

INDIVISIÓN DE LA HERENCIA

PROYECTO (1)

Debe reformarse el sistema adoptado por el Art. 3452 del Código Civil, estableciéndose que procede la indivisión de la herencia:

Por convenio

Art. 1°. — Los coherederos pueden convenir, por mayoría de capitales y de personas, que un bien o toda la herencia permanecerá en estado de indivisión durante el término de cinco años.

Si hubiera incapaces, se requerirá aprobación judicial.

Art. 2°. — Los acreedores personales del heredero no podrán oponerse a ese convenio, salvo sus derechos en caso de fraude. (Art. 961 C. C.).

Art. 3°. — Cuando existan incapaces o a pedido de los herederos que no expresaron su conformidad con la indivisión, los jueces podrán autorizar la división de los bienes, no obstante el convenio en contrario, siempre que por causas posteriores a su celebración, resultaran apreciables perjuicios para los intereses de aquéllos.

Por disposición de última voluntad

Art. 4°. — El causante puede ordenar, aunque se trate de herederos forzosos, que uno o todos los bienes quedados a su fallecimiento, permanezcan en estado de indivisión, en los casos y por el tiempo que se expresa en seguida:

- a) Tratándose de gananciales de la sociedad conyugal, mientras viva su cónyuge y sólo respecto de esos bienes.
- b) Si quedan menores de edad, mientras el último de ellos adquiriera la plena capacidad civil.

(1) Redactado para presentar en la 3ª. Conferencia Nacional de Abogados.

- c) Cuando existan establecimientos comerciales o industriales, durante el término de cinco años, debiendo comprenderse en la indivisión únicamente los bienes necesarios para explotarlos.

Art. 5°. — Los jueces pueden dejar sin efecto, en cualquier tiempo, las disposiciones testamentarias que ordenen la indivisión, si se probara que ella origina apreciables perjuicios a los herederos.

Reglas comunes a los dos supuestos que anteceden

Art. 6°. — Siempre que se mantenga la indivisión hereditaria, ya sea por convenio o por acto de última voluntad, se efectuará inventario general de los bienes, procediéndose a la partición provisional del uso y goce de los que deben quedar en aquel estado.

Art. 7°. — Los acreedores personales del heredero no están autorizados para pedir la partición de los bienes de la herencia.

Fundamentos

El estado de indivisión de la herencia, según nuestro Código Civil, no puede convenirse por los coherederos, ni ser impuesto por el testador; y en cualquier tiempo, aquéllos o sus acreedores personales o los que tengan algún derecho declarado por las leyes, pueden pedir la partición. (Art. 3452).

Tal sistema responde a un principio de derecho romano, seguido por el antiguo derecho francés y desechado parcialmente por el Código Napoleón (1), cuyo principio parte de la base de que el estado de indivisión hereditaria es perjudicial al interés público y privado, porque — se dice — traba el ejercicio del derecho de propiedad en desmedro de los comuneros, dada la dependencia recíproca en que les coloca. Se agrega que los conflictos que origina la administración común, producen discordias que llevan la desunión al seno de las familias, aparte de que ese estado es un obstáculo a la circulación de los valores por medio de las transacciones y a la buena conservación y aprovechamiento de los

(1) El Art. 815 permite convenir se suspenda la partición durante cinco años, pudiendo renovarse dicho convenio.

bienes, perjudicando el progreso general de la agricultura y de la industria.

No hay duda que el estado de indivisión, en general, debe autorizarse únicamente con el carácter de transitorio y propenderse a la división definitiva, pero no podemos desconocer que existen situaciones en que una liquidación forzosa resulta perjudicial no sólo para los coherederos sino también para la colectividad. Es a esos supuestos excepcionales que nos referimos en este proyecto.

La libertad de contratar no puede restringirse sino por razones de orden público ⁽²⁾ y nunca so pretexto de favorecer los intereses de los mismos contratantes, tal como se pretende cuando se priva a los herederos de convenir la indivisión hereditaria. No es absolutamente admisible que se despoje a los propietarios de su facultad de disponer en la forma que consideren que mejor consulta sus intereses patrimoniales y que — en el sentido que orienta la reforma del principio que criticamos en su extensión — son también los de la sociedad.

