

CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS. COMPRAVENTA ENTRE PADRES E HIJOS. NULIDAD

Resumen

Cesión de derechos hereditarios a título oneroso entre un padre en ejercicio de la patria potestad y su hijo, menor de edad.

Informe: Civil

Consulta

I. RELACIÓN DE HECHOS

2017. Según primera copia de escritura de cesión de derechos hereditarios autorizada por la Esc. SBK en Montevideo el 26.12.2017, primera copia inscrita en el Registro Nacional de Actos Personales el 9.1.2018, FDLS cedió los derechos hereditarios que le correspondían en la sucesión de sus padres legítimos a sus hijos, ChDLSA, SDLSA, CaDLSA y EDLSA. Se pactó un precio de USD 3.500 y se otorgó carta de pago en dicho documento. Al momento de la cesión de derechos hereditarios, EDLSA era menor de edad —16 años—; comparece representado por sus padres, FDLS y GAF, en ejercicio de la patria potestad.

2019. EDLSA promueve demanda de nulidad contra sus padres y hermanos, quienes la contestan de forma conjunta. Solicitan la nulidad de la cláusula contractual con respecto a la cesión realizada en favor de EDLSA, por ser hijo menor de edad del cedente; fundamentan su pretensión en el artículo 1676 del Código Civil y alegan que se trata de una *nulidad absoluta parcial*.

II. OBJETO DE LA CONSULTA

La sede judicial realiza las siguientes consultas sobre el caso planteado:

1. Si existió nulidad absoluta o si existió falta de poder normativo negocial y, por lo tanto, inexistencia. Y en tal caso, si corresponde a la jueza declarar por sentencia una o la otra.
2. Si es posible que el negocio jurídico de autos sea declarado nulo o inexistente solo en cuanto a EDLSA (parcial) y subsista en lo demás, o si debe ser declarado nulo o inexistente todo el negocio.
3. Si es posible la nulidad parcial, en cuanto se trata de una universalidad.
4. Cuáles serían las consecuencias de que el cedente no haya aceptado las herencias bajo beneficio de inventario.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

En primer lugar, cabe destacar que la cesión de derechos hereditarios entre un padre en ejercicio de la patria potestad y su hijo va claramente en contra de lo dispuesto por el artículo 1676 del Código Civil, según el cual «los tutores, curadores y los padres no pueden en ninguna forma vender bienes de ellos para los que están bajo su guarda o potestad». Según este artículo, en concordancia con el artículo 8.º del Código Civil, que dispone que lo hecho contra normas prohibitivas es nulo, y los argumentos que se expondrán en el presente informe, resulta muy claro que la cesión de derechos hereditarios respecto del hijo sometido a patria potestad no configura un negocio válido.

I. SOBRE SI EXISTIÓ NULIDAD ABSOLUTA O FALTA DE PODER NORMATIVO NEGOCIAL

La venta de cualquier bien por parte de un padre en ejercicio de la patria potestad a favor de su menor hijo es un acto absolutamente prohibido a los padres. No existe remedio contra esta imposibilidad y tampoco puede recurrirse a una de las formas habilitantes, como lo son la venia o la subasta. Esto se ve reflejado en el artículo 412 del Código Civil, que dispone: «Son prohibidos absolutamente al tutor, *aun cuando el juez indebidamente los autorice*, los actos siguientes: 1.º Comprar por sí o por interpuesta persona bienes muebles o inmuebles del menor o *venderle o arrendarle los suyos, aunque sea en subasta pública*» (destacado nuestro).

El artículo 1261 del Código Civil establece los elementos esenciales para la validez de los contratos: consentimiento de las partes, capacidad legal, objeto lícito y suficientemente determinado, y que exista una causa lícita de la obligación, sin perjuicio de la solemnidad requerida en ciertos casos.

Una vez establecida la normativa aplicable al caso, corresponde evaluar si el negocio de referencia adolece de *inexistencia* o de *nulidad absoluta*. Debe tenerse presente que la conclusión a la que se llegue sobre si el negocio es inexistente o nulo absoluto dependerá de la posición doctrinaria que se siga. Las dos más importantes se exponen a continuación.

a. Siguiendo a CAFARO y CARNELLI, la capacidad jurídica y el poder normativo negocial son presupuestos externos al negocio que lo anteceden: «No componen o integran su contenido, sino que, por ser anteriores y ajenos, fundamentan su razón de ser» (2007: 19). Como principio, todo individuo tiene capacidad jurídica y *poder normativo negocial*. Estos autores definen el poder normativo negocial como la posibilidad de crear normas jurídicas que tiene cada individuo por su sola calidad de sujeto de derecho; consideran que este poder tiene su fuente de validez en una norma supraordinada. Faltaría el poder normativo negocial en aquellos casos en los que el ordenamiento prive de él al sujeto, con fundamento en una norma expresa. Si faltara este poder, y por tratarse de una prohibición para constituir un negocio jurídico, este no se forma y es inexistente desde el punto de vista jurídico.

