

POSIBILIDAD DE ENAJENACION

DE CUOTAS INDIVISAS SOBRE

BIENES SINGULARES QUE

INTEGRAN UNA INDIVISION

Esc. Jorge Machado

jueves, 18 de abril de 2013

www.estudionotarialmachado.com

TIPOS DE INDIVISION

INDIVISION POST COMUNITARIA
(De liquidación)

INDIVISION HEREDITARIA
(De reparto)

CONDOMINIO



INDIVISION POST COMUNITARIA

Es

LA INDIVISION
HEREDITARIA ES
DE REPARTO

Al



¿Qué es un derecho de herencia?

**¿ EN GENERAL QUE ES UNA
INDIVISION?**

**¿ Es una cosa incorporal distinta y
autónoma de los elementos que lo
componen?**

**¿Sus cuotas tienen o no tienen
comunicación con los bienes que la
componen?**



DISTINTOS TIPOS DE INDIVISIÓN: GERMÁNICA - ROMANA- MIXTA

En la germánica no existe comunicación con respecto a cada bien que la integra: las cuotas refieren exclusivamente a la universalidad.

En consecuencia los coindivisarios tienen un derecho en el todo pero no tienen derecho alguno en cada uno de los bienes, con excepción de los de uso derivados de este sistema de mano común.

Recién con la partición adquieren derecho sobre aquellos bienes que les son adjudicados.

(ES COMO NUESTRA SOCIEDAD CONYUGAL EN CIERTA MEDIDA;NO HAY CUOTAS EN LOS BIENES – SI LAS TIENE A DIFERENCIA DE ESTA EN LA TOTALIDAD)



DISTINTOS TIPOS DE INDIVISIÓN: GERMÁNICA - ROMANA- MIXTA

La indivisión romana original no es propiamente una indivisión sino un conjunto de copropiedades independientes.

Tenían por tanto un derecho cierto y actual sobre cada uno de los bienes.

Las particiones no eran negocios declarativos sino verdaderas permutas de cuotas.



DISTINTOS TIPOS DE INDIVISIÓN: GERMÁNICA - ROMANA- MIXTA

Llamémosle mixta a la indivisión que a partir del pensamiento de Narvaja se implanta en el Derecho Patrio.

Tiene su origen en el Derecho Romano clásico y por tanto existe comunicación entre la cuota en la universalidad que se refleja en cada uno de los bienes que la integran.

Esto es que cada cuota implica mientras dure la indivisión un derecho cierto y actual que como tal tiene una medida de valor y de conformidad a ello puede ser objeto de propiedad. (art. 460cc)



SIGUIENDO LA OPINIÓN DEL PROFESOR ENRIQUE AREZO:

“...La disposición legal que nos parece más contundente, en la tesis de considerar que cada coindivisario tiene un derecho cierto sobre cada cosa singular que forma la masa indivisa, y es, - a la vez, un categórico mentís a quienes sostienen que no hay una cuota parte sobre un bien singular susceptible de embargo y ejecución - es el art. 677, inc. 3º en cuanto dispone que “se puede reivindicar una cuota determinada pro indiviso de una cosa singular”. En efecto, la reivindicación o acción de dominio (art. 676 C. Civil) es la que tiene todo propietario “a perseguir en juicio la propiedad de la cosa contra cualquiera que la posea y pretenda retenerla”. Si no admitimos que el propietario tiene un derecho cierto sobre su cuota parte en la cosa singular (obviamente mientras dura la indivisión) no vemos cómo es titular de la acción reivindicatoria que la ley específicamente le atribuye . “



PERO ADEMAS SI NO EXISTIERA LA POSIBILIDAD DE ENJENAR LA CUOTA INDIVISA Y CONSECUENTEMENTE QUE ÉSTA SEA EJECUTADA:

¿PARA QUE EXISTE EN EL CODIGO CIVIL?

