

**ADMINISTRACIÓN DE LA MASA INDIVISA EN LA SUCESIÓN Y EN EL
PROCESO SUCESORIO**

C.P.N. Jorge Alberto Nasisi
Profesor Asociado de Derecho Sucesorio



FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS

MENDOZA – ARGENTINA
2015

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	3
CAPÍTULO I - ADMINISTRACIÓN DURANTE EL ESTADO DE INDIVISIÓN	4
1.- INTRODUCCIÓN	4
2.- CONCEPTO DE ADMINISTRACIÓN SUCESORIA	5
3.- ACTOS DE ADMINISTRACIÓN. CLASES	5
4.- ACTOS DE DISPOSICIÓN O ENAJENACIÓN	6
CAPÍTULO II - CLASIFICACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN -ADMINISTRACIÓN EXTRAJUDICIAL	7
1.- CLASIFICACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN SUCESORIA	7
2.- ADMINISTRACIÓN EXTRAJUDICIAL. CONCEPTO	7
3.- FORMAS DE ADMINISTRACIÓN EXTRAJUDICIAL	8
4.- ADMINISTRACIÓN EXTRAJUDICIAL DE HECHO	8
5.- ADMINISTRACIÓN EXTRAJUDICIAL POR MANDATO EXPRESO O CONVENCIONAL	9
6.- FACULTADES Y FUNCIONES DEL ADMINISTRADOR EXTRAJUDICIAL	10
7.- REMUNERACIÓN DEL ADMINISTRADOR EXTRAJUDICIAL	13
8.- RENDICIÓN DE CUENTAS DEL ADMINISTRADOR EXTRAJUDICIAL	13
CAPÍTULO III - ADMINISTRACIÓN JUDICIAL	15
1.- ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE LA HERENCIA INDIVISA: CONCEPTO.	15
2.- PERSONAS LEGITIMADAS PARA SER ADMINISTRADOR	15
3.- PROPUESTA Y DESIGNACIÓN DEL ADMINISTRADOR PROVISORIO	15
4.- FACULTADES Y FUNCIONES DEL ADMINISTRADOR PROVISORIO	17
5.- DESIGNACIÓN DEL ADMINISTRADOR JUDICIAL (DEFINITIVO) EN LA SUCESIÓN AB-INTESTATO	17
6.- GARANTÍA DEL ADMINISTRADOR	20
7.- FACULTADES Y FUNCIONES DEL ADMINISTRADOR JUDICIAL	21
8.- COBRO DE CRÉDITOS Y ACCIONES JUDICIALES	23
9.- DESIGNACIÓN DEL ADMINISTRADOR POR EL TESTADOR	24
10.- PLURALIDAD DE ADMINISTRADORES	24
11.- SUSTITUCIÓN DEL ADMINISTRADOR	25
12.- REMOCIÓN DEL ADMINISTRADOR	25
13.- REMUNERACIÓN DEL ADMINISTRADOR JUDICIAL. REEMBOLSO DE GASTOS	26
14.- RENDICIÓN DE CUENTAS. CONCEPTO. FORMA	27
15.- RENDICIÓN DE CUENTAS. CLASES	28
16.- RENDICIÓN DE CUENTAS. APROBACIÓN	29
CAPÍTULO IV - EL PASIVO DE LA MASA INDIVISA	29
1.- PASIVO DE LA MASA INDIVISA. CONTENIDO	29
2.- QUIÉN DEBE PAGAR EL PASIVO DE LA MASA INDIVISA. CONTRADICCIÓN	30
3.- DERECHO DE PREFERENCIA SOBRE LOS BIENES DE LA HERENCIA	31
4.- PROCEDIMIENTO DE PAGO	31
5.- GARANTÍA EN FAVOR DE LOS ACREEDORES Y LEGATARIOS. DERECHOS DE LOS ACREEDORES	32
6.- MASA INDIVISA INSOLVENTE	33
CAPÍTULO V - RELACIONES Y DERECHOS DE LA COMUNIDAD HEREDITARIA	34
1.- INTRODUCCIÓN	34
2.- ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN DE BIENES	34
3.- USO Y GOCE DE LOS BIENES INDIVISOS	35
4.- ARRENDAMIENTO DE BIENES	36
5.- VENTA DE BIENES DURANTE EL PROCESO	40
BIBLIOGRAFÍA	45

INTRODUCCIÓN

El programa de estudio de la asignatura Derecho Sucesorio, de la carrera de Contador Público Nacional de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional de Cuyo contiene entre sus objetivos y expectativas de logro, el conocimiento de las normas del Código Civil, del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y del Código Procesal Civil de Mendoza, que hacen a la esencia de las sucesiones y al juicio sucesorio, complementado con las disposiciones fiscales y profesionales.

A partir de la puesta en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, con fecha 1 de agosto de 2015, es necesario elaborar material actualizado, que contenga no sólo la nueva normativa, sino también un análisis de su contenido, con la interpretación que el autor entiende respecto de su significado y aplicación.

A ese fin, el presente trabajo incluye temas relativos a la administración del patrimonio hereditario, tanto en la etapa previa al proceso sucesorio, como en el curso del mismo. La administración de la herencia está directamente relacionada con las funciones del Perito Contador, e incluso cuando queda a cargo de un tercero, el Contador Público Nacional está facultado para desarrollar esa tarea.

Los temas que trata, están comprendidos en la Unidad V del programa de estudios de Derecho Sucesorio.

En su primer capítulo introduce al futuro profesional en el conocimiento en general de la administración y qué actos comprende.

En el segundo capítulo se menciona las clases de administración y desarrolla todo lo relativo a la administración extrajudicial., mediante mandato tácito, mandato expreso y gestión de negocios.

El tercer capítulo contiene el desarrollo de la administración judicial, las personas legitimadas para el cargo, la propuesta y designación, las funciones y responsabilidades, la sustitución y remoción del administrador, sus honorarios y la rendición de cuentas.

El cuarto capítulo contiene el pasivo de la masa indivisa, tanto las deudas del causante, las cargas sucesorias, como los legados. También se desarrolla los derechos de preferencia de los acreedores y el procedimiento de pago. Otro punto se refiere a como se resuelve el problema de la masa indivisa insolvente.

El quinto capítulo comprende las relaciones y derechos entre los coherederos, tales como la reivindicación de bienes, el uso y goce de bienes hereditarios, el arrendamiento y la venta de bienes durante el proceso.

Estos temas también serán de utilidad para el estudio de diversos puntos que están relacionados con la materia Práctica Profesional.

En definitiva pretendemos realizar un aporte no sólo para que el alumno tenga bibliografía específica para la lectura, estudio y mejor comprensión de los temas, sino también para enriquecer la discusión sobre el contenido de la nueva legislación.

CAPÍTULO I - ADMINISTRACIÓN DURANTE EL ESTADO DE INDIVISIÓN

1.- INTRODUCCIÓN

Al fallecer una persona, si a su sucesión concurren dos o más herederos, se genera entre ellos un estado de indivisión con relación a los bienes de la herencia, surge una especie de comunidad sobre el caudal hereditario, pues ocurre que los herederos son titulares de una porción alícuota sobre una universalidad, pero los bienes en particular no pertenecen a ningún heredero, sino a todos en común, de manera que no podrán alegar derecho a ningún bien determinado, sino a partes o porciones ideales de ellos.

Esos bienes deben ser administrados desde el mismo momento de la muerte del causante, es decir que desde ese mismo instante se requiere un administrador.

Este estado de indivisión no es querido por los participantes, sino forzado por las circunstancias, es por naturaleza temporario, se inicia a partir de la muerte del causante y se extingue con la partición de la herencia.

La indivisión no tiene personalidad jurídica propia, salvo excepciones que analiza la doctrina y algunas leyes especiales.

En cambio, si al fallecer el causante, queda un único heredero, éste, es el titular de todos los bienes y el obligado por las deudas, desde el mismo momento del fallecimiento, por lo que no se conforma el estado de indivisión, y ese único heredero, como titular de todos los derechos, administra el patrimonio transmitido.

Vélez, al redactar el Código Civil, partió de la premisa que ese estado de indivisión es una situación accidental y pasajera que la ley en manera alguna debe fomentar, y así lo dejó plasmado en la nota al artículo 3451 del Código Civil, por lo que, en base a ese principio de transitoriedad corta, se expidió muy someramente sobre la administración de la herencia durante el estado de indivisión.

Sin embargo la experiencia demostró que la indivisión suele durar largos años por diversas razones y una adecuada legislación debió prever la administración de los bienes, sin que ello signifique, de modo alguno, demorar la partición, ni fomentar la perduración del estado de indivisión.

Este vacío y la perdurabilidad de la indivisión debieron ser suplidos por los códigos de

procedimientos, la doctrina y la jurisprudencia, estableciendo la figura del administrador judicial y sus funciones, pero los códigos de procedimiento no previeron normas sobre la administración en el período anterior a la apertura del proceso sucesorio.

Con la sanción del nuevo CCC, se ha previsto con sumo detalle la administración de la indivisión hereditaria, desde el mismo instante de la muerte, incluso abarcando aspectos procesales, que en muchos casos producen duplicidad o contradicciones entre las normas de fondo y las de procedimiento, que obliga a una tarea de coordinación de las mismas.

2.- CONCEPTO DE ADMINISTRACIÓN SUCESORIA

La administración sucesoria implica la realización de aquellos actos jurídicos que tengan por objeto la conservación de los bienes hereditarios, la continuidad de las actividades económicas que tenía el causante, la percepción de las rentas, frutos y productos provenientes de bienes indivisos y la realización de los pagos que corresponden tanto a acreedores como a legatarios, y en casos especiales, la disposición de algunos de los bienes que componen el acervo hereditario, hasta que llegue el momento de la partición, debiendo rendir cuentas, y en caso de quedar un remanente, proceder a su distribución en función de la cuota de cada uno de los sucesores.

3.- ACTOS DE ADMINISTRACIÓN. CLASES

Los actos de administración los podemos clasificar en:

- actos de mera conservación,
- actos de administración ordinaria y
- actos de administración extraordinaria.

También resulta trascendente que nos preguntemos qué sucede con los actos de disposición o enajenación.

- **ACTOS DE MERA CONSERVACIÓN:** son actos de vigilancia del patrimonio hereditario, que tienden a la conservación integral del mismo, tales como continuación del giro comercial para evitar perjuicios, recolección de frutos naturales, percepción de rentas, pago de deudas a proveedores del giro habitual del negocio, pago de reparaciones necesarias o urgentes.
- **ACTOS DE ADMINISTRACIÓN ORDINARIA:** son, además de los de conservación, los actos simples relativos al normal aprovechamiento del patrimonio o de las cosas que lo integran, de acuerdo con su naturaleza y particular destino, tales como la obtención de rentas, utilidades y pago de

deudas de la actividad habitual del causante. Comprende por ejemplo la contratación de nuevo personal, despido de personal por razones fundadas, compra de mercadería para reponer stock, la representación de la sucesión en juicios. Un caso de administración ordinaria es cuando el administrador de un establecimiento agrícola vende el producto de las cosechas, conservando las semillas necesarias para la nueva siembra.

- **ACTOS DE ADMINISTRACIÓN EXTRAORDINARIA:** estos exceden a la administración ordinaria, pues implican alterar la naturaleza de las cosas que integran el patrimonio, tales como los ocasionados por ampliación de instalaciones, apertura o cierre de líneas de producción, alquiler de inmuebles, pago de deudas que no responden al giro habitual del negocio, realización de algunos bienes no registrables si fuera de necesidad. Un caso de administración extraordinaria es cuando el administrador de un establecimiento agrícola resuelve cambiar el destino del predio para ganadería, por ejemplo cría de ganado, es decir hay un cambio en la naturaleza de la cosa.

La doctrina discute si para la realización de todos estos actos de administración, el administrador designado está facultado para ejecutarlos o si requiere acuerdo unánime y/o autorización del juez, previo a su realización.

Si bien el segundo párrafo del art. 2325 CCC arroja algo de luz a la discusión, al establecer que “son necesarias facultades expresas para todo acto que excede la explotación normal de los bienes indivisos y para la contratación y renovación de locaciones”, seguirá discutiéndose cuál es la extensión de “todo acto que excede la explotación normal de los bienes indivisos”.

Es nuestro criterio, que el ámbito o extensión del concepto de administración abarca a todos estos actos y lo que debemos analizar es si el administrador está facultado para su realización directamente, y en qué casos, requiere autorización de los herederos y en qué casos autorización del juez.

4.- ACTOS DE DISPOSICIÓN O ENAJENACIÓN

En cuanto a los actos de disposición, debemos distinguir entre:

- **Bienes perecederos o cuyo destino es la venta:** El administrador puede, por sí solo, enajenar cosas muebles sin autorización judicial, cuando sean susceptibles de perecer, depreciarse rápidamente o cuya conservación sea manifiestamente onerosa. Dice el segundo párrafo del art. 2353 CCC que el administrador,...“Puede, por sí solo, enajenar las cosas muebles susceptibles de perecer, depreciarse rápidamente o cuya conservación es manifiestamente onerosa...”. Entendemos que abarca los bienes que el difunto tenía para vender.

