

Aprobado por la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales, con la presencia de sus miembros Escs. Carlos del Campo, María Inés Sapriza, Blanca Olmos, Gabriela Bouvier y Silvana Rodríguez González.

Escs. Susana Chao y María Inés Sapriza
Coordinadoras

Aprobado por la Comisión Directiva Nacional de la Asociación de Escribanos del Uruguay el 30.5.2017, expediente 1340/2016.

EJECUCIÓN DE HIPOTECA. SUCESIONES. INDIVISIÓN HEREDITARIA.
INDIVISIÓN POSCOMUNITARIA. REMATE JUDICIAL. ACREEDOR.
HERENCIA. CUOTA ALÍCUOTA

Resumen

Es posible la ejecución de una cuota parte indivisa de un bien que se encuentra en indivisión hereditaria por un acreedor personal del heredero.

Informe: Civil

Consulta

RELACIÓN DE HECHOS

2015. Préstamo hipotecario. En garantía de un préstamo, los cónyuges DLMG y BSCM constituyeron hipoteca de primer grado a favor del acreedor sobre las 9/12 avas partes indivisas de un inmueble.

De acuerdo a lo que surge de la constancia de procedencia de la escritura de préstamo hipotecario, se trata de un inmueble que había sido adquirido por el padre de DLMG, de naturaleza ganancial con la madre de este.

En 1983 su padre falleció y DLMG adquirió las 9/12 avas partes indivisas de la siguiente manera:

- 1/12 en 1983, en su calidad de heredero de su padre.
- 6/12 en 1989, por compraventa y tradición que le hizo su madre. En ese momento era de estado civil soltero. Su madre se reservó el usufructo y posteriormente falleció.
- 1/12 en 1991, en su calidad de cesionario de los derechos hereditarios en la sucesión de su padre que le transfirió uno de sus hermanos. En ese momento era de estado civil soltero.

- 1/12 en 2009, en su calidad de cesionario de los derechos hereditarios en la sucesión de su padre que le transfirió uno de sus hermanos. En ese momento era de estado civil casado en únicas nupcias con BSCM.

CONSULTA

En 2016 se inicia ejecución hipotecaria y se solicita que se expida opinión sobre la posibilidad de ejecutar las mencionadas cuotas partes indivisas.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

La consulta planteada refiere a uno de los temas más complejos que se presentan en materia de derecho hereditario, por las diversas construcciones doctrinarias que se han efectuado al respecto.

La Comisión de Derecho Civil se expidió sobre el tema en el expediente 2884/2008, al compartir las consideraciones formuladas por una subcomisión constituida con el fin de analizar la situación.

Dicha subcomisión estuvo integrada por los Escs. Enrique Arezo Píriz, Carlos Groisman, Roque Molla y Juan Pablo Villar, y el trabajo realizado se publicó en la *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*.³³

Para responder a la presente consulta esta comisión se remite al desarrollo realizado en el informe relacionado, por ser aplicables las mismas consideraciones, que a modo de síntesis se exponen de la siguiente manera:

1. La cuota indivisa en el derecho de propiedad es un derecho subjetivo patrimonial que tiene una medida de valor y se encuentra en el comercio de los hombres.
2. En el derecho uruguayo debe distinguirse la situación de la indivisión hereditaria y la poscomunitaria.
 - La indivisión hereditaria es una comunidad de reparto, porque la ley dividió el pasivo entre los coherederos (artículos 1380 y 1168, inciso 1, CC).
 - La indivisión poscomunitaria es una comunidad de liquidación, que debe liquidarse para después partirse (artículo 2010 CC).
3. En materia de indivisión hereditaria deben distinguirse las siguientes situaciones:
 - a. Si el heredero aceptó la herencia pura y simplemente, y los acreedores no se acogieron al beneficio de separación, se produce la confusión de patrimonios y el acreedor del heredero puede accionar contra los bienes que haya adquirido por herencia.

³³ *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 99, 1-12, 2013, pp. 155 ss.

