CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS. COMPRAVENTA DE CUOTA INDIVISA. NEGOCIO DE FIJACIÓN

Resumen

El texto de la escritura presenta diversos equívocos. Al entender de esta comisión, se trata de una compraventa de cuota parte indivisa. Las partes podrán otorgar un negocio de fijación aclarando el contenido del negocio o un negocio rectificatorio en el que establezcan su verdadera intención al contratar.

Informe: Civil

Consulta

I. Relación de hechos

2018. Ante el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia de … Turno, se inició el trámite de las sucesiones de los cónyuges EB y MO.

1985. EB falleció intestado en Montevideo el 28.1.1985. Estaba casado con MO. No dejó descendencia alguna y sus padres habían fallecido.

1991. MO falleció testada en Montevideo el 10.12.1991. Era viuda de sus segundas nupcias con EB. Del primer matrimonio de MO nació un único hijo, ME. ME falleció en Montevideo el 10.2.1974. Estaba casado con SS, con quien tuvo cuatro hijos legítimos: MES, SES, RES y MRES. MO otorgó un testamento solemne abierto el 6.2.1990 ante la Esc. OL, por el cual instituyó un único y universal heredero en la parte de libre disposición acumulable con la asignación forzosa que, por derecho, le corresponde a su nieto legítimo RES.

2017. RES, quien reside en el exterior, otorgó, a través de su apoderado, una escritura caratulada como «Cesión de derechos hereditarios con saldo de precio» en Montevideo el 30.8.2017 ante la Esc. CJ a favor de HG, soltero.

2018. HG es quien inició el trámite sucesorio, con una escritura cuya naturaleza jurídica, a mi entender, no corresponde a una cesión de derechos hereditarios y sin estar el precio totalmente integrado.

2018. SES se presentó en dicha sucesión como heredera de su abuela y habiendo adquirido los derechos hereditarios en la sucesión de esta de sus hermanos MES y MRES. Se manifestó en el expediente la duda de la naturaleza jurídica del documento autorizado por la Esc. CJ y la falta de legitimidad de HG para tramitar la sucesión de EB y MO, al no haber abonado totalmente el precio y el documento otorgado podía resolverse.

2019. El 12.3.2019 se presentó en el expediente sucesorio escrito firmado por el heredero RES (cedente en la escritura caratulada como «Cesión de

derechos hereditarios con saldo de precio») y quien reside en el exterior del país, aceptando pura y simplemente la herencia. Posteriormente se presentó la primera copia de la carta de pago total, de fecha 26.4.2019, ante la Esc. CJ, del documento caratulado como «Cesión de derechos hereditarios con saldo de precio».

La señora actuaria del juzgado de referencia (padeció error en el informe del 25.4.2019, foja …, del expediente sucesorio, al establecer que RES cedió a su hermana SES) entiende que estamos ante una compraventa y que, ante el pedido de SES de solicitar un informe de la Asociación de Escribanos del Uruguay, es conveniente solicitarlo debido a la naturaleza «imprecisa» del documento caratulado como «Cesión de derechos hereditarios con saldo de precio», y luego, con la presentación del heredero aceptando pura y simplemente la herencia, el señor juez decreta, autorizándome a solicitar la presente consulta.

II. Escritura de cesión de derechos hereditarios con saldo de precio

La escritura otorgada por RES a favor de HG, autorizada por la Esc. CJ e inscripta en el Registro Nacional de Actos Personales, refiere:

1. Cláusula 2: RES «cede, libre de obligaciones, interdicciones, gravámenes por título compraventa, a HG, quien en tal concepto adquiere los derechos hereditarios que le corresponden en la calidad de heredero correspondiente en la sucesión de MO, propiedad y posesión del siguiente bien inmueble: cinco octavos de un solar de terreno, con el edificio en él construido y demás mejoras que le acceden», «empadronado con el número …1». Se establece su descripción con base en el plano inscripto y el deslinde completo. En la misma cláusula se establece: «A esta cesión, siendo cinco octavos de dicho padrón, le corresponderán doscientos dieciséis metros mil cuatrocientos noventa y dos centímetros treinta milímetros».

2. Cláusula 4: refiere a la toma de posesión del bien descripto.

3. Cláusula 7 (obligaciones), literal *d*: «Regularizar el pago de aportes al Banco de Previsión Social (BPS) por construcciones», «realizar la prescripción de las obras» y «obtener en cualquier caso el certificado especial por las construcciones».

4. Cláusula 10 (cláusula penal): «Resolución de la presente promesa», «devolver el bien descripto» «astreintes» «dejar en beneficio del propietario la totalidad de las mejoras».