- **Restantes bienes:** Abarca tanto al resto de bienes muebles, muebles registrables e inmuebles. Para todos estos bienes el art. 2353 CCC dispone que se requiere acuerdo unánime de los herederos o, en su defecto, autorización judicial. Dice la última parte del segundo párrafo del art. 2353 CCC, que el administrador...”Para la enajenación de otros bienes, necesita acuerdo unánime de los herederos o, en su defecto, autorización judicial”. Del análisis de este artículo se desprende lo siguiente:
 - a) En primer lugar, permite que el juez resuelva el conflicto ante la falta de unanimidad del acuerdo entre herederos para disponer de un bien. Recordemos que en el anterior Código no se podía vender bienes registrables ante la falta de unanimidad. Con el nuevo Código, si falla la unanimidad el Juez oír a las partes en conflicto, evaluará las opiniones diferentes, y si lo cree conveniente para beneficio del proceso, autorizará la venta.
 - b) En segundo lugar, se complementa con el art. 2321 CCC, que se refiere a la sanción que tiene el heredero, responsabilizándose con sus propios bienes al pago de deudas y cargas cuando, entre otras causas, “enajena bienes de la sucesión, excepto que el acto sea conveniente y el precio obtenido ingrese a la masa.” Es decir, puede darse el caso que enajene un bien que requiere unanimidad o en su defecto autorización judicial previa, pero que no sea sancionado por el art. 2321 CCC, si el juez estima conveniente la operación y el precio ingresa a la masa. Consideramos recomendable que el administrador no tome ese riesgo, a fin de evitar que se lo sancione con la responsabilidad ilimitada del art. 2321CCC, y solicitar la previa autorización al juez ante la falta de acuerdo unánime.

CAPÍTULO II - CLASIFICACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN - ADMINISTRACIÓN EXTRAJUDICIAL

1.- CLASIFICACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN SUCESORIA

La administración sucesoria, siguiendo el criterio del CCC, la podemos clasificar en administración extrajudicial y administración judicial.

2.- ADMINISTRACIÓN EXTRAJUDICIAL. CONCEPTO

Es la administración de la masa indivisa que asume uno o varios herederos o uno o varios terceros, desde el mismo momento de la muerte del causante hasta la partición, siempre que exista más de un

heredero y mientras no se designe judicialmente un administrador. Este concepto surge del art. 2323 CCC.

En base al texto, podría entenderse que no resulta obligatorio designar, en el curso del proceso sucesorio un administrador judicial, ya que el administrador extrajudicial podría continuar hasta la partición, como lo indica el art. 2323 CCC. Sin embargo, el CPC de Mendoza tiene previsto la designación de un administrador judicial, ya que el art. 319 inc. VI, dispone que en la audiencia de comparendo de herederos o en audiencia posterior que se fijará en la declaratoria de herederos y que deberá realizarse en un plazo no mayor de diez días, “se procederá a designar administrador...”

Con respecto a que la administración la puede ejercer más de una persona, esto se da en los casos en que hay bienes en distintas provincias, o que por la complejidad y magnitud de los bienes sea conveniente que distintos administradores, por su formación y conocimiento, administren distintos grupos de bienes.

Esta administración no estaba regulada ni en el Código Civil derogado, ni en el Código Procesal Civil de Mendoza. Este último regula la administración judicial, a partir de la apertura del proceso sucesorio.

Por lo tanto, con la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, encontramos en él la regulación de la administración extrajudicial.

3.- FORMAS DE ADMINISTRACIÓN EXTRAJUDICIAL

Las formas que adquiere la administración extrajudicial pueden ser:

- A) **ADMINISTRACIÓN EXTRAJUDICIAL DE HECHO**, la que podrá tomar la modalidad de mandato tácito o de gestión de negocios.
- B) **ADMINISTRACIÓN EXTRAJUDICIAL POR MANDATO EXPRESO.**

4.- ADMINISTRACIÓN EXTRAJUDICIAL DE HECHO

Es la que asume, como su palabra lo indica, un heredero inmediatamente de fallecido el causante sin designación previa, por lo tanto cumple sus funciones mientras no se nombre o designe un administrador judicial o los herederos otorguen mandato expreso de administración, pudiendo llegar hasta la partición. Puede tomar la modalidad de:

- **Mandato tácito:** El mandato está regulado por los artículos 1319 a 1334 del CCC y a ellos nos debemos remitir para analizar las funciones, obligaciones, remuneración, rendición de cuentas. El art. 1319 CCC nos dice que “Hay contrato de mandato cuando una parte se

obliga a realizar uno o más actos jurídicos en interés de otra. El mandato puede ser conferido y aceptado expresa o tácitamente. Si una persona sabe que alguien está haciendo algo en su interés, y no lo impide, pudiendo hacerlo, se entiende que ha conferido tácitamente mandato. La ejecución del mandato implica su aceptación aun sin mediar declaración expresa sobre ella”. Este concepto es receptado por el art. 2325 CCC cuando establece “que si uno de los coherederos toma a su cargo la administración con conocimiento de los otros y sin oposición de ellos, se considera que hay un mandato tácito para los actos de administración que no requieren facultades expresas...” Entonces, cuando los herederos tienen conocimiento, pero no se oponen al ejercicio de esas funciones, es decir guardan silencio, que es lo más frecuente, constituye un mandato tácito.

- **Gestión de negocios:** La gestión de negocios está regulada por los artículos 1781 a 1790 del CCC. y al igual que en el mandato, a dichas normas nos debemos remitir para analizar las funciones, obligaciones, remuneración, rendición de cuentas del administrador. El art. 1781 CCC dice que, “Hay gestión de negocios cuando una persona asume oficiosamente la gestión de un negocio por un motivo razonable, sin intención de hacer una liberalidad y sin estar autorizada ni obligada, convencional o legalmente.” Este concepto es tomado por el art. 2326 CCC al decir, “que los actos otorgados por un coheredero en representación de otro que está ausente, o impedido transitoriamente, se rigen por las normas de la gestión de negocios.” Entonces cuando alguien emprende la administración de un patrimonio hereditario indiviso durante un tiempo más o menos largo sin conocimiento ni oposición de sus coherederos constituye una gestión de negocios.

5.- ADMINISTRACIÓN EXTRAJUDICIAL POR MANDATO EXPRESO O CONVENCIONAL

Como vimos, el art. 1319 CCC, al definir el mandato establece que éste puede ser conferido y aceptado en forma expresa. En base a ello el art. 2325 CCC, dispone, en su primer párrafo, que todos los coherederos pueden dar a uno o varios de ellos o a terceros un mandato general de administración. Por lo tanto cuando los herederos otorgan, a través de un instrumento, mandato general de administración de los bienes indivisos, lo deben hacer:

- Por unanimidad;
- Ser todos mayores y capaces

Al tratarse de un mandato expreso, que se determina de manera contractual, se le aplican, de acuerdo a lo previsto en el art. 1320 CCC, las disposiciones de los artículos 362 y siguientes del CCC.

El art. 362 CCC, establece los actos que pueden realizar el mandatario y los límites del mandato:

- comprende sólo aquellos actos que el mandante podría otorgar por sí mismo,
- los límites del mandato, su extinción, y las instrucciones que el mandante dio a su mandatario, son oponibles a terceros si éstos han tomado conocimiento de tales circunstancias, o debieron conocerlas obrando con cuidado y previsión,
- si el mandatario actúa dentro de los límites del poder conferido, sus actos obligan directamente al mandante y a los terceros.

El mandato expreso es poco frecuente en la sucesión, se da en casos de empresas de importante magnitud o en casos especiales, ya que lo más frecuente es el mandato tácito.

Entre las obligaciones del administrador mandatario, aplicables tanto para el mandato expreso como para el tácito y previstas en el art. 1324 CCC, encontramos:

- cumplir los actos comprendidos en el mandato, conforme a las instrucciones dadas por el mandante y a la naturaleza del negocio que constituye su objeto, con el cuidado que pondría en los asuntos propios o, en su caso, el exigido por las reglas de su profesión, o por los usos del lugar de ejecución;
- dar aviso inmediato al mandante de cualquier circunstancia sobreviniente que razonablemente aconseje apartarse de las instrucciones recibidas, requiriendo nuevas instrucciones o ratificación de las anteriores, y adoptar las medidas indispensables y urgentes;
- informar sin demora al mandante de todo conflicto de intereses y de toda otra circunstancia que pueda motivar la modificación o la revocación del mandato;
- dar aviso al mandante de todo valor que haya recibido en razón del mandato, y ponerlo a disposición de aquél;
- entregar al mandante las ganancias derivadas del negocio, con los intereses moratorios, de las sumas de dinero que haya utilizado en provecho propio;
- exhibir al mandante toda la documentación relacionada con la gestión encomendada, y entregarle la que corresponde según las circunstancias.

Cumple sus funciones mientras no se nombre o designe un administrador judicial, lo que si no sucede, lo hace hasta la partición.

6.- FACULTADES Y FUNCIONES DEL ADMINISTRADOR EXTRAJUDICIAL

El administrador extrajudicial puede realizar:

A) ACTOS CONSERVATORIOS: El art. 2324 CCC lo faculta, ya que dispone que, “Cualquiera de los

coherederos puede tomar las medidas necesarias para la conservación de los bienes indivisos, empleando a tal fin los fondos indivisos que se encuentran en su poder. A falta de ellos, puede obligar a los coherederos a contribuir al pago de los gastos necesarios.” Esta es una regla básica que hace a las buenas relaciones familiares, en cuanto a la colaboración que debe haber entre los coherederos respecto de la conservación de los bienes y el pago de los gastos necesarios.

B) ACTOS DE ADMINISTRACIÓN ORDINARIOS: El art. 2325 CCC primera parte, establece que los actos de administración y de disposición requieren el consentimiento de todos los coherederos (unanimidad), quienes pueden darle mandato expreso general de administración a uno o varios de sus coherederos o a un tercero.

El mismo artículo, en su segundo párrafo, dispone que se requieren facultades expresas para todo acto que excede la explotación normal de los bienes indivisos y para la contratación y renovación de locaciones.

El tercer párrafo, contempla el mandato tácito para los actos de administración que no requieran facultades expresas en los términos del párrafo anterior, es decir para todos los actos que exceden la explotación normal de los bienes indivisos y para la contratación y renovación de locaciones.

Por último el art. 2326 CCC, contempla la administración que se rige por las normas de la gestión de negocios.

Por lo tanto, a nuestro entender, el primer párrafo del art. 2325 CCC, pareciera establecer como principio general el consentimiento unánime para los actos de administración ordinaria, y sin embargo, luego, en el tercer párrafo y en el art. 2326 CCC, encuentra importantes excepciones, ya que el administrador extrajudicial, tanto que cumpla funciones bajo mandato tácito, o gestión de negocios, puede realizar actos de administración ordinarios por sí solo, y no requerir el consentimiento de todos.

C) ACTOS DE ADMINISTRACIÓN EXTRAORDINARIOS: Dado que el segundo párrafo del art. 2325 CCC establece que “son necesarias facultades expresas para todo acto que excede la explotación normal de los bienes indivisos y para la contratación y renovación de locaciones”, entendemos que ni el administrador por mandato tácito ni por gestión de negocios pueden llevar a cabo estos actos por sí solo. En cuanto al administrador por mandato expreso lo puede hacer siempre y cuando en el mandato se lo autorice a realizar este tipo de actos.

Ya la jurisprudencia se había expedido sobre la prohibición al administrador para realizar contratos de arrendamiento a falta de acuerdo unánime de los coherederos, pudiendo plantear los afectados la nulidad del contrato. Ha habido excepciones cuando el administrador ha contratado reparaciones y obras necesarias para el mantenimiento de los bienes administrados, cuando ha vendido hacienda en remate público si había peligro de perderse o enajenado bienes que están en peligro de destruirse o si se dificulta su conservación.

Cabe recordar que para estos actos es fundamental solicitar el acuerdo de todos los coherederos, ya que si el administrador es uno de ellos y lo realiza sin autorización, podría hacerse pasible que se le solicite la sanción prevista en el art. 2321 CCC, que dice que responde con sus propios bienes por el pago de las deudas del causante y cargas de la herencia, el heredero que enajene bienes de la sucesión, excepto que el acto sea conveniente y el precio obtenido ingrese a la masa. Esta disposición puede ser de interpretación amplia o restrictiva, dependerá de los jueces en el caso específico.

D) ACTOS POR MEDIDAS URGENTES: El art. 2327 CCC al disponer las medidas urgentes, establece que el juez, aún antes de la apertura del proceso sucesorio y a pedido de un coheredero, puede ordenar el otorgamiento de actos para los cuales es necesario el consentimiento de los demás sucesores, si la negativa de ellos pone en peligro el interés común, entre ellas, autorizar el ejercicio de derechos derivados de títulos valores, acciones o cuotas societarias, la percepción de fondos indivisos. Es decir que el juez, en nuestra opinión, puede autorizar a que el administrador extrajudicial realice actos de administración extraordinarios ante la negativa de los coherederos, cuando esa negativa, a juicio del juez y con los fundamentos dados por el administrador, pone en peligro el interés común. Un caso que podría darse en la práctica, en materia de derechos derivados de acciones o cuotas societarias es que el administrador heredero por mandato tácito, expreso o gestión de negocios o los propios coherederos, intervengan en las asambleas societarias aún antes de iniciado el proceso sucesorio, aunque no tengan la declaratoria de herederos, ya que por el art. 2337 CCC, si la sucesión tiene lugar entre ascendientes, descendiente y cónyuge, el heredero queda investido de su calidad de tal desde el día de la muerte del causante, sin ninguna formalidad o intervención de los jueces y puede ejercer todas las acciones transmisibles que correspondían al causante.

