

Número	Sede	Importancia	Tipo
	Suprema Corte de Justicia	ALTA	DEFINITIVA
Fecha	Ficha	Procedimiento	
02/08/1996	Sin datos	RECURSO DE CASACIÓN	
Materias			
DERECHO CIVIL			
Firmantes			
Nombre	Cargo		
RIÑO CHIARLONE	Presidente de la Suprema Corte de Justicia		
RABOTTO LUGARO	Ministro de la Suprema Corte de Justicia		
RELLO GIORDANO	Ministro de la Suprema Corte de Justicia		
NSO DE MARCO	Ministro de la Suprema Corte de Justicia		
PROLI MARTINEZ	Ministro de la Suprema Corte de Justicia		
PEREZ MANRIQUE	Secretario Letrado de la Suprema Corte de Justicia		
Redactores			
Nombre	Cargo		
RABOTTO LUGARO	Ministro de la Suprema Corte de Justicia		
Descriptores			
TERCERIA DE DOMINIO - Juicio ejecutivo - Bienes embargados Remate - COMUNIDAD HEREDITARIA - Caracteres - Conceptualizaciones - Condominio - Diferencias - ALICUOTA - Bienes inmuebles - Indivisión sucesoria - Venta forzada - Improcedencia - CUOTA HEREDITARIA - PARTICION - Efecto declarativo			
Resumen			
Sin Datos			

## Texto de la Sentencia

Montevideo, dos de agosto de mil novecientos noventa y seis.

VISTOS: Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: "Bianchi D"Alessandro, Enrique c/ Alejo Peirano S.A. - Juicio ejecutivo - CASACION", (Ficha 370/94); venidos a conocimiento de

esta Corporación, por mérito al recurso planteado por el tercerista Julián Arburu contra la sentencia No. 150/93, dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 4o. turno.

RESULTANDO: 1o.) Que por la referida sentencia se confirmó, con costas, la resolución impugnada (fs. 125 y ss.). A su vez, la providencia de primer grado, emanada del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 1o. turno, no había hecho lugar a lo solicitado a fs. 69 - 72 (f. 110 vto.). 2o.) Que el tercerista, se agravió contra la misma, interponiendo el recurso de casación, expresando: Se ha transgredido el art. 2.372 del Código Civil. En efecto, los bienes todos del deudor son la garantía común de sus acreedores; pero inversamente, sólo los bienes del deudor son la garantía común de sus acreedores. Por ello, en mérito al principio de que las obligaciones sólo afectan a quiénes han sido parte en ellas, las obligaciones del deudor no pueden tener consecuencias de clase alguna para quiénes no contrajeron sus obligaciones (art. 1.293 C. Civil). En consecuencia, ningún acreedor podrá embargar, y menos aún rematar, bienes que no pertenecen al deudor. En el caso, Alejo Peirano S.A., como está demostrado por

los mismos certificados del Registro de Traslaciones de Dominio, no es propietaria, ni del inmueble padrón No. 42.198 de Montevideo, ni de los 2/3 indivisos del mismo padrón. El **único bien que tiene Alejo Peirano S.A., que se sepa, es la cuota de los 2/3 partes que adquirió, por cesión de derechos hereditarios, en las sucesiones de** Francisco Arburu y María Gerónima Andiarena. Estos derechos hereditarios eran lo único que tenían quiénes cedieron sus cuotas sucesorias a Alejo Peirano S.A. y es lo único que posee, hoy, dicha firma, porque nadie puede ceder más derechos de los que tiene **(arts. 1.120, 1.762 y 1.767 del Código Civil)**. Todavía debe observarse que ningún acreedor puede tener más derechos que su deudor, principio legal consagrado en el art. **1.295** del citado cuerpo. Si Alejo Peirano S.A., como heredero de las sucesiones referidas, no puede apartarse del proceso particionario mediante la vía oblicua de la cesación de condominio, tampoco pueden hacerlo sus acreedores, aun cuando hayan ejercido la acción subrogatoria. El punto tiene relación con dos aspectos del derecho sucesorio: a) con el derecho de propiedad sobre los bienes sucesorios y b) con la naturaleza del derecho del