5. Cláusula 16: «Las partes declaran conocer y aceptar las disposiciones de la ley 8.733». El poder otorgado por RES no tiene facultades para efectuar declaraciones notariales y fiscales ni para sustituir el poder para pleitos.

III. Consulta

Se consulta:

1. La naturaleza jurídica de la escritura otorgada el 30.8.2017 ante la Esc. CJ. ¿Se está ante una escritura de cesión de derechos hereditarios o ante una promesa de compraventa de cuota parte indivisa del bien inmueble inscripta en el Registro Nacional de Actos Personales y no en el Registro de la Propiedad Inmobiliaria?
2. ¿HG estaba legitimado para iniciar el trámite sucesorio de los cónyuges EB y MO sin que estuviera integrado totalmente el precio? Y ante un incumplimiento, ¿se puede resolver la documentación otorgada? Posteriormente, el 12.3.2019, se presentó el escrito suscrito por el cedente RES, quien reside en el extranjero (no se actuó con el poder otorgado por este porque no dio facultades para sustituir), aceptando pura y simplemente la herencia. Y la escritura de la carta de pago del precio de la escritura caratulada «Cesión de derechos hereditarios con saldo de precio», de fecha 26.4.2019.
3. ¿Las sucesiones de EB y MO pueden ser finalizadas tanto por el heredero y cedente RES (con una escritura de poder con facultades para sustituir o un poder a favor de un abogado o procurador) como por HG, quien inició el trámite sucesorio y abonó todo el precio?
4. ¿Y respecto a las facultades otorgadas por RES en el poder de fecha 14.8.2017 ante la Esc. CJ? No tiene facultades para declaraciones notariales, fiscales, cláusula de vigencia exigida por distintas oficinas, revoca testamento en una escritura de poder.
5. ¿De qué forma sanear la documentación para no impedir negocios posteriores?

IV. Opinión de la consultante

El Código Civil, en el artículo 1767, establece: «El que vende o cede a título oneroso un derecho de herencia sin especificar los efectos de que se compone». El objeto de una escritura de cesión de derechos hereditarios debe ser una universalidad y no pueden determinarse los bienes que la componen. Si se determinan los bienes, no es una venta de herencia, sino una compraventa común. Está admitido pacíficamente por la doctrina y la jurisprudencia que en una cesión de derechos hereditarios se excluya un inmueble. En cuanto a la inclusión o especificación de bienes determinados, según el Dr. Jorge Gamarra, el negocio se convierte en una compraventa. Para la Esc. Teresa Gnazzo, se puede asegurar la existencia de uno o más bienes dentro del acervo sucesorio, si lo ubicamos dentro de la sede de garantía, no de objeto, el cedente responde porque esos bienes existan dentro del patrimonio hereditario. Lo que no se puede es determinarlos y destruir la universalidad. Numerosas consultas de la AEU se han referido a este tema.[275]

275 Por ejemplo: vol. 78, n.º 7-12 (jul.-dic. 1992), pp. 303-308; tomo 66, n.º 4-12 (abr.-dic. 1980), pp. 391-396.

No puedo calificar el documento presentado por HG —por el cual inició el trámite de las sucesiones de los cónyuges EB y MO— como una escritura de cesión de derechos hereditarios. El Esc. Roque Molla, en el expediente 3103/1980, manifiesta que una escritura de cesión de derechos hereditarios tiene por objeto no sólo el activo, sino también el pasivo de una sucesión tomados en su conjunto, y no sobre tales o cuales bienes individualmente determinados. Es difícil precisar ante qué tipo de documento nos encontramos. Pero sí puedo afirmar que este documento no legitimó a HG a iniciar el proceso sucesorio, al no haber cancelado el precio y al tratarse de un documento que podía resolverse.

Posteriormente, el 12.3.2019, se presentó un escrito suscrito por el heredero RES (cedente), quien reside en el extranjero, en el que acepta pura y simplemente la herencia. También se presentó, con fecha 26.4.2019, una escritura con la carta de pago total del saldo del precio. Considero que el heredero y cedente RES puede finalizar las sucesiones de EB y MO, pero con un poder con facultades bastantes que el otorgado no tiene. También HG puede hacerlo, ya que tiene un interés legítimo en finalizar el trámite sucesorio y abonó todo el precio. Respecto a la escritura otorgada de cesión de derechos hereditarios inscripta en el Registro Nacional de Actos Personales, podría suscribirse una escritura de rectificación en la que se establezca que la intención de las partes fue ceder todos los derechos hereditarios que le correspondían a RES en la sucesión de MO, asegurando en el acervo sucesorio la existencia del padrón …1 de Montevideo, dejando sin efecto cláusulas que refieren al inmueble y que son propias de una promesa de compraventa. Y con un poder con facultades para ello.