E) ACTOS DE ADMINISTRACIÓN SOBRE HERENCIA FUTURA: El art. 1010 CCC trae una novedad de gran relevancia, ya que si bien en su primer párrafo establece que la herencia futura no puede ser objeto de pactos, en el segundo párrafo dispone una importante excepción, “Los pactos relativos a una explotación productiva o a participaciones societarias de cualquier tipo, con miras a la conservación de la unidad de la gestión empresarial o a la prevención o solución de conflictos, pueden incluir disposiciones referidas a futuros derechos hereditarios y establecer compensaciones en favor de otros legitimarios. Estos pactos son válidos, sean o no parte el futuro causante y su cónyuge, si no afectan la legítima hereditaria, los derechos del cónyuge, ni los derechos de terceros”. Se refiere fundamentalmente al caso de las empresas familiares, que son manejadas muchas veces, además de su titular, por alguno de los futuros herederos o tan solo por el titular, y que cuando fallezca puede provocar el fracaso de la continuidad del negocio, su cierre o su quiebra. De esta forma, se permiten pactos anteriores a la muerte, con el fin de prevenir conflictos futuros y

pérdida de la fuente de ingresos. Uno de esos pactos puede ser la designación de un administrador extrajudicial que se hará cargo de dirigir la empresa al fallecimiento del titular, incluso se puede acordar quién se va a quedar con el negocio, siempre que se establezcan compensaciones para los legitimarios.

7.- REMUNERACIÓN DEL ADMINISTRADOR EXTRAJUDICIAL

Por las funciones que cumple el administrador extrajudicial tiene derecho a percibir una remuneración, tanto si lo hace bajo la forma de mandato, como bajo la forma de gestión de negocios.

El mandato, tal como lo establece el art. 1322 CCC se presume oneroso. A falta de acuerdo sobre la retribución, la remuneración es la que establecen las disposiciones legales o reglamentarias aplicables, o el uso. A falta de ambos, debe ser determinada por el juez. Recordemos, que el art. 1 CCC, que se refiere a las fuentes y aplicación, dice que los casos que este Código rige, deben ser resueltos, entre otros, teniendo en cuenta los usos, prácticas y costumbres, en situaciones no regladas legalmente, siempre que no sean contrarios a derecho.

A su vez, el art. 1328 CCC, establece, entre las obligaciones de los mandantes, la de abonar al mandatario la retribución convenida.

En cuanto a la gestión de negocios, el art. 1785 CCC, entre las obligaciones que tienen los coherederos ante el gestor, está la de remunerarlo, si la gestión corresponde al ejercicio de su actividad profesional, o si es equitativo en las circunstancias del caso. Esta última parte sería la aplicable, y como la norma no dice nada cuando no hay acuerdo, entendemos, por la similitud con el mandato, que se aplique la solución que sea el juez quien determine la remuneración.

8.- RENDICIÓN DE CUENTAS DEL ADMINISTRADOR EXTRAJUDICIAL

El administrador extrajudicial debe rendir cuentas de su gestión, tanto en el caso de mandato como en la gestión de negocios.

En el caso del mandato, el art. 1334 dice que la rendición de cuentas por el mandatario debe ser hecha en las condiciones previstas en los artículos 858 a 864 del CCC, acompañando toda la documentación relativa a su gestión.

En cuanto a la gestión de negocios, el art. 1782 CCC, establece entre las obligaciones del gestor la de proporcionar a los coherederos información adecuada respecto de la gestión y una vez concluida la misma rendir cuentas. Entendemos, que al igual que en el mandato, la rendición debe ser hecha

en la forma y con los requisitos de los artículos 858 a 864 del CCC.

A) FORMA DE LA RENDICIÓN DE CUENTAS

La forma de la rendición de cuentas, según el art. 859 CCC, reunir los siguientes requisitos:

- debe ser hecha de modo descriptivo y documentado. Deben describirse los antecedentes, hechos y resultados pecuniarios,
- incluir las referencias y explicaciones razonablemente necesarias para su comprensión,
- acompañar los comprobantes de los ingresos y de los egresos, excepto que sea de uso no extenderlos,
- concordar con los libros que lleve quien las rinda.

B) OPORTUNIDAD DE LA RENDICIÓN

En cuanto al momento en que debe efectivizarse la rendición, dice el art. 861, que las cuentas deben ser rendidas en la oportunidad en que estipulan las partes, o dispone la ley. En su defecto, la rendición de cuentas debe ser hecha: a) al concluir sus funciones el administrador; b) si el negocio es de ejecución continuada, también al concluir cada uno de los períodos o al final de cada año calendario.

Es razonable que la rendición no se solicite por períodos cortos, de ahí que la norma, en forma general, se refiere a una sola rendición al concluir con las funciones o al cierre del período fiscal cuando se trata de una empresa. En nuestra opinión la reforma del Código Procesal Civil de Mendoza, deberá prever la oportunidad de la rendición de cuentas del administrador extrajudicial.

C) APROBACIÓN DE LA RENDICIÓN

En lo que se refiere a la aprobación, el art. 862 CCC dispone, “La rendición de cuentas puede ser aprobada expresa o tácitamente. Hay aprobación tácita si no es observada en el plazo convenido o dispuesto por la ley o, en su defecto, en el de treinta días de presentadas en debida forma. Sin embargo, puede ser observada por errores de cálculo o de registración dentro del plazo de caducidad de un año de recibida.

Con respecto al plazo, entonces, para que quede aprobada y firme, sería:

- queda aprobada, si no hay observaciones, en el plazo convenido,
- si no se ha convenido plazo, queda aprobada en el plazo de 30 días de presentadas en debida forma,
- caducidad: opera en el plazo de 1 año, tiempo en el cual pueden plantearse errores de cálculo o de registración de las cuentas,
- prescripción: opera el plazo general de 5 años para la prescripción

CAPÍTULO III - ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

1.- ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE LA HERENCIA INDIVISA: CONCEPTO.

La designación de un administrador judicial en el sucesorio se explica por la necesidad de concentrar en una sola persona la realización y la responsabilidad de ciertos actos indispensables en el manejo de los bienes, de los derechos e intereses de la masa indivisa. Esta administración puede ser a su vez:

- provisoria
- definitiva

La distinción entre administrador provisorio y definitivo radica en la oportunidad de su nombramiento y en las facultades que se le otorgan por la ley. Abierto el proceso, o aún antes de iniciado el mismo, el juez puede nombrar un administrador provisorio, en cambio el definitivo, si es designado o ratificado por el juez, lo hará en la sentencia declaratoria de herederos o en un auto posterior.

2.- PERSONAS LEGITIMADAS PARA SER ADMINISTRADOR

De acuerdo al art. 2345 CCC, el cargo de administrador lo pueden ejercer las personas humanas plenamente capaces y las personas jurídicas autorizadas por la ley o los estatutos para administrar bienes ajenos. En el caso de personas humanas podrá ser un coheredero o un tercero no heredero.

En el Código Civil derogado no había un artículo que determinara quienes eran los facultados, por lo que el tema era regulado por los códigos de procedimiento, que lo hacían de modo general y no incluían como facultados para la administración a las personas jurídicas. Esta novedad del CCC, dará lugar a un debate respecto de las sociedades que podrán administrar bienes ajenos, seguramente habrá que tener en cuenta el fin u objeto social, podrían ser las inmobiliarias por ejemplo, pero si bien no está claro, pensamos que se va a dar para grandes empresas, y siempre, en definitiva, se va a caer en una persona humana como administrador, que podrá ser quien cumple esas funciones en la persona jurídica administradora.

3.- PROPUESTA Y DESIGNACIÓN DEL ADMINISTRADOR PROVISORIO

En el nuevo código la figura del administrador provisorio, no aparece como esencial y es una

opción dentro de las medidas urgentes de los artículos 2327 y 2352 CCC. Se trata de un administrador judicial, porque es designado por el juez

El administrador provisorio es aquél que puede ser designado por el juez:

- antes de iniciado el proceso sucesorio,
- o apenas iniciado el mismo (generalmente en el auto de apertura) cuando aún no han sido declarados los herederos.

A) ANTES DE INICIADO EL PROCESO: El art. 2327 CCC, cuando se refiere a las medidas urgentes en el curso de la administración extrajudicial, dispone en el segundo párrafo que aún antes de la apertura del proceso judicial sucesorio y a pedido de un coheredero, el juez puede designar un administrador provisorio.

B) INICIADO EL PROCESO: El art. 2352 CCC, ya en el marco de la administración judicial, dispone que los interesados podrán solicitar al juez como medida urgente la designación de un administrador provisional. Dice el artículo, “Medidas urgentes. Si el administrador no ha sido aún designado, rehúsa el cargo, demora en aceptarlo o debe ser reemplazado, cualquier interesado puede solicitar medidas urgentes tendientes a asegurar sus derechos, como la facción de inventario, el depósito de bienes, y toda otra medida que el juez considere conveniente para la seguridad de éstos o la designación de administrador provisional. Los gastos que ocasionan estas medidas están a cargo de la masa indivisa.”

C) EN QUIÉN RECAE LA DESIGNACIÓN: La designación, según el art. 2346 CCC, deberá recaer preferentemente, de no haber motivos que justifiquen otra decisión, sobre el cónyuge sobreviviente y, a falta, renuncia o carencia de idoneidad de éste, en alguno de los herederos, excepto que haya razones especiales que lo hagan inconveniente, caso en el cual puede designar a un extraño.

D) DISPOSICIONES DEL CPC DE MENDOZA: El artículo 336 del CPC de Mendoza dispone, que cuando no se ha dictado declaratoria de herederos, a pedido de los interesados, el juez podrá designar administrador provisional. El momento generalmente coincide con el dictado del auto de apertura. El nombramiento recaerá en el cónyuge supérstite o en el presunto heredero que hubiere acreditado mayor aptitud para el desempeño del cargo y que ofrezca mayores garantías a juicio del juez. La razón de la preferencia del cónyuge se debe fundamentalmente a que éste en el régimen de comunidad tiene derecho al 50% de la sociedad conyugal y siempre es heredero en los bienes propios, por lo tanto es quien generalmente tiene mayor participación en la indivisión.

El juez podrá nombrar a un tercero extraño por sorteo de la lista de profesionales inscriptos cuando no concurrieren estas circunstancias. Este administrador, dice el artículo, cesará en sus funciones al ser designado el definitivo. Si los herederos lo proponen y el juez lo ratifica, el mismo administrador provisorio puede convertirse en definitivo.

Como vemos, los coherederos pueden pedir la designación de administrador aunque todavía no

tengan la declaratoria, porque recordemos que la calidad de herederos se prueba con las partidas que reconocen el vínculo con el causante.

4.- FACULTADES Y FUNCIONES DEL ADMINISTRADOR PROVISORIO

El Código Procesal Civil de Mendoza en el artículo 340 dispone que el administrador provisorio se limitará a la percepción de las rentas y frutos, a los pagos ordinarios indispensables y al cuidado de los bienes sucesorios a menos que por circunstancias especiales el Juez, por auto, lo autorice a realizar otros actos. Abarca también, a nuestro criterio, la continuación del giro comercial para evitar perjuicios, recolección de frutos naturales, venta de la producción perecedera, ya que se trata de medidas urgentes o necesarias para no afectar la integridad patrimonial de lo transmitido. Es decir puede realizar los actos de administración de mera conservación y los de administración ordinaria, lo que a nuestro juicio debería quedar con mayor claridad en la reforma al CPC de Mendoza.

5.- DESIGNACIÓN DEL ADMINISTRADOR JUDICIAL (DEFINITIVO) EN LA SUCESIÓN AB-INTESTATO

Dice el art. 2346 CCC, “Designación de administrador. Los copropietarios de la masa indivisa pueden designar administrador de la herencia, y proveer el modo de reemplazarlo. A falta de mayoría, cualquiera de las partes puede solicitar judicialmente su designación, la que debe recaer preferentemente, de no haber motivos que justifiquen otra decisión, sobre el cónyuge sobreviviente y, a falta, renuncia o carencia de idoneidad de éste, en alguno de los herederos, excepto que haya razones especiales que lo hagan inconveniente, caso en el cual puede designar a un extraño.”

Del análisis de este artículo, realizamos algunas reflexiones respecto de su interpretación:

a) Los coherederos “pueden designar administrador de la herencia y proveer el modo de reemplazarlo...”. Es decir estaríamos frente a un acuerdo contractual de los propios coherederos para designar el administrador, donde incluso se puede acordar el modo de reemplazarlo. Este administrador sería el definitivo en nuestro Código Procesal Civil, con lo cual el juez ratificaría esa designación en la sentencia declaratoria de herederos. Este acuerdo contractual le otorgaría un mandato expreso con el cargo de rendir cuentas de su gestión.