heredero. La tesis del Tribunal es que el heredero, una vez que ha aceptado la herencia, es condómino de los bienes hereditarios, y también que este derecho es el único derecho posible del heredero. Este **es el error** que justifica, el recurso interpuesto. Pues esta tesis vulnera los arts. **486, 487, 1.043, 1.092 nal. 1, 1.093, 1.096 inc. 1, 1.100, 1.138 inc. 1, 1.139, 1.151, 1.168 y 2.320 del Código Civil.** Los institutos a que aluden son absolutamente incompatibles con la tesis referida. Que los herederos no son condóminos es una clara consecuencia de todas las normas anteriores; y a su vez es la causa de que, con toda lógica, no tengan derecho a la vía de la cesación de condominio para poner fin a la indivisión. Y que los herederos son titulares, por el hecho de serlo, de un bien, que **es su cuota hereditaria, perfectamente embargable, cedible, enajenable**, rematable, es también una verdad jurídica no discutida. Por otra parte, no es cierto que - como afirma el Tribunal - los herederos, acordando mantener la indivisión, podrían burlar los derechos de los acreedores. Los acreedores pueden y deben, lo que en este caso no han hecho, embargar y rematar lo que es su garantía y prenda común, es decir, la cuota hereditaria.

O sea, en el caso, los 2/3 sucesorios, de Alejo Peirano S.A. La doctrina nacional presenta un bloque sin fisuras en cuanto a la definición y delimitación del derecho del heredero (Cf. Eduardo Vaz Ferreira, Tratado de las sucesiones). Por último, la circunstancia de que el bien embargado sea el único bien de la sucesión no es suficiente justificación. En primer lugar, porque ese carácter de único no modifica la naturaleza del derecho del coheredero y, en segundo término, porque, por la vía de rendiciones de cuentas previas a la partición, por la colación o simplemente por el pago de las deudas hereditarias, el heredero puede no tener parte alguna en el "único" bien sucesorio. Pidió se casara la sentencia impugnada, dictándose en su lugar la que corresponda, con costas y costos (fs. 132 y ss.). 3o.) Que el actor, por las razones que expuso, solicitó se denegara el recurso de casación interpuesto (fs. 113 y ss.). 4o.) Que no habiéndose franqueado el recurso (f. 145), oportunamente se hizo lugar al recurso de queja por denegación de casación (Expediente agregado, Ficha 680/93, f. 34). 5o.) Que elevados los autos a esta Corporación, se oyó al Sr. Fiscal de Corte, quien en fundado dictamen considera

que corresponde desestimar el recurso en vista, en tanto el fallo impugnado no causa nulidad (fs. 157 y ss.). 6o.) Que se acordó sentencia en forma legal (f. 162).

CONSIDERANDO: I) Que se anulará la sentencia en examen. Según lo estima la Corporación y por unanimidad, en la providencia dictada en la segunda instancia de mérito y confirmando otra anterior de igual contenido, se ha incurrido en infracción o errónea aplicación de la norma de derecho reguladora de la cuestión tratada en autos (Código General del Proceso, art. 270). Lo que justifica, entonces, la decisión aludida, según la cual se casará la misma, dejando sin efecto el remate dispuesto, sin perjuicio del derecho del acreedor en cuanto a solicitar lo que estima procedente. Esto es, no se comparte la tesis del Sr. Fiscal de Corte, quien considera que el recurrente no ha demostrado que la sentencia le causa agravio alguno. Y, como lo dice, "... la existencia del agravio es requisito tanto en la apelación como en la casación ..." (f. 159 vto.). Sin duda, tiene razón el impugnante. Impugnante que irrumpió en el juicio ejecutivo seguido entre Enrique Bianchi D'Alessandro y Alejo Peirano S.A., promoviendo una tercería de dominio, por