- Del beneficio de separación
- **1181. Los acreedores y legatarios del difunto, aunque lo sean a plazo o bajo condición, podrán pedir que no se confundan los bienes de la herencia con los del heredero; y en virtud de este beneficio de separación tendrán derecho a que con aquéllos se les cumplan las obligaciones hereditarias o testamentarias con preferencia a las deudas propias del heredero.**



PERO ADEMAS SI NO EXISTIERA LA POSIBILIDAD DE ENJENAR LA CUOTA INDIVISA Y CONSECUENTEMENTE QUE ÉSTA SEA EJECUTADA:

¿PARA QUE EXISTE EN EL CODIGO CIVIL?

- **1168.** La obligación de pagar las deudas hereditarias se divide ipso jure entre todos los coherederos, aunque hayan aceptado la herencia con beneficio de inventario (*artículos 528 y 909*).
- **Lo cual se entiende sin perjuicio de que el acreedor, antes de la partición, pueda dirigir su acción contra el cúmulo hereditario.**

.....

(DICE PUEDE, POR TANTO LA OTRA OPCION SON LOS BIENES PROPIOS Y CLARO: SU CUOTA EN CADA BIEN DE LA HERENCIA.



PERO ADEMAS SI NO EXISTIERA LA POSIBILIDAD DE ENJENAR LA CUOTA INDIVISA Y CONSECUENTEMENTE QUE ÉSTA SEA EJECUTADA:

¿PARA QUE EXISTE EN EL CODIGO CIVIL?

- **ART. 1149.-** Los acreedores hereditarios, reconocidos como tales, pueden oponerse a que se proceda a la partición de la herencia, mientras no se les pague o afiance lo que se les debe.
- Dado que estos artículos protegen la posibilidad de agresión sobre los bienes de la herencia de los acreedores hereditarios sobre los personales de los herederos, dos cosas quedan demostradas:
- 1) En Derecho uruguayo los acreedores de la herencia no tienen mejor derecho que los de los herederos
- 2) SI ES POSIBLE EJECUTAR LA CUOTA YA QUE DE NO SER ASI: ¿Cuál fue la preocupación que dio lugar a estos artículos?



LA HISTORIA LO RESPALDA

OPONERSE A LA POSIBILIDAD DE ENAJENACION DE CUOTAS INDIVISAS SOBRE BIEN SIGULAR IMPLICA ENFRENTAR LA PRACTICA JURIDICA Y/O NOTARIAL QUE EN FORMA INMUTABLE HA PERMANECIDO DESDE SIEMPRE EN URUGUAY.

HEMOS VISTO VENTAS DE CUOTAS INDIVISAS DEL SIGLO IXX, ETC.

HA SIDO UN PARADIGMA DOMINANTE DURANTE TODA NUESTRA HISTORIA.



PERO EN LA ACTUALIDAD EXISTEN OPINIONES DISCREPANTES. ESTO NO ES ASI EN LA PRACTICA NOTARIAL; LOS COLEGAS EN GENERAL NI LO CUESTIONAN.

SI HAN APARECIDO A NIVEL JUDICIAL SENTENCIAS CONTRADITORIAS:

- 1) Las que niegan la posibilidad de enajenación de cuotas indivisas sobre bienes singulares, llegando incluso a negar la posibilidad de comunicación de las cuotas, de que el tercio por ejemplo que se tiene en la universalidad se refleje en cada uno de los bienes que la integran.
- 2) Los que la aceptan sin dudarlo, lo que es correcto, pero que generalmente se utiliza lamentablemente para negar el efecto retroactivo de la partición pese a su más que claro y expreso establecimiento en el art. 1151 c.c.



ALERTAS ANTE LA JURISPRUDENCIA

Tomo 140 - Año 2009

LJU CASO 15886

INDIVISIÓN POSTCOMUNITARIA

+ Objeto

++ Universalidad jurídica y derechos de los co-indivisarios

El objeto sobre el cual recae la comunidad es una universalidad jurídica. Cada co-indivisario es titular de una cuota parte que representa su derecho sobre la masa indivisa, pero no sobre cada uno de los elementos singulares que la componen.