Sin embargo, buena parte de la doctrina lo define como la persona que va a administrar la herencia por decisión del juez, y en cuanto a su naturaleza lo consideran un delegado del juez que administra los bienes hereditarios de acuerdo a las facultades que le confiere la ley, o sea el Código Civil y

Comercial de la Nación y el CPC de Mendoza. Es decir, es el juez quien lo designa también quien debe aprobar la rendición de cuentas. No es un representante del causante ni un mandatario de los herederos. Apoyan también su posición en que deben aceptar el cargo en el juzgado lo que lo asimila a los peritos auxiliares de justicia. De ser esta la interpretación, entonces la redacción no es clara. Es más, la segunda parte del art. 2346 CCC dice “A falta de mayoría, cualquiera de las partes puede solicitar judicialmente su designación...”. Pareciera una segunda instancia, ésta sí judicial, si falta acuerdo de coherederos en la primera, donde tiene mayor sustento la posición de auxiliar del juez.

b) Con respecto a la mayoría a la que se refiere la segunda parte del artículo, podemos decir:

- el artículo no exige claramente unanimidad para la designación por parte de los coherederos, basta con la mayoría, a falta de mayoría cualquiera de los coherederos puede solicitar judicialmente la designación. Entendemos que si los herederos lo van a designar debe ser por unanimidad, a fin de evitar problemas desde el inicio. Además si ese acuerdo no fuere unánime, podrían, los que estuvieren en desacuerdo, solicitar al juez pluralidad de administradores, como lo regula el art. 2348 CCC, que dice, “En caso de pluralidad de administradores, el cargo es ejercido por cada uno de los nombrados en el orden en que están designados, excepto que en la designación se haya dispuesto que deben actuar conjuntamente. En caso de designación conjunta, si media impedimento de alguno de ellos, los otros pueden actuar solos para los actos conservatorios y urgentes.” Además, resultaría contradictorio con lo exigido para la designación del administrador extrajudicial previsto en el art. 2325 CCC, donde se establece que todos (unanimidad) pueden dar a uno o varios de los coherederos mandato general de administración.
- ¿se trata de mayoría de personas o mayoría de porciones indivisas? La doctrina mayoritaria entiende que al no decir expresamente de personas, entiende que se refiere a mayoría de porciones indivisas, es decir mayoría de capitales. Esto resulta contradictorio con lo que dispone el CPC de Mendoza, que en el art. 322 expresa que se nombrará administrador a quien propongan, por mayoría, los herederos declarados presentes en el acto, lo que ha sido entendido como mayoría de personas, porque tal como sostiene Zannoni, cuando el Código Procesal ha querido referirse a mayoría de capitales, lo hace expresamente, como en el caso del art. 336, que en su inciso III dice, “...en cualquier momento los herederos declarados, por mayoría de capitales, podrán sustituir al administrador...”

c) El mismo artículo dispone que a falta de mayoría, cualquiera de las partes puede solicitar judicialmente su designación. En esta segunda instancia, entonces, es cuando el administrador es designado por el juez a pedido de uno o más coherederos.

Respecto de la designación, dice el art. 2346 CCC, que cuando se designa judicialmente, la misma debe recaer preferentemente, de no haber motivos que justifiquen otra decisión, sobre el cónyuge sobreviviente y, a falta, renuncia o carencia de idoneidad de éste, en alguno de los herederos, excepto que haya razones especiales que lo hagan inconveniente, caso en el cual puede designarse a un extraño. Por lo tanto, de no haber unanimidad de acuerdo entre los herederos, el orden es:

- en primer lugar, de manera preferente, y de no haber motivos que justifiquen otra decisión, es el cónyuge supérstite. Esta preferencia es una solución razonable, porque en la mayor parte de los casos, el cónyuge, no sólo tiene interés en los bienes como heredero, sino también a título propio, como socio de la comunidad conyugal. La jurisprudencia se ha mantenido uniforme al respecto, y en muy contados fallos ha accedido al desplazamiento del cónyuge.
- a falta, renuncia o carencia de idoneidad del cónyuge, será alguno de los herederos, excepto que haya razones especiales que lo hagan inconveniente;
- si hubiere razones especiales que hicieren inconveniente la designación de un heredero, se puede designar a un tercero extraño al proceso. Como no dice quién será el extraño, debemos seguir el procedimiento establecido por el CPC de Mendoza. La designación de un tercero extraño para ocupar el cargo de administrador, debe ser ante una situación excepcional, que el juez debe ejercer con la mayor prudencia, ante situaciones de grave enemistad entre los coherederos de la que existe constancia en el expediente que pueda generar falta de ecuanimidad e imparcialidad en el manejo del acervo hereditario, cuando las divergencias se traducen en incidencias que obstaculizan de manera importante el avance del proceso, si existen intereses encontrados entre los coherederos que no se pueden armonizar.

d) Procedimiento del CPC de Mendoza. El procedimiento fijado es distinto. Los artículos 322 y 319 inc. VI) determinan, que cuando se solicita al juez la designación, el procedimiento es el siguiente:

- en la fecha que se celebra la audiencia de comparendo de herederos y acreedores, pueden, los presuntos herederos, proponer por mayoría de herederos declarados presentes (no mayoría de capitales) en el acto de la audiencia, el administrador judicial y el juez designarlo en la declaratoria de herederos;
- si no hubiere acuerdo en esa audiencia, el juez dictará la declaratoria y convocará a una nueva audiencia, en un término no mayor a 10 días, a fin de proceder a la propuesta y designación de administrador. Si se logra el acuerdo mayoritario, en un auto posterior, el juez designa el administrador
- si en esa nueva audiencia no hubiere acuerdo, el juez designará administrador al cónyuge supérstite y a falta o renuncia de éste, al heredero que a su juicio sea mas apto y ofrezca mayores garantías para el desempeño del cargo.

- si tampoco fuere posible y ante la situación excepcional, podrá designar un extraño, para lo que solicitará que por la oficina correspondiente se realice un sorteo, de una lista que al efecto forma anualmente el tribunal de superintendencia, de personas idóneas para el cargo. A quien resultare sorteado lo designará por auto.
- el administrador debe aceptar el cargo, lo que debe hacer mediante un acta en la Secretaría del Juzgado bajo su firma (art. 337 CPC de Mendoza)

En principio, entendemos que el juez designará un único administrador, ya que de acuerdo al art. 2348 CCC existe la posibilidad de pluralidad de administradores, que a nuestro juicio se ha previsto para casos especiales que luego analizaremos.

6.- GARANTÍA DEL ADMINISTRADOR

El art. 2350 del CCC, establece que el administrador no está obligado a garantizar el cumplimiento de sus obligaciones, excepto que el testador o la mayoría de los copropietarios de la masa indivisa lo exija, o que lo ordene el juez a pedido de interesado que demuestre la necesidad de la medida. Si requerida la garantía, el administrador omite constituirla o se rehúsa a hacerlo en el plazo fijado por el juez, debe ser removido del cargo.

Esta norma genera interrogantes, pues en qué consiste la garantía para asegurar la buena administración, deberá, por ejemplo, ¿constituir un seguro que generará más gastos? ¿Es realmente necesaria?

El CPC de Mendoza, tiene una norma en el artículo 337, que dice que todo administrador de bienes sucesorios deberán rendir fianza a satisfacción del juez, como garantía de su futura acción, de la que puede ser eximido si los herederos, por unanimidad, así lo resuelven. En la práctica es el mismo abogado quien actúa como garante, solución que creemos es la más razonable, ya que los coherederos pueden prever la forma de removerlo o incluso sustituirlo si no están conformes con su gestión.

El administrador, continúa diciendo el art. 337 CPC de Mendoza podrá solicitar al juez, que se lo ponga en posesión de los bienes sucesorios por intermedio de oficial de justicia, en el caso que por algún obstáculo no lo pueda hacer directamente. También puede pedir que se le otorgue testimonio de su designación y aceptación del cargo y que se les notifique por cédula a las personas con quienes deba entenderse para el desempeño de sus funciones.

7.- FACULTADES Y FUNCIONES DEL ADMINISTRADOR JUDICIAL

El administrador debe realizar, en base a la normativa indicada por el Código Civil y el Procesal Civil de Mendoza, los actos tendientes a gestionar y conservar los bienes, realizar algunos si es de necesidad y pagar a los acreedores del causante y legatarios.

A) CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL

El CCC en los artículos 2353/2354/2355/2358/2361/2325 menciona las funciones que debe cumplir el administrador. Es decir se le establecen claramente una importante cantidad de obligaciones, que no son simple facultades, lo que le genera responsabilidad en el buen desempeño. Esas obligaciones son:

a) realizar los actos conservatorios de los bienes, por ejemplo la reparaciones generales y urgentes (art. 2353 CCC);

b) continuar con el giro normal de los negocios del causante, tal como la compraventa de mercaderías, percepción de rentas y frutos, levantar y vender las cosechas (art. 2353 CCC);

c) enajenar, por sí solo, las cosas muebles susceptibles de perecer, depreciarse rápidamente o cuya conservación es manifiestamente onerosa (art. 2353 CCC);

d) para enajenar otros bienes, necesita acuerdo unánime de los herederos o, en su defecto, autorización judicial (art. 2353 CCC);

e) además de gestionar los bienes, debe promover, en la medida necesaria, la realización de bienes de la herencia, para el pago de deudas y legados (art. 2353 CCC). Entendemos que promover significa que debe hacer todos los actos útiles para la venta, como ofrecer los bienes, acondicionarlos si fuera necesario, realizar las publicaciones. Estos actos útiles, se van haciendo mientras los herederos se ponen de acuerdo o el juez autoriza, a fin de anticipar y evitar cualquier crecimiento de las deudas que convierta en antieconómico el aprovechamiento de los bienes heredados;

f) debe, previa autorización judicial o de los coherederos si son plenamente capaces y están presentes, cobrar los créditos que se le deben al causante y que no son del giro habitual (art. 2354 CCC);

g) debe, previa autorización judicial o de los coherederos si son plenamente capaces y están presentes, continuar las acciones judiciales promovidas por el causante como representante de la masa indivisa, iniciar las que son necesarias para hacer efectivos los derechos de la comunidad, presentarse en los procesos en los cuales el causante fue demandado (art. 2354 CCC). Esta función, es similar a la prevista en el art. 342 del CPC de Mendoza, que dice “Si los herederos declarados o

instituidos en testamento válido, no hubieren otorgado autorización al administrador o a otra persona para representar a la sucesión en procesos, el juez autorizara a tal fin al administrador, a su solicitud, de cualquiera de los herederos o de personas que haya promovido demanda en contra de la sucesión. Se requerirá también autorización judicial, en el caso de que se trate de administrador provisorio y la sucesión hubiere sido demandada o hubiere necesidad de promover demanda a su nombre”. En estos casos el juez, previo a resolver, dará vista a los restantes herederos.

h) debe pagar a los acreedores presentados al sucesorio, como así también las cargas sucesorias y los legados (art. 2357 y 2358 CCC);

i) debe rendir cuentas de su gestión (art. 2355 y 2361 CCC);

j) contratar y renovar locaciones, previo otorgamiento expreso de facultades por parte de los coherederos. (art. 2325 CCC). Entendemos, que por el art. 2353 CCC, a falta de autorización expresa de todos los coherederos, la misma puede ser suplida por autorización judicial.

k) en ningún caso puede realizar actos que importan disposición de los derechos del causante, que quiere decir que el administrador no está facultado por sí solo para acordar con terceros quitas a créditos del causante, ni resolver juicios donde también le pidan una quita al monto del crédito, porque significaría menguar el derecho de los coherederos.

B) CÓDIGO PROCESAL CIVIL DE MENDOZA

El art. 341 del Código Procesal Civil de Mendoza establece, de manera genérica las facultades que tiene el administrador definitivo, quien además de poder efectuar los actos conservatorios del art. 340 del CPC de Mendoza, debe realizar todos aquellos actos que por unanimidad le encomienden los herederos. A falta de unanimidad, el juez resolverá oyendo a los disconformes.

También se encuentran entre sus facultades, según los artículos 337 y 339 del CPC de Mendoza, las siguientes:

- tomar posesión de los bienes sucesorios. Quien lo pondrá en posesión será el oficial de justicia;
- si lo solicita, el juzgado le dará testimonio de su designación y aceptación del cargo;
- podrá pedir al juzgado que su designación se notifique por cédula a las personas con quienes deba entenderse para el desempeño de sus funciones.-
- depositar el dinero que reciba a la orden del juzgado, reteniendo sólo las sumas necesarias para los gastos comunes de la administración.

En la modificación del CPC de Mendoza habrá que actualizar las funciones del administrador judicial.

8.- COBRO DE CRÉDITOS Y ACCIONES JUDICIALES

El Código Civil derogado, establecía dos normas que se contradecían, pues en una decía que los créditos se dividían de pleno derecho y en otra que formaban parte de la masa indivisa.

Así, el artículo 3485 determinaba que los créditos se dividían de pleno derecho desde el momento mismo de la muerte del causante en proporción a la parte en que cada heredero era llamado a la herencia. Sin embargo, el artículo 3469 decía que cuando el perito formaba la masa hereditaria tenía que tener en cuenta a los créditos, por lo que, entonces, podían no haberse dividido de pleno derecho. La jurisprudencia entendió que debía estarse a lo que resultare más beneficioso para los herederos.

El actual CCC no dice nada sobre la división de pleno derecho, ya no existe la división desde el mismo instante de la muerte, por lo que los créditos del causante existentes a ese momento, forman parte del contenido de las operaciones de inventario y avalúo.

A) COBRANZA ANTES DE LA APERTURA DEL PROCESO SUCESORIO:

El administrador extrajudicial por el artículo 2325 CCC, última parte, y como un acto de administración ordinario, podría cobrar los créditos referidos a la actividad habitual del causante, sólo éstos, ya que para los créditos que exceden la explotación normal de los bienes indivisos requiere facultades expresas. En este sentido, el art. 2327 CCC determina entre las medidas urgentes, que aún antes de la apertura del proceso judicial sucesorio, el juez puede ordenar, a pedido de un coheredero, que perfectamente puede ser el administrador extrajudicial, la percepción de fondos indivisos. Es decir que si el causante tenía como actividad la venta de repuestos del automotor, el administrador extrajudicial puede cobrar los créditos por la venta en cuenta corriente, pero para percibir los fondos que le adeudaran al causante por la venta que éste hubiere hecho de un automotor o de un inmueble, requiere autorización judicial.