- b. Si el heredero aceptó bajo beneficio de inventario o los acreedores accionaron el beneficio de separación, el patrimonio hereditario se encuentra separado del patrimonio del heredero y los acreedores personales de los herederos no pueden accionar contra los bienes hereditarios.
4. Por lo tanto, en la indivisión hereditaria, mientras dura la separación de patrimonios, ya sea por el beneficio de inventario o de separación, el acreedor personal de un heredero no puede rematar la cuota parte indivisa que a este le corresponde en un bien hereditario. En cambio, si no hay separación de patrimonios o la separación cesó porque se extinguió el beneficio de inventario o separación, el acreedor personal del heredero puede rematar la cuota parte indivisa que a este le corresponde en el bien.
5. Si luego los herederos otorgan partición de los bienes hereditarios en su conjunto e incluyen el bien, el comprador se encuentra legitimado para intervenir en ella solo en lo que refiere al bien ejecutado, y se le podrá adjudicar el bien, parte de él o la compensación correspondiente.

Por último, una aclaración:

Del expediente surge agregado un informe realizado por la Comisión de Técnica Notarial Procesal, publicado en la *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*,³⁴ que creemos no se ha interpretado correctamente.

En dicho informe se explica que la cesión de derechos hereditarios es un negocio distinto a la compraventa de una cuota parte indivisa de un bien hereditario.

Ahora bien, eso no significa que la cesión de derechos hereditarios no comprenda los bienes que la componen. Es decir, la herencia incluye bienes y la cesión de derechos hereditarios comprende la transferencia de los bienes que componen la herencia.

En lo que refiere a la presente consulta, si dentro de la herencia se encontraba el inmueble hipotecado, la cesión de una cuota hereditaria por alguno de los herederos comprende la transferencia de la correspondiente cuota en el bien.

CONCLUSIÓN

En virtud de lo expuesto, en lo que refiere al caso consultado, consideramos que es posible el remate de las 9/12 avas partes indivisas del inmueble por el acreedor hipotecario.

La Comisión de Derecho Civil, integrada por los Escs. Américo Bianchi, Karen Bonner, María del Carmen Cabrera, Alicia Cancela, Jorge Carneiro, María Inés Casatroja, Daniella Cianciarulo, Gustavo Echavarría, Nicolás

34 *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 86, 1-6, 2000, pp. 273 ss.

García Rodríguez, Alicia González Bilche, Carlos Groisman, Adriana Inciarte, Mónica Jover, María del Rosario Marchese, Francisco Mastropiero, Ana Lía Méndez, Roque Molla, Javier Parga, Margarita Puertollano, María del Pilar Ramírez, Diego Séré, Gonzalo Trobo, Verónica Ubillos y Juan Pablo Villar, elaboró el informe que antecede.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar
Coordinadores

Aprobado por la Comisión Directiva Nacional de la Asociación de Escribanos del Uruguay el 30.5.2017, expediente 1343/2016.

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA

Resumen

No es de aplicación al caso lo dispuesto por el decreto-ley 14.530, según surge de las notas del plano, y es viable la prescripción de los ocupantes del padrón, si se prueban configurados los elementos que dispone el artículo 1196 del Código Civil en el proceso judicial pertinente.

Informe: Civil

Consulta

La dicente fue consultada por un cliente que desea adquirir los derechos posesorios respecto de una parte del inmueble que estuvo empadronado con el n.º ...1.

A dichos efectos me solicitó que estudiara los antecedentes dominiales y la documentación vinculada a estos, para que me pronunciara sobre la viabilidad e instrumentación de dicha cesión. El probable cedente habría poseído el inmueble desde febrero de 1976.

DOCUMENTACIÓN RELEVADA

La documentación relevada es la siguiente:

1. Plano de refraccionamiento del balneario C, levantado por el Ing. Agr. B en julio de 1966, inscripto en Catastro el 23.12.1966, del que surge que el titular del derecho de propiedad a esa fecha era «LS S. A.» (luego transformada en LS Ltda.).