Aplicando estos conceptos, si bien los padres en ejercicio de la patria potestad tienen capacidad jurídica, no cuentan con poder normativo negocial por existir una norma expresa que los priva de él: el artículo 1676 del Código Civil. Este artículo «impone una prohibición de contratar a determinados sujetos de derecho respecto de un tipo negocial que en sí mismo es lícito y que, por lo tanto, la generalidad de los sujetos puede formar» (CAFARO y CARNELLI, 2007: 19-20). Es así que, por faltar el poder normativo negocial, presupuesto externo y anterior al negocio, la enajenación por parte de los padres de sus bienes

en favor de su menor hijo sometido a patria potestad no existe como tal. Por tratarse de un negocio inexistente y, en consecuencia, no haber un título que fundamente la modificación patrimonial, entra en juego la acción de pago de lo indebido como instrumento para obtener el reingreso del objeto de la movilización económica. Estas restituciones se verán siempre limitadas por la buena fe de los terceros adquirentes que no conocían la falta de poder normativo negocial.

b. Para GAMARRA, por el contrario, las situaciones de inexistencia se rigen por el sistema de nulidades absolutas. El autor considera que el artículo 1676 consagra una hipótesis de nulidad absoluta por falta de legitimación, ya que las incapacidades especiales o prohibiciones de contratar, entre las que se encuentra la venta de bienes de los padres a favor de los hijos sometidos a patria potestad, se hallan en la esfera de la legitimación, no de la capacidad. Corresponde a la *legitimación recepticia*, es decir, la idoneidad para ser sujeto activo o pasivo de la relación jurídica. Esta legitimación recepticia es un presupuesto de validez cuya ausencia determina la nulidad absoluta del contrato (nulidad absoluta por causa ilícita; GAMARRA, 2003: 180-204). A diferencia de la posición de CAFARO y CARNELLI, para GAMARRA, en estos casos, la acción reivindicatoria procede contra todos los terceros; funda esta posición en el artículo 1565 Código Civil. En el decir de AREZO PÍRIZ, en informe de esta comisión (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 1989: 208):

Se está ante un caso de falta de legitimación recepticia, o sea, idoneidad para ser parte en el negocio obligacional y dispositivo [...], lo que nos lleva a que si no se puede ser parte de la relación pretendidamente contractual, tales negocios jurídicos o contratos, en su caso, no existen; o estamos ante un caso de falta de poder normativo negocial. La ineluctable conclusión es la misma: la nulidad absoluta de la compraventa-tradición.

En el caso planteado, el negocio es claramente contrario a lo dispuesto por el artículo 1676 del Código Civil, por lo que, para algunos, la falta de poder normativo negocial provocará la inexistencia del negocio, mientras que para otros, la falta de legitimación recepticia generará la nulidad absoluta. El hecho de que en este caso no haya terceros adquirentes de buena fe implica que el determinar si hubo inexistencia o nulidad absoluta no hace la diferencia. La cuestión principal radica, entonces, en determinar si en este caso todo el negocio es inexistente, absolutamente nulo, o si solo lo es el vínculo entre el padre y el hijo sometido a patria potestad (*inexistencia parcial* o *nulidad parcial*, según la posición que se siga).

II. SOBRE SI ES POSIBLE QUE EL NEGOCIO SEA DECLARADO NULO DE FORMA PARCIAL (SOLO RESPECTO AL CESIONARIO MENOR DE EDAD)

Nuestro ordenamiento positivo solo contempla la nulidad o inexistencia parcial de los negocios en casos excepcionales, determinados específicamente por ley: solo habrá nulidad parcial o inexistencia parcial cuando haya una norma que así lo permita.

En el caso objeto de consulta, y ante el análisis de cuál fue la voluntad negocial, podemos observar que la voluntad del cedente fue la de cederle los derechos hereditarios a todos sus hijos. Por vías de interpretación no puede asumirse que, ante el conocimiento de que la cesión en favor de su hijo menor de edad era nula, el padre hubiera procedido con la cesión, dejando a uno de sus hijos fuera del negocio.