B) COBRANZA DURANTE EL PROCESO SUCESORIO. ACCIONES JUDICIALES

El artículo 2354 CCC otorga la función de la cobranza de los créditos y el seguimiento o inicio de las acciones judiciales al administrador judicial, ya que establece que previa autorización judicial o de los copartícipes, si son plenamente capaces y están presentes, es decir que la autorización sea por unanimidad, el administrador debe:

- cobrar los créditos del causante
- continuar las acciones promovidas por el causante
- iniciar las acciones que sean necesarias para hacer efectivos sus derechos

9.- DESIGNACIÓN DEL ADMINISTRADOR POR EL TESTADOR

En caso que estemos ante un proceso judicial en el que se haya presentado un testamento válido, el administrador puede ser designado por el testador. Así lo dispone el art. 2347 del CCC que dice que el testador puede designar uno o varios administradores y establecer el modo de su reemplazo.

Se considera nombrado administrador:

- a quien el testador haya señalado expresamente como tal; o
- a quien lo haya designado como liquidador de la sucesión; o
- al albacea; o
- al ejecutor testamentario; o
- al que haya señalado de otra manera similar

Parte de la doctrina critica esta norma y dice que porqué se le va a imponer a los sucesores quien debe ser el administrador, cuando ellos son los titulares de los bienes. Si el albacea no es heredero, porqué se lo va a imponer para la administración, sobre la voluntad de los herederos. Sin embargo la norma escrita da preeminencia a la decisión del testador.

En caso de que el causante falleciera en parte testado y en parte intestado, no hay norma expresa respecto de quien debe ser el administrador. La doctrina entiende que debe primar la voluntad del causante, por lo que el administrador debería ser el designado en testamento, salvo que la parte testada fuera muy menor a la transmitida intestada.

10.- PLURALIDAD DE ADMINISTRADORES

En caso de pluralidad de administradores, dice el art. 2348 CCC, el cargo es ejercido por cada uno de los nombrados en el orden en que están designados, excepto que en la designación se haya dispuesto que deben actuar conjuntamente. En caso de designación conjunta, si media impedimento de alguno de ellos, los otros pueden actuar solos, para los actos conservatorios y urgentes. Este artículo, en principio se refiere a la administración plural, y excepcionalmente a la conjunta. Es decir, cuando se trata de negocios complejos, bienes en distintas provincias, puede que se designen varios administradores, para que cada uno se ocupe de la parte del patrimonio que se le responsabilice, es decir que como regla es individual para cada conjunto de bienes, a fin que no se superpongan y para la actuación conjunta, el juez lo resolverá de manera excepcional.

11.- SUSTITUCIÓN DEL ADMINISTRADOR

El art. 2346 CCC dispone que los copropietarios de la masa indivisa pueden acordar el modo de reemplazar al administrador, en el caso que ellos lo designen. Este acuerdo, por la forma en que está redactado el artículo, genera dudas si debe ser por unanimidad o por mayoría de porciones indivisas. Entendemos que debiera ser por unanimidad de herederos. Ahora bien, si los herederos no proveen el modo de sustituirlo, la sustitución operará en función del procedimiento del CPC de Mendoza. En ese sentido, el art. 336 establece que en cualquier momento, los herederos declarados, por mayoría de capitales, podrán solicitar (al juez) la sustitución del administrador. Nuestro C.P.C. prevé la sustitución, sin necesidad que exista justa causa.

También la sustitución procede en caso de muerte o renuncia del administrador, como así cuando hay decisión unánime de los herederos declarados de reemplazarlo por otro o, como dijimos, mayoría de capitales. No se necesita ningún fundamento o razón, pues el acuerdo de todos los interesados o de la mayoría de capitales, es decisivo.

12.- REMOCIÓN DEL ADMINISTRADOR

El art. 2351 del CCC regula el sistema de remoción del administrador. Dice el artículo “Todo interesado puede solicitar al juez la remoción del administrador si existe imposibilidad de ejercer el cargo o mal desempeño de éste. Mientras tramite el pedido, que se sustancia por la vía más breve que permite la legislación procesal, continúa en el ejercicio de sus funciones si el juez no resuelve designar un administrador provisional.” La legislación procesal establece la vía incidental. La vía incidental significa que la cuestión planteada, en este caso la remoción, se hace dentro del marco del juicio principal. Es un acto accesorio de la causa principal, que requiere de un trámite y resolución especial. Reunidos los requisitos de admisibilidad, se forma incidente, y debe sustanciarse, es decir se le da vista al afectado, en este caso al administrador, para que alegue y presente pruebas en su defensa, hasta que el juez, cuando ya se concluye con las pruebas, resuelve sobre el particular. Entonces, el CCC establece, en el art. 2351, dos causas para solicitar la remoción:

- imposibilidad de ejercer el cargo,
- mal desempeño del cargo.

A su vez, el art. 2350 última parte del CCC, fija otra causa de remoción, que es cuando al administrador le es requerida la garantía para el ejercicio del cargo, y omite constituirlo o rehúsa hacerlo en el plazo fijado por el juez.

Por otra parte, y a diferencia de la sustitución, que sólo puede ser proveída por los coherederos, la remoción puede ser planteada por cualquier interesado, es decir coheredero, acreedor o legatario. Además la sustitución no requiere causa, en cambio la remoción sí la requiere.

El CPC de Mendoza, en el artículo 336 establece que los interesados pueden solicitar la remoción por mal desempeño del cargo, debiendo el peticionante probar las causales invocadas, cuestión que se sustanciará en la forma establecida para los incidentes.

Son, por ejemplo justa causa no rendir cuentas cuando se le solicita o hacerlo en forma inexacta, haber revelado negligencia o falta de condiciones para el cargo, retener fondos para gastos no autorizados o utilizarlos en beneficio propio y también cuando existe oposición entre sus intereses y los de la sucesión.

13.- REMUNERACIÓN DEL ADMINISTRADOR JUDICIAL. REEMBOLSO DE GASTOS

Con respecto a los honorarios o remuneración del administrador, el art. 2349 CCC dispone que el administrador tiene derecho a remuneración. Si la misma no ha sido acordada entre el administrador y los coherederos, ni fijada por el testador, debe ser determinada por el juez.

Como ya hemos visto, el administrador puede ser heredero o un tercero, pero siempre le corresponderá remuneración.

En la sucesión ab-intestato podrá ser acordada entre administrador y coherederos o fijada por el juez.

En la sucesión testamentaria, y como novedad del nuevo Código, la remuneración podrá ser fijada por el testador, y si no lo hace, podrá ser acordada entre administrador y coherederos o fijada por el juez.

Esto modifica sustancialmente lo que disponía el Código Civil derogado, y lo que dispone el CPC de Mendoza, que distinguen cuando las funciones de administrador las cumple un heredero, de cuando las cumple un tercero.

Vélez, en la nota al art. 3382 CC, expresa que...”si la ley declara que el heredero administre la sucesión, es principalmente en su interés mismo...” y según el artículo derogado 3384 su actuación es en resguardo de su responsabilidad personal. Es por ello que, en principio, carecía de derecho a cobrar remuneración. Así también queda establecido en el art. 345 del CPC de Mendoza, que en el inciso IV dice que cuando la administración de la herencia recae en un heredero, éste carece de derecho a cobrar remuneración, salvo convenio en contrario, pues nuestro código procesal entiende que el administrador heredero administra lo que también es suyo.

Sin embargo, a partir de la vigencia del nuevo Código, siempre le corresponderá remuneración, por

lo que no será de aplicación esa parte del art. 345 CPC de Mendoza, el que deberá ser adecuado en el proyecto de reforma.

Sí, en cambio, es de aplicación el artículo 341 del CPC de Mendoza que, en su última parte, dice que los herederos podrán convenir la forma y monto de la remuneración del administrador.

Cuando el administrador no es heredero, generalmente un tercero profesional, sorteado de la lista correspondiente, la remuneración, según el CPC de Mendoza, podrá convenirla con los herederos (art. 341) o será fijada por el Juez (art. 345). En este sentido, cuando sea fijada por el juez, el art. 345 CPC inc. III expresa que lo hará teniendo en cuenta:

- la importancia de los bienes administrados,
- las rentas producidas y
- la duración e importancia de las gestiones.

El auto regulatorio será apelable. Normalmente la fija en el auto que aprueba la rendición de cuentas final.

También el artículo 2349 del CCC, establece que el administrador tiene derecho a que le reembolsen los gastos necesarios y útiles realizados en el cumplimiento de sus funciones. Estos reembolsos por parte de los coherederos, deberán hacerse en proporción a su parte en la indivisión, en base al principio fijado en el art. 2329 CCC, “...Cada uno de los herederos tiene derecho a los beneficios y soporta las pérdidas proporcionalmente a su parte en la indivisión.”

14.- RENDICIÓN DE CUENTAS. CONCEPTO. FORMA

Alsina, en su Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial, expresa que la obligación de presentar cuentas recae sobre toda persona que haya administrado bienes, gestionado negocios, total o parcialmente ajenos, aunque sean comunes del administrador o gestor con otras personas.

La forma de la rendición de cuentas, como ya vimos, se encuentra en los artículos 858 a 864 del CCC.

Por lo tanto, el administrador judicial de la masa indivisa debe rendir cuentas de las actividades que realiza en el ejercicio de sus funciones, presentando un detalle, cumpliendo los requisitos ya vistos del art. 859 CCC.

Todo lo relativo a la cuenta de administración se llevará en pieza separada del sucesorio, tal como lo dispone el art. 338 del CPC de Mendoza, que dice “PIEZA SEPARADA De lo relativo a la administración, provisoria o definitiva, se formará pieza separada, pudiéndose hacer cuadernos cuando la cantidad o importancia de los actos de la administración así lo requiera.”

15.- RENDICIÓN DE CUENTAS. CLASES

Hay dos clases de rendición de cuentas: parcial y final.

A) RENDICIÓN PARCIAL: El art. 2355 CCC establece que el administrador de la herencia debe rendir cuentas de su administración trimestralmente, salvo que la mayoría de los copropietarios de la masa indivisa hayan acordado otro plazo o que el juez le fije una periodicidad distinta. Esta norma sigue lo dispuesto por el Código Procesal Civil de la Nación, que fija como regla general la rendición trimestral.

En nuestra provincia, el art. 345 del CPC dispone que a pedido del juez o por solicitud de los herederos, el administrador deberá rendir cuentas de su gestión en forma parcial. En la práctica el juez no la solicita de oficio, siempre es a pedido de parte. Es decir, el CPC de Mendoza no le fija al administrador plazos para la presentación de las rendiciones. Son los coherederos quienes deben solicitar al juez que notifique al administrador para que las presente, y es en ese pedido que pueden requerir que las rendiciones parciales se hagan con una periodicidad determinada, o que cada vez que soliciten una rendición parcial realicen el pedido.

Sin embargo, con lo dispuesto por el nuevo CCC la obligación es trimestral, salvo que:

- la mayoría de los coherederos acuerde otro plazo,
- el juez le fije una periodicidad distinta

Es razonable que la rendición no se solicite por períodos cortos, de ahí que el art. 861 CCC establece que las cuentas deben ser rendidas en la oportunidad en que estipulan las partes, o dispone la ley. En su defecto, la rendición de cuentas debe ser hecha: a) al concluir sus funciones; b) si el negocio es de ejecución continuada, también al concluir cada uno de los períodos o al final de cada año calendario.

B) RENDICIÓN FINAL: El art. 2361 CCC determina que concluida la administración, el administrador debe presentar la cuenta definitiva. Esta cuenta final, de acuerdo al art. 2362 CCC, si todos los coherederos son plenamente capaces y están de acuerdo, pueden hacerla privadamente, quedando los gastos a cargo de la masa indivisa. Si no hay acuerdo unánime o no todos son capaces, debe hacerse judicialmente, dar vista de la misma a los copropietarios de la masa indivisa, quienes pueden impugnarla.

El CPC de Mendoza, en el artículo 345 dispone que el administrador al terminar sus funciones deberá rendir una cuenta final.

16.- RENDICIÓN DE CUENTAS. APROBACIÓN.

Respecto de la aprobación, entendemos que el art. 862 del CCC, se aplica para la administración extrajudicial, que dispone que la rendición de cuentas puede ser aprobada expresa o tácitamente. Hay aprobación tácita si no es observada en el plazo convenido o dispuesto por la ley o, en su defecto, en el de treinta (30) días de presentada en debida forma. Sin embargo, puede ser observada por errores de cálculo o de registración dentro del plazo de caducidad de un año de recibida.

Para la administración judicial, es de aplicación el art. 345 CPC de Mendoza, que fija los plazos legales para que pueda ser observada, ya que dispone que la rendición de cuentas se pondrá en la oficina a disposición de los interesados durante 5 (cinco) días cuando sea rendición parcial y por 10 (diez) días cuando sea rendición final. A los interesados se los notificará por cédula. Vencido el plazo sin que fuera observada, se aprobará sin más trámite. Este acto de comunicación a los herederos se fundamenta en el indudable interés de los coherederos en cuanto al contenido de la rendición de cuentas. En cambio si es observada se procederá como está dispuesto para los incidentes.