> T.A.F. 1º T.; N° 67/08; Fecha: 12/III/08

>> (Baccelli, Maggi -r-)

>>> Segunda Instancia

LJU CASO 15886



□ Suprema Corte de Justicia, 755/1996

□ RECURSO DE CASACIÓN

□ - TERCERIA DE DOMINIO - Juicio ejecutivo - Bienes embargados Remate - COMUNIDAD HEREDITARIA - Caracteres - Conceptualizaciones - Condominio - Diferencias - ALICUOTA - Bienes inmuebles - Indivisión sucesoria - Venta forzada - Improcedencia - CUOTA HEREDITARIA - Indivisión - Venta forzada - Procedencia - PARTICION - Efecto declarativo

□ **SE CONCLUYE EN LA IMPOSIBILIDAD DE REMATAR LA CUOTA SOBRE UN BIEN SINGULAR CON FUNDAMENTO EN VAZ FERREIRA Tomo Sexto Volumen I (1991) pag. 114 y siguientes; la que transcribe como fundamento de la sentencia.**

□ Dicho autor fundamenta sus dichos fundamentalmente en el Derecho Francés (autores que se basan en el mismo), derecho que cuenta con disposiciones opuestas a las de nuestro código Civil e incluso refiere al Derecho Alemán. Para luego referir a posibles riesgos en señal a nuestro parecer de no estar totalmente convencido.



BUSCANDO LA COHERENCIA DEL SISTEMA (art. 20c.c.)

1120.- Si un heredero vende o cede a un extraño su parte a la herencia indivisa, tendrá éste igual derecho que el heredero o cedente para pedir la partición o intervenir en ella.



BUSCANDO LA COHERENCIA DEL SISTEMA (art. 20c.c.)

□ LA EXCLUSIÓN DE BIENES NO AFECTA LA INDETERMINACIÓN Y POR ELLO ES POSIBLE; PERO TENGASE PRESENTE QUE EN TAL CASO EL CEDENTE NO SE RETIRA DE LA INDIVISIÓN.(se aclarara)

□ Sobre la exclusión dice Gamarra:

□ “La exclusión de uno o más bienes del contrato de cesión de derechos hereditarios no lo transforma en compraventa. En este negocio, es fundamental que se conciba el patrimonio del difunto como una universalidad, esto es, como un complejo de bienes que no están determinados individualmente. Y es evidente que la exclusión de algún bien, que se sustrae a ese conjunto, no hace perder a éste su condición de tal; como la exclusión de una oveja del rebaño, o de un libro de una biblioteca, no significa extinguir la universalidad. ...”



BUSCANDO LA COHERENCIA DEL SISTEMA (art. 20c.c.)

- ❑ LA IDEA ES DEMOSTRAR QUE AQUELLA VIEJA Y REITERADA AFIRMACION DE QUE EL DERECHO DEL ADQUIRENTE DEPENDERA DEL RESULTADO DE LA PARTICION TIENE UN ALCANCE DIFERENTE AL QUE SE LE HA DADO:
- ❑ NO ES UNA RESOLUTORIA, SERA EL NORMAL RESULTADO DE LA PARTICIÓN EN LA QUE INTERVIENEN POR DERECHO TODOS LOS QUE TIENEN CUOTAS EN TODOS O ALGUNOS DE LOS BIENES.
- ❑ NO HAY TRANSFORMACION EN MAS DE UNA INDIVISION, SE INGRESA A LA MISMA Y UNICA EN LA QUE SE RESPECTAN LOS DERECHOS DE TODOS.



¿Qué es un derecho de herencia?

- Decir que el objeto es un derecho de herencia, implica estar determinándolo per relationem, por ser aquellos bienes y demás derechos -relaciones activas- situados en el patrimonio del causante al momento de la apertura legal de la sucesión. Lo que se cede es el contenido activo del caudal hereditario, no la calidad de heredero que por definición es personalísima y consecuentemente intransmisible.



¿Qué es un derecho de herencia?

- “ ... En la simple venta de los bienes de la herencia, el vendedor debe la garantía ordinaria. La garantía en el caso de nuestro artículo, comprende tres cosas: 1° que una sucesión se ha abierto; 2° que el vendedor es llamado a ella; 3° que ninguna circunstancia hay que haga desaparecer su llamamiento legal; v.g., que no es indigno, ni repudiante, ni desheredado, etc..” FUENTES NOTAS Y CONCORDANCIAS DEL CODIGO CIVIL, D. TRISTAN NARVAJA, Dr Ricardo Narvaja, L. U. B. y R. Mdeo. 1910.