A los efectos de sanear la documentación y luego proceder a una división del inmueble en propiedad horizontal o propiedad común y efectuar la partición o venta del inmueble, se consulta a la AEU, que usted tan dignamente preside. Del testimonio del expediente judicial surgen los documentos notariales a que hice referencia.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

I. Consulta

Se consulta lo siguiente:

1. La naturaleza jurídica de la escritura de «cesión de derechos hereditarios con saldo de precio» autorizada el 30.8.2017 por la Esc. CJ, en el sentido de resolver si se está ante una cesión de derechos hereditarios o una promesa de enajenación de cuota parte indivisa de un bien inmueble inscripta en el Registro Nacional de Actos Personales y no en el Registro de la Propiedad, sección Inmobiliaria.

2. Si HG (cesionario) estaba legitimado para iniciar el trámite sucesorio de los cónyuges EB y MO sin estar integrado totalmente el precio de la referida escritura.
3. Si las referidas sucesiones de EB y MO pueden ser finalizadas tanto por el heredero y cedente RES (con una escritura de poder con facultades para sustituir o poder a favor de abogado o procurador) como por HG, quien inició el trámite sucesorio y abonó todo el precio.
4. La suficiencia de las facultades del poder otorgado por RES el 14.8.2017 ante la Esc. CJ, ya que este no tiene las facultades para declaraciones notariales ni fiscales, cláusula de vigencia exigida por distintas oficinas y, además, revoca el testamento en una escritura de poder.
5. De qué forma sanear la documentación para no impedir negocios posteriores.

II. Informe

1. La escritura membretada «Cesión de derechos hereditarios con saldo de precio», cuestionada por la consultante y por la actuaria de la sede judicial en que se tramitan los autos sucesorios de los cónyuges EB y MO, constituye un instrumento jurídico de muy difícil interpretación, ya que, por su redacción confusa, causa incertidumbre. Si bien en la escritura referida el heredero RES expresa que «cede, libre de obligaciones, interdicciones y gravámenes, por título compraventa, a HG los derechos hereditarios que le corresponden en la sucesión de MO», a continuación realiza una individualización de un bien inmueble concreto. En la misma cláusula, en forma no clara, expresa, sin más: «… propiedad y posesión del siguiente inmueble: cinco octavas partes de…», con la descripción y el deslinde completos de un padrón urbano con construcciones sito en Montevideo… Dicha cláusula concluye de la siguiente manera: «A esta cesión, siendo cinco octavos de dicho padrón, le corresponderán doscientos dieciséis metros mil cuatrocientos novena y dos centímetros treinta milímetros (216 m, 1.492 cm, 10 mm)».

Mucho se ha escrito con respecto al objeto y el alcance de la cesión de derechos hereditarios. Y existen, en primer lugar, diversas consultas en las que esta comisión se ha expedido con anterioridad:[276] Miranda expuso:

276 Miranda, Fernando. «Limitación del objeto de una cesión de derechos hereditarios». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 51, n.º 1-2 (ene.-feb. 1965), pp. 34-39. Molla Camacho, Roque. «Compraventa». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 66, n.º 4-12 (abr.-dic. 1980), pp. 391-396. Arezo Píriz, Enrique. «Compraventa. Cesión de derechos hereditarios. naturaleza jurídica». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 78, n.º 7-12 (jul.-dic. 1992), pp. 303-308. Parga Zanelli, Javier. «Cesión de derechos hereditarios». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 94, n.º 1-12 (ene.-dic. 2008), pp. 124-131. Buono, Sabrina. «Cesión de derechos hereditarios. Compraventa. Interpretación del contrato». En *Revista*

> La cesión de derechos hereditarios, para ser considerada como tal, ha de recaer sobre la universalidad de una sucesión o de una parte alícuota de ella y *nunca sobre bienes que la integran*, estén estos individualizados singularmente o determinados por su especie, ubicación, origen o cualquier otra limitación.