CAPÍTULO IV - EL PASIVO DE LA MASA INDIVISA

1.- PASIVO DE LA MASA INDIVISA. CONTENIDO

El pasivo de la sucesión comprende las deudas del causante, las cargas sucesorias y el cumplimiento de los legados.

Las deudas son todas aquellas obligaciones contraídas por el causante, y que son transmisibles a la muerte.

Las cargas de la sucesión son las obligaciones nacidas después del fallecimiento para atender los gastos de sepelio, los honorarios de los profesionales intervinientes en el juicio sucesorio, los otros gastos de la causa judicial, los incurridos en la administración de la sucesión para la conservación de los bienes comunes, la continuidad de las actividades del causante, como así también la liquidación y división de la masa indivisa. A las cargas, cuando quedan a la muerte bienes propios y gananciales, se las denomina cargas comunes porque afectan tanto a unos como a otros, teniendo que hacer un prorrateo en función de esos activos. En cambio cuando hay una sola clase de bienes se denominan simplemente cargas.

2.- QUIÉN DEBE PAGAR EL PASIVO DE LA MASA INDIVISA. CONTRADICCIÓN

Los art. 2356 y 2357 CCC establecen que **los acreedores hereditarios**, que no son titulares de garantías reales, deben presentarse al proceso, denunciar sus créditos y solicitar al juez la declaración de legítimo abono, pudiendo los herederos realizar el reconocimiento de los mismos a efectos de su pago. A falta de reconocimiento expreso y unánime de los herederos, los acreedores están facultados para entablar las acciones correspondientes.

Los acreedores de cargas del proceso se irán legitimando a medida que los montos se vayan determinando, ya sea por el trámite de la causa judicial o por la conservación y mantenimiento de los bienes indivisos y la continuidad de las actividades del causante.

Los legatarios deberán haber presentado el testamento y tramitar la declaración de validez del mismo.

Con todos estos elementos, comprensivos del pasivo de la sucesión, es el administrador del sucesorio el responsable de realizar los pagos, conforme lo establecido por el art. 2358 CCC, y en base al orden fijado en el mismo artículo.

El administrador deberá tener en cuenta el principio de la **responsabilidad limitada** fijado por el tercer párrafo del art. 2280 CCC, que dice que los herederos responden por las deudas del causante con los bienes que reciben, o con su valor en caso de haber sido enajenados. Este principio es ratificado por el art. 2317 CCC, que expresa que el heredero queda obligado por las deudas y legados de la sucesión sólo hasta la concurrencia del valor de los bienes hereditarios recibidos. En caso de pluralidad de herederos, éstos responden con la masa hereditaria indivisa, que equivale a decir que responden con el activo hereditario. Por otra parte, esta responsabilidad se extiende a las cargas de la masa, ya que el art. 2384 CCC, establece que “Los gastos causados por la partición o liquidación, y los hechos en beneficio común, se imputan a la masa...”

Con este articulado queda claro la responsabilidad, y a su vez la facultad del administrador de hacer los pagos del pasivo sucesorio.

Sin embargo, lo dispuesto por el art. 2320 CCC entra en cierta contradicción, ya que dispone que el heredero o legatario que paga una porción de las deudas o de los legados superior a su parte, tiene acción contra sus coherederos o colegatarios por el reembolso del excedente, y hasta el límite de la parte que cada uno de ellos debía soportar personalmente, incluso en caso de subrogación en los derechos del que recibe el pago. Es decir, por un lado es el administrador el responsable de realizar los pagos, lo cual a nuestro criterio centraliza las tareas, con lo que se simplifica el trámite; y por otro especifica que el heredero puede pagar. Esta solución debería darse en caso que el administrador no cumpliera su función y se tramitara su remoción.

3.- DERECHO DE PREFERENCIA SOBRE LOS BIENES DE LA HERENCIA

El art. 2316 CCC determina quienes tienen derecho de preferencia sobre los bienes de la herencia, ya que dice “Los acreedores por deudas del causante y por cargas de la sucesión, y los legatarios tienen derecho al cobro de sus créditos y legados sobre los bienes de la herencia, con preferencia sobre los acreedores de los herederos.”

Es importante destacar **el derecho de persecución** que por el principio del 2280 tienen los acreedores de causante, no sólo sobre los bienes sino también sobre el valor de los mismos en caso que se hubieren enajenado luego de la muerte del causante.

4.- PROCEDIMIENTO DE PAGO

Dice el art. 2358 CCC “El administrador debe pagar a los acreedores presentados según el rango de preferencia de cada crédito establecido en la ley de concursos. Pagados los acreedores, los legados se cumplen, en los límites de la porción disponible, en el siguiente orden: a) los que tienen preferencia otorgada por el testamento; b) los de cosa cierta y determinada; c) los demás legados. Si hay varios de la misma categoría, se pagan a prorrata.”

Del análisis del artículo, se desprende lo siguiente:

A) ACREEDORES DEL CAUSANTE Y POR CARGAS DEL PROCESO

Son los primeros que cobran. El CCC, unifica, de esta manera, el orden de pago en materia de procesos universales, disponiendo que las deudas sucesorias, se pagan siguiendo el mismo orden de las concursales, orden que se encuentra establecido en los artículos 239 a 250 de la ley 24.522.

El orden es el siguiente:

1. Reserva de gastos: Contempla los gastos correspondientes a la conservación, custodia, administración y realización de los bienes con privilegio especial. También incluye los gastos y honorarios de los profesionales del proceso, que corresponden exclusivamente a diligencias sobre tales bienes. (art. 244 ley 24.522).
2. Deudas por créditos con privilegio especial, entre las que se encuentran: (art. 241 ley 24.522)
 - las deudas laborales (se utiliza el producido obtenido por las mercaderías, materias primas y maquinarias del establecimiento del causante donde el acreedor haya prestado servicios);
 - las deudas con hipoteca o prenda (sobre el obtenido de los bienes garantizados);
 - Adelantos en cuenta corriente y redescuentos del Banco Central.

3. Los gastos de conservación y justicia: Comprende los gastos que se producen por la conservación, mantenimiento, administración, liquidación y división de los bienes de la masa indivisa y todos los relativos al proceso judicial sucesorio, es decir los gastos causídicos. (art. 240 ley 24.522)
4. las deudas por créditos con privilegio general, entre las que se encuentran: (arts. 246 y 249 ley 24.522)
 - las deudas laborales (los saldos que no fueron satisfechos con privilegio especial y las que no tenían este privilegio);
 - el capital adeudado a los organismos del sistema de seguridad social, subsidios familiares y fondos de desempleo,
 - los gastos de sepelio, los gastos de última enfermedad (los de los últimos 6 meses), los gastos de necesidad en alojamiento, alimentación y vestimenta del causante y su familia durante los 6 meses anteriores a su muerte;
 - el capital por impuestos y tasas adeudados al fisco nacional, provincial o municipal.

Si no alcanzan los fondos correspondientes, la distribución se hace a prorrata entre todos ellos.

5. las deudas por créditos quirografarios: las deudas por créditos quirografarios son las que no reconocen privilegios de ninguna naturaleza, y en caso que los fondos no sean suficientes, el pago se hace a prorrata entre ellos. (arts. 248 y 249 ley 24.522).

B) LEGATARIOS

Una vez pagados los acreedores, el administrador debe cumplir con los legados, dentro de los límites de la porción disponible del causante. Los legatarios no pueden pretender cobrar sino después que los acreedores hubiesen sido totalmente satisfechos, y de acuerdo al siguiente orden:

- 1º) los legados que tienen preferencia otorgada por el testamento;
- 2º) los legados de cosa cierta y determinada
- 3º) los demás legados. Si hay varios de la misma categoría, se pagan a prorrata.

5.- GARANTÍA EN FAVOR DE LOS ACREEDORES Y LEGATARIOS. DERECHOS DE LOS ACREEDORES

El art. 2359 CCC fija como garantía de los acreedores del causante, los acreedores por cargas de la masa y los legatarios, la de oponerse a la entrega de los bienes a los herederos hasta el pago de sus créditos o legados.

Es decir, que una vez aprobada la partición y frente al trámite posterior de inscripción de bienes en los registros y entrega de los mismos, acreedores y legatarios, se pueden presentar ante el juez, solicitando la no entrega, hasta ser satisfechas las obligaciones existentes. Este, es un recurso eficaz

que la ley pone en sus manos para no dilatar el pago de sus acreencias.

Los acreedores también tienen otros derechos, tales como:

- Pueden solicitar judicialmente que el heredero sea intimado a aceptar o renunciar a la herencia;
- Los acreedores del causante tienen acción contra los legatarios hasta el valor de lo que reciben; esta acción caduca al año contado desde el día en que cobran sus legados. (art. 2319 CCC). Es decir que si hubiere acreedores tardíos que no se presentaron al proceso, y reclaman sus créditos una vez que se distribuyeron los legados, y ya no quedan bienes en la masa, ese reclamo sobre los legatarios tiene dos limitaciones, una que sólo pueden reclamar hasta el monto de lo recibido por el legatario y dos que la acción caduca al año contado desde el día en que percibió el legado.
- Pueden intimar judicialmente a que los herederos realicen el inventario de bienes, como así también impugnarlo (arts. 2341, 2344)
- Pueden solicitar el inicio del proceso sucesorio, mediante el procedimiento de solicitarle al Juez que intime a los presuntos herederos a iniciar el trámite.
- Los acreedores, si su crédito no es reconocido por los herederos, están facultados para iniciar las medidas de ejecución que correspondan (art. 2357 CCC)
- Pueden pedir que se constituya la llamada Hijueta de Bajas, ya que el art. 2378 CCC, dice que el partidor, en todo caso debe reservar bienes suficientes para solventar las deudas y cargas pendientes, así como los legados impagos.
- Pueden pedir la apertura del concurso preventivo o la declaración de quiebra de la masa indivisa.

6.- MASA INDIVISA INSOLVENTE

A) QUIÉNES PUEDEN SOLICITAR LA APERTURA DEL CONCURSO

El art. 2360 del CCC establece que en caso de desequilibrio patrimonial o insuficiencia del activo hereditario, **los coherederos** de la masa pueden petitionar la apertura del concurso preventivo o la declaración de quiebra de la masa indivisa, conforme las disposiciones de la legislación concursal. Igual derecho, y de acuerdo a la misma normativa, compete a **los acreedores del causante**.

Resulta indiferente que el estado de insolvencia hubiera comenzado antes o después del fallecimiento del titular del patrimonio en crisis. Lo relevante es que el patrimonio indiviso se encuentra en estado de cesación de pagos.

B) CONTINUIDAD DEL PROCESO SUCESORIO

En cuanto al proceso sucesorio, si ya estuviere iniciado, no podrá hacerse la partición hasta que hayan sido satisfechos los acreedores del concurso. Una vez satisfechos los acreedores del concurso, si hubiera remanente, se transfiere a sus herederos conforme las reglas sucesorias.

El concurso civil o comercial brinda a deudores y acreedores las garantías de un procedimiento judicialmente controlado para la debida administración de los bienes y la correcta distribución del patrimonio entre los acreedores.

C) ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DEL PROCESO SUCESORIO

En lo que respecta a la administración judicial del proceso, en caso que se declarara el concurso del causante, como en el concurso no hay desapoderamiento de bienes, la administración corresponde al administrador del sucesorio, bajo la vigilancia del síndico.

En caso de declaración de quiebra, los bienes sujetos al desapoderamiento no pueden ser administrados por el administrador del sucesorio, esa es tarea del síndico del concurso.

CAPÍTULO V - RELACIONES Y DERECHOS DE LA COMUNIDAD HEREDITARIA

1.- INTRODUCCIÓN

La comunidad hereditaria, decía Borda, es un estado de indivisión donde los bienes no pertenecen a ningún heredero en particular, sino a todos en común, de manera que no podrán alegar derecho a ningún bien determinado, sino a partes o porciones ideales de ellos. Por tal razón ese estado de indivisión genera entre los coherederos una serie de relaciones y derechos sobre las cosas indivisas que deben ser tenidas en cuenta, tales como la reivindicación de bienes, el uso y goce, el arrendamiento y la venta de bienes durante el proceso.

2.- ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN DE BIENES

Las acciones cuyo ejercicio le correspondía al difunto, en cuanto sean transmisibles y se refieran a los bienes que integran la masa indivisa, podrán ser ejercidas por los coherederos.

La acción de reivindicación es una de ellas. Esta acción real, tiene por finalidad, según el art. 2248

CCC, defender la existencia del derecho real que se ejerce por la posesión y corresponde ante actos que producen el desapoderamiento. La acción, debe ser ejercida, a nuestro entender, por el administrador previa autorización del juez o de los coherederos si son plenamente capaces y están presentes, de acuerdo a lo previsto por el art. 2354 CCC y esa reivindicación va a beneficiar a la totalidad de la comunidad. De esa forma el inmueble reivindicado entra a la masa y está sujeto a la partición. En cambio si la acción es rechazada, los gastos deben cargarse a la masa indivisa.

3.- USO Y GOCE DE LOS BIENES INDIVISOS

El art. 2328 CCC dispone “El heredero puede usar y disfrutar de la cosa indivisa conforme a su destino, en la medida compatible con el derecho de los otros copartícipes. Si no hay acuerdo entre los interesados, el ejercicio de este derecho debe ser regulado, de manera provisional por el juez. El copartícipe que usa privativamente de la cosa indivisa está obligado, excepto pacto en contrario, a satisfacer una indemnización, desde que le es requerida.”