El consentimiento emitido al contratar es uno y no puede modificarse con posterioridad, por lo que, como consecuencia ineludible, el negocio es inexistente o absolutamente nulo en su totalidad; no es posible la declaración de su inexistencia o nulidad parcial.

El *principio de conservación del contrato*, estipulado por el artículo 1300 del Código Civil, se aplica únicamente en aquellos casos en los que exista duda sobre si el negocio es válido o no. En el decir de CAFARO (1987: 9):

De acuerdo con lo que dispone este artículo, puede ocurrir que el resultado de nuestra interpretación sea razonablemente ambivalente, en el sentido de que existen elementos de juicio suficientes para estar aportando un resultado de interpretación del que derivaría la nulidad del negocio jurídico concreto y, por otro lado, argumentos suficientes para decir que es probable otro tipo de interpretación, de acuerdo con la que no se concluiría acerca de la validez del negocio, sino de la nulidad. [...] En consecuencia, es el propio legislador el que termina con la disyuntiva que se le plantea al intérprete. En la medida en que se habla de conservación del contrato, se dice precisamente que, entre nulidad y validez, debe optarse por aquel camino de interpretación que conduzca necesariamente a la validez del negocio.

Lo expuesto por este autor no aplica en el caso planteado, ya que la validez del negocio no está en duda: es claramente inválido, por ser contrario a una norma prohibitiva como lo es el artículo 1676 del Código Civil. Al no existir duda respecto de su validez, no corresponde la aplicación del principio de conservación del negocio, y el negocio sigue siendo absolutamente nulo o inexistente en su totalidad.

En la misma línea se expresa CAFFERA. Este autor, fundamentándose en el artículo 1565 del Código Civil, sostiene que «lo afectado por la nulidad es todo el contrato, pues debe volverse a una situación en que se borró todo rastro del mismo. Según el [artículo] 1565, el contrato nulo desaparece, no se reforma parcialmente» (2018: 363). Aunque admite que existen hipótesis en las que la ley estipula situaciones de nulidad parcial y parte del contrato subsiste, son excepciones a la regla. Solo podrá haber nulidad parcial cuando haya una norma que lo establezca expresamente o en los casos en los que las partes acuerdan en el propio contrato que cualquier causal de nulidad solo afectará parcialmente el contrato, siempre que la parte afectada sea distinguible del resto (las denominadas *cláusulas de separabilidad*). El juez no podrá, por vía de interpretación creativa, valorar el contrato y decidir si este debe sobrevivir una vez amputadas sus cláusulas nulas, ya que, «a decir verdad, si se le extrae su componente nulo a un contrato, hay tantas razones para conservarlo como para no conservarlo; sobre todo cuando no sabemos si las partes tenían la voluntad de mantener vigente el *remanente* del contrato» (CAFFERA, 2018: 366; destacado en el original). CAFFERA considera que de esta manera se evita la regulación externa en un instituto —el contrato— que está esencialmente diseñado para permitir la planificación privada interna de las partes. Concluye, por lo tanto, que la nulidad parcial solo procederá «en los casos en que las partes así lo pactaron (expresa o tácitamente) o bien, lógicamente, cuando esa sea la solución legal» (2018: 366).

En conclusión, y teniendo en cuenta los fundamentos expresados, en una cesión de derechos hereditarios entre un padre y su hijo sometido a patria potestad no puede declararse la *inexistencia o nulidad parcial* del negocio solo respecto del hijo menor de edad y pretender que aquel subsista respecto de los demás hijos. Dicho instituto se aplica únicamente en casos excepcionales dispuestos por ley; no existe una ley que permita declarar la inexistencia o nulidad parcial del negocio en el caso objeto de consulta: la cesión es *totalmente inexistente o nula absoluta*.

III. SOBRE LAS CONSECUENCIAS DE LA ACEPTACIÓN PURA Y SIMPLE DE LA HERENCIA POR PARTE DE UN HEREDERO MENOR DE EDAD

Por el análisis realizado, se concluye que el negocio objeto de consulta no resulta un negocio válido. Por lo tanto, la cuestión sobre la no aceptación de la herencia bajo beneficio de inventario en el caso de un cesionario de derechos hereditarios menor de edad no resulta relevante. Sin perjuicio de ello, se aclara que el cesionario no es aceptante de la herencia: quien la acepta es el heredero.