cuanto tiene el objeto propio de ese tipo de tercería en tanto trata de excluir que el inmueble, designado al efecto por el acreedor, sea ejecutado. Si bien, es una tercería que puede calificarse de "sui generis", en tanto su fundamento, no radica en aducir el dominio exclusivo de aquel por el tercerista - que es la hipótesis normal de este tipo de tercería - sino que reposa en sostener que, estándose en presencia de un bien que integra el acervo sucesorio, la titularidad de cuya sucesión comparten, en alícuotas, el ejecutado y el tercerista, existe no un condominio sino una comunidad o indivisión post-sucesoria. Ello por cuanto el ejecutado también tiene derechos sobre el referido inmueble - que integra el activo relicto - por función de negocios efectuados por otros co-herederos del tercerista. Por lo que, en consecuencia, no sabiéndose si existen o no deudas hereditarias, colaciones, sumas debidas por rendiciones de cuentas, etc., no puede rematarse el inmueble tal y como si se tratase de un bien en condominio. Que en verdad no lo es, más allá de que se hayan celebrado **sendas compraventas por las cuales la ejecutada compró las 6/15 partes del bien padrón No. 42.198 (fs. 51 vto. y ss. y fs. 56 vto. y ss.),**

cuando debieron otorgarse cesiones de derechos hereditarios. Como en algún caso, así se procedió por parte de varios de los co-herederos hoy integrantes de la indivisión hereditaria conjuntamente con el tercerista (fs. 88 vto. y ss.). Error jurídico que es, evidentemente, el origen de la confusión generada. Resulta muy claro, entonces, que en la especie se trata de un bien que pertenece a una indivisión hereditaria y no a varias personas que lo adquirieron en condominio. En el primer caso, se tiene participación en una sucesión, conformada por activo y pasivo, sin conocerse sobre cuales bienes eventualmente tendrá derecho el co-indivisario ocurrida la partición y, en el segundo, se tiene también una cuota parte ideal, pero en un bien concreto. Comunidad o patrimonio relicto, en un caso, bien específico, en el otro. Como lo ha destacado distinguido notario siguiendo a viejo autor (Videla), las diferencias entre una y otra, serían las siguientes: "... a) el condominio es un derecho real, en cambio, el derecho de coheredad no es un derecho real, ya que la herencia se compone de cosas y créditos y las relaciones creditorias no configuran derechos reales; b) el primero se ejerce sobre cosas - en la

acepción técnica del vocablo - y sobre cosas particulares, determinadas y presentes, en cambio el derecho de coherederos se ejerce sobre una universalidad, el patrimonio, que comprende, junto a los valores actuales, las cosas futuras, inciertas e indeterminadas; c) el condominio tiene su origen en la voluntad del sujeto, por excepción en la ley, en cambio la comunidad hereditaria nace siempre a raíz de un hecho involuntario, el fallecimiento, y aún antes de la aceptación por parte de los herederos, la que no hace sino fijar definitiva y retroactivamente esa situación y, d) por último, señala que la comunidad hereditaria entraña una situación más compleja que el condominio, ya que en ella hay, la doble tarea de liquidar y distribuir." (Saúl Cestau, prescripción e indivisión hereditaria, publicación del Centro de Estudiantes de Notariado, parte segunda, pág. 6).

Ahora bien. En virtud de lo expuesto, no puede - legítimamente - rematarse ni el bien ni su alícuota de la que el ejecutante dice que es titular el ejecutado. Alejo Peirano S.A., como sucesor de quiénes le "cedieron" sus derechos, más allá de la denominación de compraventa de los respectivos negocios, no es titular de un bien concreto de la indivisión post-sucesoria ni

siquiera a título de copartícipe. Es co-indivisario en una universalidad que es la sucesión. Lo que permite concretar los derechos que efectivamente tiene el co-indivisario y, en consecuencia, sus propios acreedores, tal como lo pone de manifiesto, con su claridad, ilustrado civilista. Señala Vaz Ferreira, al respecto: "En lo concerniente a los bienes indivisos se concibe que la acción del acreedor pueda recaer sobre tres categorías de valores bien distintas: la parte hereditaria del co-heredero en la masa global, la parte que él posee en los objetos particulares, y los objetos indivisos mismos", agregando: "Para aclarar esta distinción, nos remitimos a nuestro esquema de los derechos del coheredero durante la indivisión (supra No. 631, segundo esquema), pues lo que se trata de aclarar es si por ejemplo: 1) un acreedor A puede llegar a obtener el remate del derecho de A sobre la herencia H (derecho representado por la línea A-H); 2) si el mismo acreedor puede pretender el remate de la mitad del bien I (línea A-I); 3) si puede llegar al remate de la totalidad del mismo bien I." (Tratado de las sucesiones, t. 6, vol. 1, edición 1991, pág. 115). Para más adelante concretar su pensamiento, de la siguiente