Por su parte, Molla sostuvo: «La cesión de derechos hereditarios tiene por objeto no solamente el activo, sino también el pasivo de una sucesión, tomados en su conjunto, *y no sobre tales o cuales bienes individualmente determinados*». El tema también ha sido ampliamente desarrollado en la doctrina por, entre otros, Jorge Gamarra,[277] quien, en síntesis, establece: «Cuando hay una especificación, el contrato pasa a ser compraventa común, y no venta de la herencia». Y, por último, este tema ha sido estudiado por la jurisprudencia, como es el caso de Verónica Morales y Santiago Theoduloz, quienes, al comentar la sentencia 851/2012 de la Suprema Corte de Justicia, resumen:[278]

> En la cesión de derechos hereditarios, el objeto de la misma es *la transferencia o enajenación de una universalidad de bienes indeterminados* que integran el cúmulo hereditario con expresa condición legal de que *no se puede determinar los bienes que lo integran*, por lo que, de acontecer ello, el negocio no será cesión de derechos hereditarios, sino compraventa, permuta, donación, etc., salvo que la especificación de algún elemento se haga a vía de ejemplo, estando, así, frente a un negocio jurídico signado por la falta de certeza y su condición aleatoria, ya que se trasmiten bienes que pueden ser conocidos o no por el cesionario e, incluso, por el propio cedente.

En nuestro ordenamiento jurídico, es el artículo 1767 del Código Civil el que describe la venta de la herencia a través de su rasgo típico: «El que vende o cede a título oneroso un derecho de herencia *sin especificar los efectos de que se compone* solo es responsable de su calidad de heredero». Pero la escritura en análisis, además de contener la manifestación de cesión de derechos hereditarios que hace RES, *individualiza* un bien concreto, mencionando, además, las cuotas partes a que refiere el negocio en cuestión: cinco octavos del bien del padrón …1 y la superficie a que hace referencia esa cuota parte, es decir, 216 metros, 1.492 centímetros, 10 milímetros. Seguidamente, en la misma escritura las partes se obligan a realizar prestaciones fiscales típicas de los negocios traslativos de dominio, como regularizar el pago de aportes al BPS por construcciones; se imponen multas en caso de incumplimiento; declarar que se conoce y se acepta la

de la Asociación de Escribanos del Uruguay, 2017, tomo 103, n.º 1-12 (ene.-dic. 2017), pp. 357-363.

277 Gamarra, Jorge. «Contratos». En *Tratado de derecho civil uruguayo*, tomo 4 (2.ª ed.). Montevideo: FCU, 1971.

278 Morales Figueredo, Verónica, y Theoduloz, Santiago. «Indivisión hereditaria, ¿es necesaria la partición?». En *Anuario Uruguayo Crítico de Derecho de Familia y Sucesiones*, n.º 4, 2016, pp. 437-450.

ley 8.733, *pero* convienen la inscripción de esta «en el Registro Nacional de Actos Personales», etcétera.

En mérito a todo lo expresado, el texto de la escritura analizada presenta diversos equívocos que dificultan que se logre un resultado interpretativo contundente. Al entender de esta comisión, el negocio otorgado califica como una venta de cuota parte indivisa. A los efectos de eliminar la incertidumbre causada, los otorgantes podrán 1) otorgar un negocio de fijación por el cual aclaren que otorgaron una compraventa de cuota parte indivisa, en cuyo caso deberán reliquidar y pagar el impuesto a las trasmisiones patrimoniales (ITP) por ese hecho generador; 2)rectificar el negocio otorgado a través de una escritura en la cual manifiestan que su voluntad real fue ceder los derechos hereditarios y mencionar el inmueble referido solo a vía de ejemplo, como uno de los bienes que integran la herencia.

2. En cuanto a la cuestión de si HG tenía legitimación para promover el trámite sucesorio, consideramos que sí, basándonos en el artículo 407.2 del Código General del Proceso, que establece que «podrá promover el proceso sucesorio todo aquel que justifique un *interés* legítimo para ello». Todo ello sin perjuicio de que el precio de la llamada *cesión* no estuviera totalmente integrado, extremo que hoy resulta irrelevante, pues este ya fue cancelado y debidamente acreditado en autos, incluso antes de haberse efectuado la presente consulta.

3. Respecto a si las sucesiones de EB y MO pueden ser finalizadas tanto por el heredero RES como por HG, entendemos que se aplica lo mismo que consignamos en el punto anterior, teniendo presente, además, que a fojas … del expediente compareció el heredero en forma personal y aceptó pura y simplemente la herencia. En referencia al poder cuestionado, de la compulsa del expediente resulta que tanto RES como HG comparecieron en los autos referidos en forma personal en sendos escritos que obran en él, y estos, además, otorgaron desde el comienzo de la tramitación judicial la representación judicial (CGP, art. 44) a favor de sus respectivos abogados patrocinantes. (Nunca ninguno de ellos compareció en el expediente utilizando un poder conferido en escritura.)[279] En síntesis: las sucesiones pueden ser finalizadas tanto por RES como por HG. Por lo antes expuesto, no interesa que la escritura de «poder general de administración, pleitos y disposición» no contenga las facultades para sustituir.

