera los bienes quedan determinados, arts. 3474 y 3475: Cám. Nac. Civil, sala H, JA 1999-I-410; sala I, Doctrina Judicial 2002-2-1223. Ahora si el deudor no es un heredero sino la herencia, el acreedor puede ejecutar sobre bienes de la comunidad indivisa.

### **IV. Códigos que disponen la prohibición**

Vg. el art. 487 del CPC santafesino: "... Los créditos y acciones litigiosas o que pertenezcan al heredero de una sucesión o al cónyuge sobreviviente respecto de los gananciales no podrán venderse forzosamente; prohibición que no importa la de su embargo".

La norma es inconstitucional pues los derechos hereditarios son bienes embargables y ejecutables: Francisco A. M. Ferrer, obra citada, p. 188; y en Venta forzada de derechos hereditarios, JA 1986-IV-888.

Para Francisco C. Cecchini el precepto no es de orden público. Por lo tanto el deudor puede consentir el remate dentro de los tres días en que le notificaron la fecha del acto: Reflexiones sobre "una disposición poco comprendida" (el último párrafo del art. 487 CPCCSF), Zeus 54, D 145. Lo mismo Cám. Civ. y Com. Rosario, sala 2ª, Zeus 41, J 33; y Juzg. Civ. y Com. Rosario, 4ª Nom., Juris 65, 105 y Zeus 24, J 188.

Dicho consentimiento puede ser tácito.