Los herederos, entonces, tienen derecho al uso de las cosas comunes, lo que lleva aparejada la necesidad de la posesión real de ellas, pero en ese uso y goce deben tener presente los siguientes aspectos:

- deben respetar el destino del bien;
- deben compatibilizar su derecho con el derecho de los otros coherederos, por lo tanto deben tratar de ponerse de acuerdo;
- si no hay acuerdo, el ejercicio del derecho de uso y goce debe ser regulado, de manera provisional, por el juez. Es decir, el juez puede darle provisionalmente el uso a alguno de los herederos, pero eso no quita que los otros puedan requerirle una indemnización por el uso exclusivo.
- el coheredero que usa privativamente de la cosa indivisa está obligado, excepto pacto en contrario, a satisfacer una indemnización desde que le es requerida. Nos preguntamos, ya que la norma no lo dispone, ¿cuál es el momento que debe considerarse que la indemnización es requerida, desde el momento en que uno o más herederos le realizan el pedido de manera particular, por ejemplo por carta documento?, ¿desde que presentan el requerimiento al juez?, ¿desde que el juez lo autoriza? Entendemos que debe tomarse a partir del primer momento en que los coherederos, de manera fehaciente, le hicieron el requerimiento.

4.- ARRENDAMIENTO DE BIENES

A- INTRODUCCIÓN

A la muerte del causante puede suceder que ya existieren contratos de locación celebrados por el causante como locador, pero también durante el estado de comunidad hereditaria sean los coherederos quienes tengan interés en efectuar locaciones de los bienes de la herencia, ya sea a terceros o a uno de los propios coherederos por su derecho al uso y goce.

El artículo 1187 del CCC dispone que habrá contrato de locación, si una parte se obliga a otorgar a otra, el uso y goce temporario de una cosa a cambio del pago de un precio en dinero. El que paga el precio, se llama locatario, arrendatario o inquilino, y el que lo recibe locador o arrendador. El precio se llama también arrendamiento o alquiler.

B- LOCACIONES CELEBRADAS POR EL CAUSANTE. TRASMISIÓN POR CAUSA DE MUERTE

¿Qué sucede con un contrato de locación en ejecución cuando fallece el locador?

El artículo 1189 del CCC dispone que la locación, en caso de muerte, salvo pacto en contrario,

- a) se transmite activa y pasivamente a la muerte y
- b) subsiste durante el tiempo convenido, aunque la cosa locada sea enajenada.

Por lo tanto los derechos y obligaciones que nacen del contrato de locación pasan a los herederos del locador, aún cuando el bien sea enajenado. Por todo ello, los herederos que reciben un bien alquilado, deben respetar los plazos del contrato celebrado entre el causante (locador) y el o los inquilinos, incluso más allá de terminada la partición.

Durante el período de indivisión hereditaria, el administrador percibirá la renta y rendirá cuentas.

A su vez el artículo 1198 CCC establece que el plazo mínimo de las locaciones de inmuebles, cualquiera sea su destino, será de dos años, siendo el plazo máximo de 20 años para el destino habitacional y de 50 años para los otros destinos. El cumplimiento del plazo convenido da lugar a la extinción de la locación.

C- LOCACIONES CELEBRADAS A PARTIR DEL FALLECIMIENTO DEL CAUSANTE

A la muerte del causante, cuando le suceden dos o más herederos, se crea, como ya hemos visto, un estado de indivisión hereditaria o comunidad hereditaria, indivisión que termina con la partición. En virtud de esta comunidad, el derecho sobre los bienes que la constituyen pertenece al conjunto de los herederos. En toda sucesión, en la que hay más de un heredero, según el art. 2325 CCC, segundo párrafo, son necesarias facultades expresas para la contratación y renovación de locaciones, por lo que el administrador para poder realizar estas operaciones durante el estado de indivisión requiere autorización expresa de sus coherederos. Esta norma hay que analizarla complementariamente con

el art. 2353 CCC que al referirse a las funciones del administrador, dispone que éste, para enajenar bienes que no sean muebles susceptibles de perecer, depreciarse rápidamente o cuya conservación sea manifiestamente onerosa, necesita acuerdo unánime de los herederos o, en su defecto, autorización judicial. Por lo tanto ante la falta de acuerdo unánime de los coherederos, dicha autorización, con los fundamentos correspondientes, puede suplirse por el juez. Por lo tanto, creemos, que si para vender puede obtenerse autorización judicial, para arrendar, también se puede lograr, ya que quien puede lo más, puede lo menos, y el acto de la venta es más que el alquiler.

Durante este estado de comunidad, entonces, se le pueden presentar al administrador distintas situaciones:

A) LOCACIÓN A FAVOR DE UN TERCERO

El arrendamiento o locación, en el curso de un proceso sucesorio, es un acto de administración extraordinario, ya que no se trata de un simple acto conservatorio o de administración ordinaria de los bienes de la herencia, como así tampoco de un acto de disposición o enajenación.

En este sentido el artículo 341 del CPC de Mendoza dispone que el administrador definitivo debe realizar, además de los actos conservatorios, todos aquellos que en el momento de designarlo (proponerlo) o posteriormente, resuelvan encomendarle por unanimidad los herederos declarados o instituidos en testamento válido. A falta de unanimidad, concluye el artículo, el juez resolverá oyendo a los disconformes. Quiere decir que la solución que da el CPC de Mendoza, es la misma que surge de compatibilizar las disposiciones de los artículos 2325 y 2353 del CCC.

En definitiva, si hay acuerdo unánime entre los herederos, se puede realizar directamente la locación y si no lo hay, el administrador debe pedir autorización al Juez, quien oirá a los disconformes. A su vez el artículo 343 del CPC dispone en su última parte que en caso que el arrendamiento sea resuelto por el Juez, la resolución que lo autorice sólo se dará en casos de urgencia y necesidad o conveniencia manifiestas, y el contrato se hará con la cláusula expresa de cesar al ser aprobada la partición de los bienes hereditarios, sin perjuicio de lo que dispongan las leyes nacionales. Sin embargo, y en virtud del carácter superior del CCC, no es aplicable la parte del artículo 343 del CPC, en cuanto a que la locación cesará al momento de la partición si esta se produce antes de la finalización del plazo contractual. En todos los casos debe respetarse el plazo del contrato, tal como vimos en el art. 1189 CCC. El art. 343 del CPC de Mendoza, deberá ser modificado en el proyecto de reforma.

B) OCUPACIÓN DEL INMUEBLE POR UNO O MÁS HEREDEROS

Puede suceder que, antes de la muerte del causante o luego del fallecimiento, uno o más herederos

ocupen un inmueble de la herencia y otros no hagan uso de él.

Esa ocupación puede ser hecha con consentimiento o no del resto, porque muchas veces pasa que ya ocupaban el inmueble al momento de la muerte o toman posesión de él luego de fallecido el causante. Tanto en una situación como en la otra, los ocupantes que usan privativamente de la cosa indivisa, están obligados a satisfacer una indemnización al resto desde que le es requerida, salvo pacto en contrario entre los coherederos.

El art. 2328 del CCC dice “El heredero puede usar y disfrutar de la cosa indivisa conforme a su destino, en la medida compatible con el derecho de los otros copartícipes. Si no hay acuerdo entre los interesados, el ejercicio de este derecho debe ser regulado, de manera provisional, por el juez. El copartícipe que usa privativamente de la cosa indivisa está obligado, excepto pacto en contrario, a satisfacer una indemnización, desde que le es requerida”.

Por lo tanto, se pueden presentar los siguientes casos:

- Ocupación con acuerdo del resto y sin requerimiento de canon alguno
- Ocupación con acuerdo del resto y fijación de un canon pactado entre las partes
- Ocupación sin acuerdo del resto, autorizado por el juez. El resto, independientemente de que esté autorizado por el juez, puede pedirle una indemnización, que no sería otra cosa que la fijación de un canon locativo por el uso del inmueble, canon que comienza a regir a partir del requerimiento y no desde que la comenzó a usar, ya que por el tiempo anterior, se presume el consentimiento tácito al uso gratuito. La obligación de compensar en dinero es mancomunada, es decir que cada deudor debe pagar su cuota parte de la deuda y cada acreedor tiene derecho a reclamar sólo su cuota parte del crédito.
- Ocupación sin acuerdo del resto y sin autorización judicial. Los coherederos, al igual que en el caso anterior, pueden solicitar la indemnización del art. 2328, que empezará a regir desde el requerimiento.

Con esta normativa, quienes ocupan el inmueble no pueden argumentar que no deben pagar nada ya que hacen uso de cosa propia.

En este mismo sentido se había expedido la jurisprudencia, antes de la sanción del nuevo código, en diversos casos:

- a) Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Sala A. Fernández, Delia A., suc. 05/03/1981, publicado en La Ley 1981-C,56
 - Corresponde que los sucesores que ocupan el inmueble, abonen a los otros herederos, el canon equivalente a la parte de la renta que éstos obtendrían si el inmueble se diera en locación, pues el precio del uso y goce de una cosa se rige por su valor locativo.
 - Corresponde fijar el valor locativo del inmueble de la sucesión, ya que con él se

trata de reglar una suerte de división de goce o uso del bien, compensando lo que unos sucesores reciben de más en especie, con dinero que se les da a los otros, según es norma en las particiones.

- b) Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Sala B. Avalos de Fernández, Nélica A. y otro c. Capoano, Teresa y otros 25/03/1982, publicado en La Ley 1982-D,408
- El derecho de goce del inmueble de cada uno de los copropietarios se encuentra limitada por el derecho igual de los otros, debiendo por consiguiente ese derecho ser ejercido en condiciones que no perjudiquen el mismo derecho de los demás.
- c) Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Sala A. Montaperto, Elsa J. y otra c. Montaperto de Fasari, M. 27/06/1985, publicado en La Ley 1985-D,526 – DJ1986-1,593
- Cada comunero tiene derecho al goce de la cosa común, y si lo hace con exclusión del resto de los herederos, su obligación de compensar en dinero, si bien reconoce como título la sentencia que la declara, tal declaración lo es con retroactividad a la demanda, pues por el tiempo anterior a ella debe considerarse que existió consentimiento tácito en la ocupación gratuita.
- d) Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Sala G. Brunengo, Virginia s/suc. 30/06/1995, publicado en La Ley 1995-E,174 – DJ1995-2,1106
- En virtud de que cada heredero posee derecho de uso y goce gratuito de los bienes del sucesorio mientras los restantes lo consientan, la compensación solo procede a favor de los coherederos no ocupantes del inmueble, a partir del momento en que éstos efectúan el reclamo.
- e) Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Sala D. Aolita, José O. c. Aolita, Osvaldo R. 15/05/1998, publicado en La Ley 1999-D,440, comentado por Murray, Cecilia M.-Rolleri, Gabriel G.
- Confirma íntegramente el pronunciamiento de primera instancia que había resuelto hacer lugar al incidente planteado por un heredero que reclamaba la fijación de un canon locativo, a sus coherederos, dado que estos últimos tenían el uso exclusivo de un inmueble común del acervo hereditario. En ese sentido, los condenó a abonar en forma conjunta el canon fijado, en forma retroactiva a la fecha de presentación del reclamo.
 - El precio que deben pagar los comuneros que ocupan en forma exclusiva el bien de la sucesión durante la indivisión hereditaria, está dado por el precio de alquiler que el resto de los coherederos pudieron obtener si hubieran dispuesto de la vivienda, sin que importe realmente que de ser ello así, la hubieran o no alquilado, pues basta la posibilidad, cierta y objetiva de poder hacerlo. Para determinar dicho precio es necesario atenerse al valor y demás características del inmueble, número de ambientes, servicios

con que cuenta, antigüedad, estado de conservación, etc.

C) LOCACIÓN DEL INMUEBLE POR UNO O MÁS HEREDEROS

En este caso se plantea el siguiente interrogante, ¿puede el heredero ser inquilino de un bien perteneciente a la sucesión?

Una aplicación estricta del concepto de la sucesión en la persona obligaría a rechazar la idea de que el coheredero sea al mismo tiempo locador y locatario. Este contrato consigo mismo es muy difícil de concebir lógicamente.

Sin embargo, la jurisprudencia ya antes de la sanción del nuevo Código, admitía esta solución que significaba un fuerte apoyo para los que ven en la comunidad hereditaria, para ciertos casos especiales, una persona jurídica, pues sólo así, siendo una entidad distinta de los herederos, se concibe que uno de ellos pueda ser a la vez coheredero e inquilino.

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, ha previsto esta posibilidad, pues el artículo 2328 establece que el heredero puede usar y disfrutar de la cosa indivisa conforme a su destino, en la medida compatible con el derecho de los otros coherederos, cuestión que, a nuestro entender, se puede resolver de común acuerdo, como podría ser con la firma de un contrato de locación.

Es más, el artículo 343 del CPC de Mendoza, dispone que en el arrendamiento, al igual que en la venta de bienes durante el sucesorio, serán preferidos los herederos en igualdad de condiciones, es decir el propio CPC admite la posibilidad del heredero-inquilino.

Por lo tanto, a la muerte del causante el administrador, si es autorizado, puede celebrar con uno de los coherederos un contrato de alquiler, y si ya hubiere a la muerte del causante un contrato de alquiler celebrado por éste con un heredero-locatario, el plazo del contrato debe cumplirse, al igual que el pago del precio de la locación.