manera: "En lo que concierne a la parte que el coheredero posee en la herencia global (decía Siesse) parece claro que se trata de un derecho que pertenece al patrimonio personal del coheredero, pues es evidente que el derecho que alguien posee sobre una personalidad no forma parte de esa personalidad", de forma tal que, por lo tanto, "... nunca dudamos que el derecho hereditario indiviso, como cualquier otro bien no declarado inembargable, puede ser objeto de venta forzada, a petición de cualquier acreedor personal del heredero, en pública subasta (art. 770 C. Civil). Nuestra opinión fue aceptada por la Suprema Corte de Justicia. Desde que dicha cuota puede ser vendida voluntariamente (según vimos al tratar de la cesión de derechos hereditarios), nada impide que sea vendida forzosamente. Quien la adquiera quedará en la misma situación que cualquier cesionario de derechos hereditarios (supra, No. 582), facultado para pedir la partición (infra, No. 685)". Claro, en cuanto a la posibilidad de que un acreedor pida la venta de la cuota de su deudor en un determinado bien, señala: "... Siesse observa que el embargo, teóricamente posible, sería singularmente precario, y que la

imposibilidad de la ejecución forzada se explica por la inestabilidad de la cuota en razón del efecto declarativo de la partición", para insistir en estos términos: "Nosotros, al esquematizar las diferencias entre indivisiones a título universal e indivisiones a título particular (supra, No. 631), hemos dicho ya que en estas últimas nada impide a un condómino enajenar su cuota en el bien indiviso, transfiriendo al adquirente un derecho absolutamente firme, pero que no ocurre lo mismo en la indivisión hereditaria, porque el derecho de cada coheredero sobre cada bien está expuesto a desaparecer retroactivamente en virtud del efecto declarativo de la partición, y al mismo riesgo se encontraría expuesto quien le adquiere tal derecho. En consecuencia, tampoco pueden los acreedores de un heredero llegar a un remate de la cuota de un bien que asegurara al adquirente la copropiedad del mismo", agregando: "Aun en el caso de que un coheredero hubiera hipotecado, sin consentimiento de los otros, su cuota en un inmueble común (art. 2.330, supra, No. 647), la ejecución hipotecaria resultaría de hecho impracticable, pues quien adquiriera dicha cuota quedaría expuesto al efecto declarativo de la partición". Y respecto de la

eventual solicitud de venta forzada de un bien hereditario, para cobrarse sobre la cuota del precio que correspondería a su deudor, dice: "Ningún coheredero, ni en consecuencia los acreedores de tal coheredero, pueden privar a los otros coherederos de la expectativa de que tal bien les sea adjudicado íntegramente en la partición. Y todavía: quizá el coheredero cuyos acreedores reclaman la venta forzada de un bien, no tenga nada o casi nada a recibir en la partición, porque deba colacionar donaciones". Añadiendo en cuanto a la posibilidad de ejercer el derecho de tanteo: "Ahora, contra lo que venimos de exponer, bajo la vigencia del C.P.C. se objetaba que conforme al art. 944 inciso 4, en caso de haberse embargado la parte de un condómino en un bien indivisible o que no admitiera cómoda división, el otro condómino no podía obstar a la venta del referido bien, a no ser que oblara la parte que correspondiera al ejecutado según la tasación respectiva. Este artículo, que planteaba dudas de las cuales no corresponde tratar aquí, daba lugar a una interpretación conforme a la cual el acreedor de un heredero podía, durante la indivisión, embargar la parte de un deudor en un bien hereditario, y