«En la simple venta de los bienes de la herencia»



OBJETO Y RESPONSABILIDAD

□ 1767. El que vende o cede a título oneroso un derecho de herencia sin especificar los efectos de que se compone, sólo es responsable de su calidad de heredero.



LA INDETERMINACIÓN COMO ELEMENTO ESENCIAL

- Si se determinan los bienes que componen al objeto ya no será cesión de derechos hereditarios sino venta, donación, etc.
- Sin perjuicio de lo expresado pueden excluirse algunos bienes o nombrar algunos de los que contiene en forma enunciativa sin que el contrato degenerare.



EJECUCIÓN DEL CONTRATO

En lo que respecta a la ejecución del contrato, la misma se realiza mediante tradición del derecho de herencia: una sola tradición y no una por cada bien de los comprendidos en tal derecho, como se ha pretendido.



ASUNCIÓN DE DEUDAS

- ❖ LA ASUNCIÓN DE DEUDAS NO ES ESENCIAL
- ❖ PROCEDE DE PLENO DERECHO PERO LAS PARTES PUEDEN PACTAR EN CONTRARIO
- ❖ NO ES NORMA DE ORDEN PÚBLICO



ARTÍCULO 1768 CC

- Esta norma que no es de orden público ya que admite pacto en contrario.
- Se dirige fundamentalmente en sus dos primeros incisos a la recomposición del patrimonio dejado por el causante al momento de la apertura legal de la sucesión. Esto se realiza mediante un procedimiento de restituciones a efectuarse entre cedente y cesionario. **(EFECTO PERSONAL Y NO REAL)** Como es de regla los terceros no pueden ser afectados: las enajenaciones hechas quedan firmes, etc.



ARTÍCULO 1768 CC

El inciso tercero consagra que las cuotas que por derecho de acrecer correspondan al cedente, definitivamente se entenderán comprendidas en la cesión, salvo pacto en contrario.



ARTÍCULO 1768 CC

- 1768. Si el heredero se había aprovechado ya de los frutos o percibido créditos o vendido efectos hereditarios, deberá reembolsar su valor al cesionario, a no ser que expresamente se los haya reservado en el contrato.
- El cesionario deberá por su parte satisfacer al heredero todo lo que éste haya pagado por las deudas y cargas de la herencia y sus propios créditos contra la misma, salvo si se hubiere pactado lo contrario.
- La cuota o cuotas hereditarias, que por el derecho de acrecer sobrevinieren al heredero, se entenderán comprendidas en la cesión, salvo que se haya estipulado otra cosa.



ARTÍCULO 1768 CC

El inciso segundo por su parte obliga al cesionario a abonar al cedente (heredero) todo lo que este haya pagado **(o pague)** por las deudas y cargas de la herencia; incluyendo además aquellos créditos que en vida del causante tenían como deudor a éste y como acreedor al heredero, que **renacen** luego de haberse extinguido por **confusión** en el patrimonio del heredero.



ASUNCIÓN DE DEUDA

Tal asunción de deuda opera de pleno derecho por estar establecido en el inciso segundo del artículo 1768 del Código Civil. Pero como se expreso, este inciso no es de orden publico, por el contrario admite expresamente el pacto en contrario. Sólo establece una regulación supletoria para el caso de que las partes no estipulen nada al respecto. Por tanto, es posible pactar que el cesionario no responderá por las deudas hereditarias o que responderá hasta el límite del activo o cualquier otro acuerdo que las partes en ejercicio de la autonomía privada estipulen.



RESERVA O EXCLUSIÓN DE BIENES

1768. Si el heredero se había aprovechado ya de los frutos o percibido créditos o vendido efectos hereditarios, deberá reembolsar su valor al cesionario, a no ser que expresamente se los haya reservado en el contrato



RESERVA O EXCLUSIÓN DE BIENES

DOS SITUACIONES :

- a) Si el cedente es único heredero.

- b) Si el cedente es un heredero entre varios y por tanto titular únicamente de una cuota indivisa.