Y es tanto menos admisible tal restricción, si recordamos los términos amplios en que nuestro Código Civil autoriza al propietario a disponer de la cosa objeto de su dominio, al extremo de facultarle hasta para “desnaturalizarla, degradarla o destruirla” ⁽³⁾, principio excesivamente individualista, en franca decadencia hoy en que con toda razón se da primacía al interés colectivo.

No se pretende, porque ello sería indefendible, prolongar indefinidamente el estado de comunidad sucesoria, sino de facilitar la posibilidad de que se dilate por un término fijo la partición de la herencia, dándose tiempo para que ella pueda efectuarse del modo más favorable a los intereses de todos. Acaso se trate de esperar la terminación de una crisis económica como la que actualmente soporta nuestro país y el mundo entero, o la adquisición de la capacidad civil de un heredero menor de edad, el regreso de un ausente, la terminación de algún litigio, etc.: supuestos que impiden realizar sin desventajas la liquidación del acervo hereditario.

(2) Art. 953 del Código Civil, aplicable a los contratos. (Art. 1167).

(3) Art. 2513.

En tales situaciones, ni el interés de la sociedad ni el de los herederos, pueden consultarse con una forzosa e inmediata liquidación; y sin embargo, dentro de nuestro régimen vigente, ésta no puede convenirse ni resultar tampoco de la voluntad del autor común: bastará el capricho de uno de los coherederos o de un acreedor personal de éstos, para que los bienes reunidos por el esfuerzo y sacrificio del *de cujus* se disipen o malbaraten...!

En el proyecto que estoy fundando se exige mayoría de capitales y también de herederos para resolver el mantenimiento de la indivisión hereditaria durante el término de cinco años que se fija como máximo, creándose de ese modo un doble contralor que asegura en lo posible los derechos de las minorías. Se evitará en tal forma que los herederos que representan la mayoría de capitales impongan arbitrariamente a sus coherederos los caprichos de su voluntad, condenándoles a soportar un estado de indivisión o bien a ejercitar la acción que les acuerda el Art. 3º. del proyecto, lo que siempre resultará nomás perjudicial para ellos, dados los gastos que el procedimiento origina.

Además, se consulta también la naturaleza jurídica del estado de indivisión que difiere esencialmente del condominio; en aquélla el derecho de cualquier heredero, por pequeño que sea en cantidad, es tan respetable y digno de consideración como el de mayor valor, mientras que en el último los condóminos obran según el interés patrimonial que representan sus derechos y en proporción a él.

Es frecuente observar sucesiones en que concurren nietos del causante juntamente con tíos de ellos. En ese supuesto y con el criterio que informa el proyecto, aquéllos nunca podrían — pese a la mayoría de capitales en el acervo hereditario que pudieran invocar — imponer su decisión de permanecer indivisos con sus coherederos, porque éstos estarían autorizados a oponerse con éxito si por su número sobrepasan a los demás. El doble juego propuesto resulta, pues, de toda eficacia como regulador de las decisiones que adopten las comunidades hereditarias.

Propongo también la eliminación de la facultad acordada por el artículo cuya reforma sostengo, a los acreedores personales del heredero para solicitar “en cualquier tiempo la partición de la

herencia, no obstante cualquier prohibición del testador o convención en contrario”.

No se explica cómo tratándose de una consecuencia de la acción oblicua autorizada por el Art. 1196 del C. C., la que los acreedores pueden ejercitar al pedir la partición, se les autorice en los términos amplios que nuestro Art. 3452 antes recordado lo hace, con evidente perjuicio para los demás coherederos, a quienes se compromete también con esa actitud, toda vez que son arrastrados a la partición merced al pedido de un tercero con el que no les liga ningún vínculo jurídico.

Debe tenerse presente que dentro del régimen de la comunidad hereditaria, cada partícipe tiene un derecho ideal en el todo que la constituye, sin que pueda el acreedor personal del heredero en el ejercicio de la acción antes mencionada dejar de abrazar la totalidad de la masa sucesoria y a pesar de que su derecho le facultaría para accionar sólo sobre la parte de su deudor; la partición debe comprender ineludiblemente la universalidad de los bienes y no excluir a ninguno de los herederos.

Es obvio que el acreedor que ejercita la acción oblicua, es decir subrogándose en los derechos de su deudor, no puede tener mejor derecho que éste y nadie sostendrá que el heredero goza de facultades para comprometer por sí a sus coherederos.