hacerlo vender si otro coheredero no oblabla la correspondiente parte. Pero nosotros entendemos que este texto regía solamente para la indivisión a título particular, en la cual, pudiendo cualquier copropietario enajenar su cuota en el bien, es natural que también puedan sus acreedores ejecutarla. No regía para la indivisión hereditaria, en la cual recién al llegar a la partición se determina, retroactivamente, qué bienes corresponden a cada coheredero. Y observamos que actualmente, derogado el citado texto del C.P.C., tampoco en la indivisión a título particular puede el acreedor de un comunero pedir por derecho propio el remate del bien común, sino sólo de la cuota de su deudor: el remate total sólo, en su caso, subrogándose en el derecho del copropietario a pedir el remate de la cosa indivisa" (op. cit., pág. 115 y ss.). Y bien. Los inconvenientes que señala el distinguido autor, son exactos, razón que permite discrepar con el Sr. Fiscal de Corte, quien los desestima. Es muy claro que no se puede rematar como bien o como alícuota en el bien, un inmueble que no está realmente en el patrimonio del ejecutado ya que puede estar afectado por deudas o restituciones. De ahí, entonces, lo lógico

sea rematar lo que realmente existe en ese patrimonio: la cuota hereditaria de la que es indudablemente titular, es decir, **la cuota del activo del acervo con sus eventuales deudas y gravámenes**. En la medida en que, se insiste, el ejecutado no es titular del dominio libre sobre una cuota avas parte del inmueble - no obstante haberla "comprado" -, sino, más exactamente, titular de una cuota avas parte de una herencia que, además, de un eventual pasivo, incluye en su activo ese inmueble. Creer lo contrario, supone confundir los conceptos que tan nítidamente distingue la doctrina, con las consecuencias que ello tiene. Ya se lo dijo anteriormente: una cosa es ser titular en cuota de un concreto inmueble - como sucede en el condominio - y, jurídicamente, muy otra, ser titular en cuota de una herencia en la que se incluye ese inmueble. En este último caso, el "bien" pasible de ejecución no es la cuota que se tiene en ese inmueble - en cuyo caso su adquirente no sería responsable por las deudas de la herencia ni por las restituciones que correspondieran por colación o por rendición de cuentas - sino la cuota hereditaria que colocaría al adquirente en el lugar del heredero, con sus derechos pero,

también, con sus responsabilidades. Si los negocios celebrados hubieran sido los que por derecho correspondían - y así se lo hizo, en un caso, respecto de algunos co-herederos, en ocasión del contrato preliminar -, esto es, haber cedido las cuotas respectivas, la empresa cesionaria, sabría que está colocada en lugar de los cedentes y no que adquirió una cuota parte en un bien concreto. Pero lo cierto es que no se hizo así, aunque ello no cambia la naturaleza de las cosas: sólo tiene una cuota parte en una indivisión hereditaria. Es claro, entonces, el error de algunas citas que formula la parte recurrida, invocando lo que consagran los arts. 1 105 y 1 136 del C. Civil. Estos textos refieren a deudas hereditarias y no, como en el caso, a deudas propias del heredero o sus sucesores a título particular o universal. Confusión que parte del equívoco inicial. Se configura por consiguiente, la infracción al art. 2.372 del C. Civil que invoca el recurrente. No siendo tampoco de recibo el argumento que se hace en la sentencia impugnada, en cuanto a que los acreedores podrían mantener a propósito la indivisión, para burlar así los derechos de los acreedores. En tanto, es claro, éstos podrían embargar y solicitar

la venta forzada de la cuota hereditaria y, por su parte, en su momento, el adquirente - cesionario - solicitar la partición. Corresponde entonces, anular la sentencia impugnada. Aunque so pena de incurrir en incongruencia, no es posible otro fallo que el que disponga dejar sin efecto el remate decretado, sin perjuicio del derecho del acreedor de solicitar, para hacer efectivo su crédito, lo que por derecho corresponde. Disponer efectivamente el remate de la cuota hereditaria, supondría acordar una cosa diversa a la pedida por el propio recurrente (Código General del Proceso, **art. 198**; en el Código de Procedimiento Civil, **art. 462**). II) Que las costas, se deberán abonar según el orden causado.

Por estos fundamentos, no obstante lo dictaminado por el Sr. Fiscal de Corte, la Suprema Corte de Justicia, FALLA: Haciendo lugar al recurso de casación y, en su mérito, anulando el fallo recurrido, disponiendo en su lugar que se deja sin efecto el remate decretado, sin perjuicio del derecho del ejecutante de solicitar lo que por derecho corresponde. Las costas, en el orden causado. Publíquese. Oportunamente, devuélvanse los autos.