DERECHO A CONCURRIR A LA PARTICIÓN

- 1120.- Si un heredero vende o cede a un extraño su parte a la herencia indivisa, tendrá éste igual derecho que el heredero o cedente para pedir la partición o intervenir en ella.



DERECHO A CONCURRIR A LA PARTICIÓN

NUESTRO CÓDIGO CIVIL NO ESTABLECIÓ EL
DERECHO DE TANTEO DE LOS COHEREDEROS.

NO LE PREOCUPO EVITAR QUE TERCEROS
INTERVINIERAN EN LA PARTICIÓN



DERECHO A CONCURRIR A LA PARTICIÓN

- ❖ SI SE CEDEN TODOS LOS DERECHOS HEREDITARIOS CONCURRIRÁ A LA PARTICIÓN EL CESIONARIO EN LUGAR DEL HEREDERO.
- ❖ SI LA CESIÓN ES PARCIAL, POR EJ. LA MITAD DE SU CUOTA EN LA HERENCIA CONCURRIRÁN CEDENTE Y CESIONARIO.



DERECHO A CONCURRIR A LA PARTICIÓN

- ❖ Y SIGUIENDO EN SITUACIÓN DE PLURALIDAD DE HEREDEROS:
- ❖ SI UNO CEDE SUS DERECHOS HEREDITARIOS PERO SE RESERVA BIENES:
- ❖ ¿ QUIEN O QUIENES CONCURREN A LA PARTICIÓN?



DERECHO A CONCURRIR A LA PARTICIÓN

- ❖ EL CESIONARIO NO TENDRÁ CAUSA EN LOS BIENES EXCLUIDOS.
- ❖ Y COMO CONSECUENCIA DE ESTO TAL CAUSA – QUE DEBE SITUARSE EN UN PATRIMONIO- CONTINUARÁ CORRESPONDIENDO AL CEDENTE.



DERECHO A CONCURRIR A LA PARTICI

❖ EX

DE

Q

D

AL

S

❖

❖ **NINGUNA**

CUOTAS SOBRE BIENES SINGULARES?



DERECHO A CONCURRIR A LA PARTICIÓN

- ❖ PERO SOBRE TODAS LAS COSAS ES FUNDAMENTO QUE NO PERMITE SER REFUTADO POR SU PROPIA CONSISTENCIA QUE QUIEN NO TIENE CAUSA EN UN BIEN NO PUEDE SER ADJUDICATARIO DEL MISMO SO PENA DE NULIDAD
- ❖ QUIEN VENDIO LAS CUOTAS QUE LE CORRESPONDIAN EN UN BIEN DETERMINADO YA NO TIENE CAUSA PARA QUE EL MISMO LE SEA ADJUDICADO EN LA PARTICION
- ❖ DE AHÍ LA NECESIDAD JURÍDICA DE QUE CONCURRA EL ADQUIRENTE A LA PARTICIÓN



DERECHO EN LA PARTICIÓN

- **1136.- Los coherederos tienen derecho a que se haga la partición en los mismos bienes de la herencia, sin perjuicio de lo que dispone el artículo 1039; pero si hay acreedores que se han opuesto o si la mayoría de los coherederos juzga conveniente la venta de las cosas para atender a las cargas hereditarias, se venderán públicamente en la forma determinada en los artículos 1083 y 1096.**



DERECHO EN LA PARTICIÓN

- **POR TANTO NO SE TRATA COMO SE HA AFIRMADO INSISTENTEMENTE EN DOCTRINA DE UNA CONDICIÓN RESOLUTORIA.**
- **Y MENOS DE QUE SU SUERTE DEPENDA DE QUE SE LE ADJUDIQUE A SU VENDEDOR (NO ES POSIBLE POR NO TENER ESTE YA CAUSA)**
- **SE TRATA DE ALGUIEN QUE ADQUIERE CUOTAS EN UN BIEN SINGULAR Y CONSECUENTEMENTE EL DERECHO DE INTERVENIR EN LA PARTICION DE LA HERENCIA.**



DERECHO EN LA PARTICIÓN

- EN SITUACION DE HABER ADQUIRIDO CUOTAS EN UN SOLO BIEN; SOLO ÉSTE PODRÁ SERLE AJUDICADO.
- SI SE LE ADJUDICA DEBERA PAGAR SOULTE POR EL VALOR DE LAS CUOTAS QUE NO LE PERTENECIAN DADO QUE AL NO TENER PARTE EN OTROS BIENES NECESARIAMENTE SERÁ ASÍ.
- SI NO SE LE ADJUDICA TENDRÁ DERECHO A SOULTE EN RAZON DE NO TENER CAUSA EN LOS DEMAS BIENES.