Es injustificable la restricción que se impone al testador para obligar a sus herederos a permanecer en estado de indivisión durante un término dado, pues nadie como él conoce y está en condiciones de tutelar mejor los intereses de sus sucesores. Deben, por tanto, autorizarse las medidas de previsión que el testador ordene en bien de sus herederos, permitiéndole que más allá de la muerte extienda su protección a los seres que en vida fueron objeto de sus desvelos y de su cariño. Se presentan situaciones en que la inmediata división ocasiona irreparables perjuicios, al destruir la unidad del patrimonio hereditario con una liquidación precipitada y forzosa, realizada en momentos inoportunos.

Y resulta menos justificada aún esa restricción, cuando se constata que la misma ley autoriza a ordenar por acto de última voluntad, no sólo la indivisión de un bien determinado (Art. 2694) durante el término de cinco años, sino hasta la prohibición

de enagenar, dentro de un período doble de tiempo, los muebles o inmuebles donados por testamento. (Art. 2613).

Se dirá que el precepto legal cuya incongruencia hago resaltar, se refiere a los herederos de llamamiento forzoso, a quienes el testador no puede imponer gravamen ni condición alguna respecto de sus porciones legítimas (Art. 3598) — única forma de conciliar tales anomalías — pero aún así, observemos que no se trataría en nuestro caso de perjudicar las “legítimas” sino más bien de propender a su integridad, al facilitar que ellas se hagan efectivas evitando la liquidación forzosa de los bienes hereditarios y su disminución o acaso su extinción como valores económicos pertenecientes a la comunidad.

La circunstancia de que los bienes permanezcan en indivisión durante un término dentro del cual los herederos recibirán sus frutos naturales y civiles, no puede significar que los legítimos sufran un gravamen ni soporten una condición a que se subordinen sus derechos, ya que ellos estarán individualizados por el inventario y sólo se diferirá el día en que cada propietario sepa cuales son los que le pertenecen de un modo exclusivo.

Respecto de los gananciales, siendo producidos por el esfuerzo común de los cónyuges, parece de estricta justicia autorizar su indivisión mientras viva uno de los que contribuyeron a la formación de ese patrimonio especial. En tal forma se mantendrá la unidad de la familia, dándole mayor cohesión y sin perjuicio de que los frutos se distribuyan en proporción de los derechos de los herederos.

Debe respetarse la decisión del cónyuge premuerto, cuyos propósitos de amparo y protección para el sobreviviente, sin mengua de los derechos de los otros herederos, no pueden ser despreciados por el legislador, atentos los nobles sentimientos que los inspiran.

Se evitarían con tal sistema las desagradables desaveniencias de familia que a menudo se originan a raíz del deceso de uno de los cónyuges y a propósito de la división de los bienes, tanto más cuando intervienen hijas casadas cuyos esposos no tienen la vinculación afectiva necesaria con el cónyuge sobreviviente, co-

mo para evitar esas discordias. En muchos casos se evitará también la disminución de las rentas, lo que se origina frecuentemente al subdividirse el patrimonio.

Al hacer posible la indivisión hereditaria durante un término dado, se conseguirá facilitar la partición, con el consiguiente beneficio para los coherederos, ya que se podrán economizar los gastos de peritos y reducir grandemente los trámites, puesto que con sólo esperar que todos los herederos sean mayores de edad, sabido es que los interesados pueden realizar la división con amplia libertad, omitiendo la partición judicial que es siempre la más onerosa. (4)

Córdoba, setiembre 15 de 1933.

JUAN CARLOS LOZA.

N. de la R. — Este trabajo del señor profesor suplente, en ejercicio, de la cátedra de Derecho Civil (cuarto curso), Dr. Juan Carlos Loza, fué aceptado en su pensamiento central por la Tercera Conferencia Nacional de Abogados, si bien — según se expresó en el seno de la comisión especial que dictaminó al respecto y lo juzgó “como una útil contribución al estudio del tema” — no correspondía entrar en detalles, ya que ellos deben ser materia de la obra legislativa y no de una asamblea que por su índole sólo debe enunciar declaraciones de carácter general.

(4) Art. 3462 y su concordante 3465, inc. 3° del C. Civil.