5.- VENTA DE BIENES DURANTE EL PROCESO

A- INTRODUCCIÓN

La venta de bienes durante el proceso es una situación de excepción al principio general de la partición en especie.

En efecto, el CCC establece en el art. 2374 el principio de la partición en especie, pues dispone que si es posible dividir y adjudicar los bienes en especie, ninguno de los coherederos puede exigir su venta. Sin embargo, en el segundo párrafo del mismo artículo 2374 y en otros se establecen excepciones a este principio:

- art. 2374, segundo párrafo, que dice que en caso que no sea posible la partición en especie se

debe proceder a la venta de los bienes y a la distribución del producto que se obtiene.

- art. 2374, segundo párrafo, que en su última parte establece que también puede venderse parte de los bienes para posibilitar la formación de los lotes
- art. 2353, que al referirse a las funciones del administrador dice que éste, además de gestionar los bienes de la herencia, debe promover su realización (venta) en la medida necesaria para el pago de las deudas (incluye deudas del causante y cargas sucesorias) y pago de legados. Al expresar “en la medida necesaria”, quiere decir que sólo deben venderse la parte de los bienes que permitan satisfacer deudas y legados.

La resolución judicial para vender bienes sucesorios, conforme la jurisprudencia se ha dado en situaciones excepcionales.

En tal sentido el fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H, en la causa G, Mc/G,L y otros s/ rendición de cuentas, el 22/11/2007 dice que “si bien en este sentido se prefiere la partición en especie, lo cierto es que de no ser ello posible resulta admisible la venta privada o forzosa. En este último sentido se ha señalado que “la división por venta, cualquiera sea la naturaleza de la cosa, podrá ser llevada a cabo mediando acuerdo unánime. En este caso podrá arbitrarse la venta privada o en subasta, pública o particular. No mediando tal acuerdo será preferida la división en especie. Si esta última no puede llevarse a cabo será de rigor la división por venta judicial” (Papaño, Koper, Dillon, Kaue “Derechos Reales” Ed. Depalma, Bs. As., 1989, T. III, pág. 340)”.

También la Justicia Civil y Comercial de Corrientes, en la causa “Solís, L. C/ Monzón V. s/ Sucesorio”, Expte. N° 22602, Sent. N° 20/04, tiene dicho: “en materia sucesoria rige el principio de que si existe la posibilidad de dividir y adjudicar los bienes en especie, no se puede exigir su venta por los coherederos”, siendo factible la división en especie, así debe hacerse, regla de la que no es dado apartarse sin graves razones”, “un heredero tiene derecho de recibir su porción hereditaria en especie, aunque medie la oposición de todos los demás coherederos. Es lógico que así sea, pues en la herencia no sólo han de verse bienes valores, sino también bienes cargados de significación moral y afectiva”, “ese derecho (recibir su porción hereditaria en especie), solo cede cuando por unanimidad los herederos deciden vender, o bien cuando el bien sea indivisible, o cuando aún siendo divisible, su división torne antieconómico su uso y aprovechamiento. Solo de ese modo – se ha dicho con razón – se concilian los intereses económicos con los respetables sentimientos que llevan a querer conservar ciertos bienes en función de su favor afectivo.”

B- ACUERDO UNÁNIME. AUTORIZACIÓN DEL JUEZ. DISPOSICIONES DE FONDO Y PROCESALES

El nuevo código dispone expresamente que el administrador judicial puede enajenar bienes del

sucesorio, distinguiendo bienes percederos del resto.

Dice el segundo párrafo del art. 2353 CCC que el administrador, “puede, por sí solo, enajenar las cosas muebles susceptibles de perecer, depreciarse rápidamente o cuya conservación es manifiestamente onerosa. Para la enajenación de otros bienes, necesita acuerdo unánime de los herederos o, en su defecto, autorización judicial.”

Por lo tanto:

- para enajenar cosas muebles percederas lo puede hacer por sí solo
- para enajenar otros bienes necesita acuerdo unánime de los coherederos, o, en su defecto, autorización judicial.

Entonces, si bien se fija el principio de unanimidad para enajenar todo aquello que no sean cosas muebles percederas, puede el juez resolver el conflicto, ante la falta de acuerdo. Esto resulta un avance, ya que con la vigencia del anterior código sí o sí se requería unanimidad.

La venta no se trata de un acto de mera conservación o de administración, lo excede, ya que modifica el valor o individualidad del capital constitutivo del patrimonio de un modo extraordinario.

En la sucesión el instrumento que afirma quienes tienen la calidad de herederos, y por lo tanto titulares del 100% de la universalidad transmitida, y que pueden acordar de manera unánime, es la declaratoria de herederos o la aprobación del testamento, dictada por el Juez del proceso.

Así, el tercero adquirente de buena fe, y a título oneroso, está a salvo de cualquier acción que pueda intentar un nuevo heredero no incluido en la declaratoria o en el testamento, y tener inscripto el título en el Registro de la Propiedad Raíz, si es inmueble; o en el Registro de Propiedad del Automotor, si es rodado. En cambio si contratara antes de haberse otorgado la declaratoria o aprobación judicial del testamento a favor de los herederos, se corre el peligro de haber negociado con una parte de los propietarios y no con todos ellos, supuesto en que el comprador no está protegido. Y si no se estipuló que los vendedores venden sus partes indivisas, se entiende que se trata de la totalidad del bien, caso en el que la venta no tendrá efecto ni siquiera por la parte de los que hubieren vendido.

Sobre los requisitos, es importante complementar la norma de fondo con lo dispuesto en materia de procedimiento por el CPC de Mendoza. Los artículos 341 y 343 del C.P.C., disponen que a falta de unanimidad en cuanto a disponer la venta, la discrepancia la resolverá el juez. Esto último va en el mismo sentido con lo dispuesto en la ley de fondo. Dice nuestro código de procedimiento que en caso de que los herederos declarados, resolvieran encomendarle al administrador por unanimidad, o a falta de acuerdo de todos lo hiciera el juez, previo oír a los disconformes, la venta de bienes de la sucesión, serán preferidos los herederos en igualdad de condiciones y a falta de acuerdo sobre la forma de efectuarla, se hará en pública subasta y siguiendo el trámite señalado para la ejecución de

la sentencia en proceso ejecutivo. La resolución judicial para vender bienes sucesorios, solo se dará en casos de urgencia y necesidad o conveniencia manifiestas.

En resumen, para que pueda realizarse la venta de bienes durante el proceso son requisitos indispensables:

- que esté firme la sentencia declaratoria de herederos, pues sólo una vez que estén designados, podrán, los herederos, acordar la autorización al administrador
- presentarse al juez para pedir la autorización, y;
- que la solicitud se realice por unanimidad. A falta de unanimidad cada parte fundamentará su posición y el juez decidirá.

En nuestra opinión, que el juez pueda resolver la cuestión de la venta contribuye a la economía del proceso, sobre todo cuando se trata de un solo inmueble y varios herederos, uno de los cuales no acepta la venta y pretende paralizarla, provocando un serio perjuicio al resto.

C- VALUACIÓN. DETERMINACIÓN Y MOMENTO DE PAGO TASA DE JUSTICIA. INSCRIPCIONES

En el caso que se aprobara la venta, entre las disposiciones reglamentarias hay que tener en cuenta el art.4° de la R.G. N° 36/2005 D.G.R. que dispone que cuando los bienes son enajenados con anterioridad a la presentación de las operaciones periciales los tributos deberán determinarse y cancelarse proporcionalmente previo a llevarse a cabo el acto de la transferencia.-

En las operaciones sobre inmuebles el artículo 213 del Código Fiscal (modificado por ley N° 8778) establece que se liquidará el impuesto sobre el precio convenido por las partes. El precio no podrá ser inferior al Valor Inmobiliario de Referencia que establezca a tal efecto la Administración Tributaria Mendoza. A su vez, este valor no podrá ser superior al doble del avalúo fiscal vigente.

En las operaciones sobre bienes muebles el artículo 214 del Código fiscal dispone que el impuesto se liquidará sobre el precio convenido por las partes. Tratándose de contratos o acuerdos de transferencia de automotores usados y motovehículos, el precio no podrá ser inferior al valor que establezca a tal efecto la Dirección General de Rentas.

Así, por tanto, para el cálculo del tributo (tasa de Justicia), siguiendo lo prescripto por el art. 4° de la R.G. N° 36/2005 D.G.R. y normas complementarias, se tomará el avalúo según el criterio fiscal o el valor de la venta, el que fuere mayor y se le adicionará un 2% en concepto de muebles del hogar, y la alícuota que se aplicará es la que fija la ley impositiva, que para el año 2015 es del 3%. La Dirección General de Rentas autorizará el pago parcial por única vez, y exigirá las operaciones de inventario y avalúo para cualquier operación futura.

Además del pago de la tasa de justicia, previo a la transferencia, deberá abonarse la caja forense, el derecho fijo que equivale al 5% de la tasa de Justicia y acompañar la conformidad profesional.-

Probados todos estos pagos y conformidad, el Juez ordenará la inscripción del bien vendido, si se

trata de un automotor, en el registro que corresponda. Si se trata de un inmueble deberá el Escribano confeccionar la escritura y proceder a la inscripción en el Registro de la Propiedad Raíz, salvo que se efectuara en subasta pública, en cuyo caso la orden la libraré el propio Juez.

D - FORMA DE REALIZAR LA VENTA

El artículo 343 del CPC de Mendoza dispone que en caso que los herederos resolvieran la venta de bienes de la sucesión, la misma puede realizarse en forma privada, y para la adquisición, serán preferidos los herederos en igualdad de condiciones. Es decir si existe acuerdo, pueden realizarla del modo que prefieran, ya que rige el principio de autonomía de su voluntad.

A falta de acuerdo sobre la forma de efectuar la venta, la misma se hará en pública subasta siguiendo el trámite que corresponde a la ejecución de sentencia en proceso ejecutivo. Es decir se sorteará un martillero, se fijará fecha para la subasta y se publicarán edictos.

Es conveniente lograr la conformidad de los coherederos para realizar la venta privadamente, a fin de evitar la subasta judicial que puede traducirse en la obtención de un menor precio.

En el caso de venta de inmuebles, existe la posibilidad de transferirlos por tracto abreviado. Este procedimiento está regulado por la ley 17801. Tracto significa la relación o unión entre dos objetos o hechos, en este caso la relación se da entre el derecho de los titulares actuales (herederos) y el derecho que tenía quien estaba inscripto en el Registro (causante). La ley lo que permite como una modalidad es abreviar y evitar la inscripción a nombre de los sucesores y hacerlo directamente a nombre del comprador.

La ley 17.801, en su artículo 16, inciso b) dispone que no será necesaria la previa inscripción o anotación a los efectos de la continuidad del tracto con respecto al documento que se otorgue cuando los herederos declarados o sus sucesores transmitieren o cedieren bienes hereditarios inscriptos a nombre del causante o de su cónyuge. El documento (escritura) deberá expresar la relación de los antecedentes del dominio o de los derechos motivo de la trasmisión o adjudicación, a partir del que figure inscripto en el Registro, circunstancia que se consignará en el folio respectivo.

En caso que hubiere menores entre los herederos declarados, se dará intervención al Asesor de Menores e Incapaces, ya que debe dar su conformidad en resguardo de los intereses de esos herederos.

El Registro de la Propiedad Raíz al registrar la transferencia, tomará razón de las dos transmisiones, la del causante a sus herederos y la de los herederos al comprador.

El tracto abreviado también puede ser utilizado una vez aprobada la hijuela de adjudicación. El heredero que ha decidido la venta de un inmueble adjudicado, puede no inscribir previamente su hijuela en el Registro de la Propiedad Raíz, y utilizar esta modalidad, ahorrando tiempo y costos.

BIBLIOGRAFÍA

ALSINA, Hugo, "Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial", t. VII, 2ª edición.

ARIAS, Aldo Guarino, *Código Procesal Civil de Mendoza, Comentado, Anotado y Concordado*. Ediciones Jurídicas Cuyo S.R.L., Mendoza, 1986.

AZPIRI, Jorge O.: *Manual de Derecho Sucesorio*, 3ª ed..., Hammurabi, Buenos Aires, 1998.

BORDA, Guillermo: *Tratado de Derecho Civil, Sucesiones*, Bs. As. La Ley, 2005.

CATAPANO, Ricardo S. y HELUANI, Margarita: *Nociones del Proceso Sucesorio del Código Procesal Civil de Mendoza*. Mendoza, UNC-FCE, Serie Cuadernos, Sección Derecho N° 38, 1983.

CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL de la Nación (comentado), Dirigido por: RIVERA, Julio Cesar y MEDINA Graciela. Buenos Aires. La Ley. 2014.

CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL de la Nación, Erreius. Buenos Aires, Errepar S.A., 2015.

FERRER, Francisco, *El Derecho de Sucesiones en el proyecto de Código Civil y Comercial*, Buenos Aires, Rubinzal Online, 2013.

NASISI, Jorge A.: *el proceso sucesorio. La intervención del contador y las operaciones de inventario y avalúo*. Serie Cuadernos, Sección Derecho, n° 67. F.C.E., U.N.C., 2013.

PEREZ LASALA, José Luis. *Tratado de Sucesiones*. (en el nuevo código). Buenos Aires. Rubinzal Culzoni. 2014.

ZANNONI, Eduardo Antonio, *Manual de Derecho de Sucesiones*. Buenos Aires, Astrea, 2013.