DERECHO EN LA PARTICIÓN

- **1142.- La desigualdad que no se haya podido evitar en los lotes se compensará en dinero.**



DERECHO A CONCURRIR A LA PARTICIÓN

- ❖ SE INSISTE:
- ❖ EN CONSECUENCIA DEBERÁN CONCURRIR A LA PARTICIÓN CEDENTE Y CESIONARIO O VENDEDOR Y COMPRADOR DE CUOTAS SOBRE BIEN CONCRETO; SI HAY MAS DE UN BIEN.
- ❖ PERO NO TENDRÁN CAUSA EN TODOS LOS BIENES SINO SÓLO EN PARTE Y EN AQUELLOS QUE CORRESPONDA A UNO LA CAUSA, NO LA TENDRÁ EL OTRO.



DERECHO A CONCURRIR A LA PARTICIÓN

- ❖ **SÓLO SE LES PODRÁ ADJUDICAR AQUELLOS BIENES EN LOS QUE TENGAN CAUSA, Y**
- ❖ **DE ADJUDICARSE UN BIEN EN EL QUE NO LES CORRESPONDA CAUSA HABRÁ NULIDAD**



PRINCIPIO DE LIBERTAD EN LA PARTICIÓN

- **1127.- Si todos los interesados tienen la libre administración de sus bienes y concurren por sí o por legítimo representante, podrán de común acuerdo partir la herencia extrajudicialmente, en el modo y forma en que convengan.**



DERECHO A CONCURRIR A LA PARTICIÓN

- ❖ **CONCURRIRÁN CEDENTE Y CESIONARIO (VENDEDOR Y COMPRADOR DE CUOTAS SOBRE BIENES DETERMINADOS DIRECTAMENTE).**
- ❖ **PERO AMBOS COMPARTIRÁN LA CUOTA QUE INICIALMENTE CORRESPONDÍA AL CEDENTE**
- ❖ **PARA DETERMINAR QUE PARTE DE ÉSTA CORRESPONDERÁ A CADA UNO SE DEBERÁ PRORRATEAR EN CONSIDERACIÓN AL VALOR DE LOS BIENES EXCLUIDOS Y SU RELACIÓN CON EL VALOR DE LOS INCLUIDOS, QUE A LA FECHA DE LA PARTICIÓN HAN DE ESTAR YA DETERMINADOS.**





JORGE JULIO MACHADO GIACHERO

Escribano Público

PRORRATEO PARA DETERMINAR LA CUOTA QUE CORRESPONDE AL CEDENTE Y LA QUE CORRESPONDE AL CESIONARIO CUANDO SE EXCLUYEN BIENES

www.estudionotarialmachado.com

-

jm@estudionotarialmachado.com

	BIENES INCLUIDOS	VALOR EN UR	BIENES EXCLUIDOS	VALOR EN UR	CUOTA ORIGINAL DEL CEDENTE EN FRACCIÓN	1/4
1	Casa P 2310 Maldonado	4000	Campo P. 11236	3000		
2	Auto P 12122 Minas	500			AL CESIONARIO LE CORRESPONDE	3/20
3					AL CEDENTE LE CORRESPONDE	1/10
4						
5					EL VALOR DE LOS BIENES A ESTABLECER ES EL TOTAL SIN DECIMALES UN NÚMERO EN FRACCIÓN SE ESCRIBE ASÍ AA/BB	
6						
7					VERIFICACIÓN (tiene que dar la cuota original)	1/4
8						
9						
10						
11						
12						
13						
14						
15						
16						