4. Respecto a las facultades conferidas por RES a LR en la escritura de poder general de administración, pleitos y disposición que autorizó la Esc. CJ el 14.8.2017, al conferirse las más amplias facultades «de disposición y afectación para todos sus negocios y respecto de todos sus bienes», consideramos que el apoderado LR posee las facultades suficientes para otorgar las escrituras mencionadas en nombre y representación de RES. Este poder contiene las facultades suficientes para otorgar los

279 Alem Deaces, José. «La asistencia letrada y las diversas formas de representación». En *Revista de Técnica Forense*, (15), 2007, pp. 9-16.

documentos que se presentaron en autos, tanto la cesión de derechos hereditarios con saldo de precio como la carta de pago de esta, sin perjuicio de la redacción de este.[280] Por último, entendemos que el hecho de que en dicha escritura de poder se incluya una cláusula que dice: «Revócase todo otro testamento que existiere haciendo prevalecer el presente» solo puede atribuirse a un error de la autorizante, por lo que esa cláusula debe tomarse como no escrita.

5. En relación con esta pregunta, nos remitimos a lo comentado en el numeral 1.

III. Conclusiones

1. El texto de la escritura analizada presenta diversos equívocos que causan dificultades para lograr un resultado interpretativo contundente. Al entender de esta comisión, el negocio otorgado califica como una venta de cuota parte indivisa. A los efectos de eliminar la incertidumbre causada, los otorgantes podrán optar entre: *a*) otorgar un negocio de fijación por el cual aclaren que otorgaron una compraventa de cuota parte indivisa, en cuyo caso deberán reliquidar y pagar el ITP por ese hecho generador, y *b*) rectificar el negocio otorgado a través de una escritura en la cual manifiestan que su voluntad real fue ceder los derechos hereditarios y mencionar el inmueble referido solo a vía de ejemplo, como uno de los bienes que integran la herencia.

2. En cuanto a si HG estaba legitimado para iniciar el trámite sucesorio de los cónyuges EB y MO sin estar integrado totalmente el precio de la referida escritura, consideramos que sí, basándonos en el artículo 407.2 del Código General del Proceso, que establece que «podrá promover el proceso sucesorio todo aquel que justifique un *interés* legítimo para ello».

3. En cuanto a si las referidas sucesiones de EB y MO pueden ser finalizadas tanto por RES como por HG, quien inició el trámite sucesorio y abonó la totalidad del precio, lo referido en el numeral anterior también se aplica para la culminación del expediente, por lo que tanto RES como HG pueden finalizar el trámite sucesorio de EB y MO.

4. En cuanto a la suficiencia de las facultades del poder otorgado por RES el 14.8.2017 ante la Esc. CJ, que, a su vez, revoca testamentos en una escritura de poder, el referido poder se confiere con las más amplias facultades «de disposición y afectación para todos sus negocios y respecto de todos sus bienes», por lo que entendemos que el apoderado LR posee las facultades suficientes para otorgar las mencionadas escrituras en nombre y representación de RES. Entendemos que el hecho de que en dicha escritura de poder se incluya una cláusula que dice: «Revócase todo otro testamento

280 Secondo, Mildred. «Cesión de derechos hereditarios. Mandato. Sucesiones». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 102, n.º 1-12 (ene.-dic. 2016), pp. 170-173.

que existiere haciendo prevalecer el presente» solo puede atribuirse a un error de la profesional autorizante, por lo que esa cláusula debe tomarse como no escrita.

5. Entendemos que la documentación quedará saneada una vez que las partes otorguen uno u otro de los actos propuestos en el numeral 1 de estas conclusiones y realicen todos los actos previos y posteriores indicados *ut supra*.

Escs. Ana Correa Morales
y María Laura Conde Domingo
Informantes

La Comisión de Derecho Civil, integrada por los Escs. Américo Bianchi, Sabrina Buono, María del Carmen Cabrera, Analía Cánepa, Mariana Capel, María Inés Casatroja, Daniella Cianciarulo, María Laura Conde, Ana Correa, Gustavo Echavarría, Nicolás García Rodríguez, Adriana Inciarte, Ana Irabedra, Alicia González Bilche, Florencia Manfredi, Francisco Mastropierro, Alejandra Portillo, Margarita Puertollano, Ana Lucía Realini, Maria Carmen Reyes, Diego Séré, María Sienra, Gonzalo Trobo, Verónica Ubillos, María Beatriz Vázquez y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede, elaborado por las Escs. María Laura Conde y Ana Correa.

Esc. Juan Pablo Villar
Coordinador

Informe aprobado por la Comisión Directiva Nacional de la AEU el 10.12.2019, expediente 2202/2019.