IV. CONCLUSIONES

1. La cesión de derechos hereditarios a título oneroso entre un padre en ejercicio de la patria potestad y su hijo menor de edad es inexistente por la falta de poder normativo negocial del cedente o nula absoluta por falta de legitimación recepticia, en aplicación del artículo 1676 del Código Civil, según la posición doctrinaria que se siga. Al no haber terceros adquirentes de buena fe, las consecuencias de declarar una u otra son las mismas.
2. No es posible declarar la nulidad parcial o inexistencia parcial de la cesión de derechos hereditarios solo respecto del cesionario menor de edad, por ser este un instituto excepcional que requiere norma expresa que lo permita. No hay una norma que permita la nulidad parcial o inexistencia parcial en casos como el consultado, por lo que todo el negocio otorgado por las partes es inexistente o nulo absoluto.
3. Al ser inválido el negocio objeto de consulta, la cuestión de la falta de aceptación de la herencia bajo beneficio de inventario se vuelve irrelevante. Sin perjuicio de ello, se aclara que el cesionario no es quien acepta la herencia: quien la acepta es el heredero.

Esc. Florencia Manfredi Jardí
Informante

BIBLIOGRAFÍA REFERIDA

- ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY (1989). «Presupuestos de validez. Incapacidad especial. Poder normativo negocial. Legitimación recepticia». Comisión de Derecho Civil (informante: Esc. Enrique AREZO PÍRIZ). En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 75, n.º 1-6 (ene.-jun.), pp. 195-209.
- (2015). «Compraventa entre padres e hijos. Nulidad relativa. Nulidad absoluta. Menor. Legitimación para contratar. Prescripción adquisitiva». Comisión de Derecho Civil (informantes: Miguel BURDÍN y Ana Lucía REALINI). En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 101, n.º 1-12 (ene.-dic.), pp. 198-201.
- CAFARO, Eugenio B. (1987). «El instituto de la conversión del negocio jurídico nulo en el derecho positivo nacional». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 73, n.º 7-12 (jul.-dic. 1987), pp. 7-15.

CAFARO, Eugenio B., y CARNELLI, Santiago (2007). *Eficacia contractual*, 3.ª ed. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.

CAFFERA, Gerardo (2018). *Obligaciones. Teoría de la obligación, el contrato y el cuasicontrato*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.

GAMARRA, Jorge (2003). *Tratado de derecho civil uruguayo*, tomo III, vol. 1. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria

La Comisión de Derecho Civil aprueba el informe que antecede, con los votos de los Escs. Carlos Groisman, Adriana Goldberg, Adriana Silva, Ana Realini, Analia Canepa, Javier Carneiro, Daniella Cianciarulo, Diego Séré, M.ª Carolina Vercellino, Florencia Manfredi, Karen Bonner, Laura Parnás, M.ª Beatriz Vázquez, Margarita Puertollano, M.ª Inés Casatroja, M.ª Marcela Aldana, Mariana Capel, Roque Molla, Mónica Jover, Nicolás García Rodríguez, Patricia Rivas, M.ª del Pilar Ramírez, Priscila Ferreira y Verónica Peláez. En contra, los Escs. Juan Pablo Villar, Gustavo Echavarría, M.ª del Rosario Marchese y Valentina Martínez Jaime.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar
Coordinadores

*Informe aprobado por la Comisión Directiva Nacional
de la AEU el 17.7.2023, expediente 2746/2022.*

Discordia

Los Escs. Gustavo Echavarría, M.ª del Rosario Marchese, Valentina Martínez Jaime y Juan Pablo Villar no aprueban el informe de la Comisión de Derecho Civil por las siguientes razones:

- La cesión de derechos hereditarios a favor de varias personas es un negocio que, de declararse la nulidad parcial respecto al vínculo entre el vendedor y uno de los compradores, en principio, no impide que el negocio residual tenga entidad suficiente para ser mantenido.
- La duda que puede plantear el hecho de determinar si los demás otorgantes igual hubieran otorgado o no el negocio residual referido se disipa con una declaratoria de los otorgantes en tal sentido.
- En el caso planteado, la nulidad parcial se justifica, en el *ámbito de los principios*, por el de conservación del contrato, consagrado en el artículo 1300 del Código Civil; y en el *ámbito de las reglas*, en el artículo 1567 del mismo código, que dispone: «Cuando dos o más personas han contratado con un tercero, la nulidad declarada en favor de una de ellas no aprovechará a las otras».

En conclusión, entendemos que en casos como el planteado, es admisible en nuestro ordenamiento jurídico declarar la nulidad parcial del contrato.