

# La constitución procesal del heredero aparente\*

*Federico Javier Causse*

## HEREDERO APARENTE

A fin de efectuar un primer acercamiento al tema, puede decirse que tal como lo postula ZANNONI, nada impide recurrir al art. 3423 del Código Civil para suplir la falta de una definición legal sobre el heredero aparente.

Así, resulta heredero aparente aquel pariente del grado más remoto que entró en posesión de la herencia por ausencia o inacción de los parientes más próximos; o bien, el pariente del mismo grado que rehúsa reconocerle la calidad de heredero o que pretende ser llamado también a la sucesión en concurrencia con él, actuando como heredero real.

Con la reforma al art. 3430 del Código Civil (ley N° 17.711), deviene insoslayable conocer algunas particularidades del proceso sucesorio, y en especial, analizar la conducta cumplida por cada uno de los protagonistas de aquél.

La propuesta, pues, se centra en adentraremos en algunos aspectos de orden práctico que entendemos definitivos para tal menester. Ello, siguiendo el criterio en cuya virtud la validez del acto del heredero aparente exige buena fe por parte del tercero, y ella no se verifica si el tercero ha sido negligente en la averiguación de los derechos del heredero aparente.

---

\* Presentación del autor en el 52° Seminario Teórico-Práctico "Laureano Arturo Moreira" de la Academia Nacional del Notariado, desarrollado entre los días 23 y 24 de noviembre de 2006.

## ALGUNAS RAZONES

El heredero aparente es, ante todo, poseedor de la herencia. La apariencia de tal, constituye a nuestro entender un título de derecho de fuente legal, ya que aun siendo el sujeto un legitimario, o no es el único u otro con mejor llamamiento no ha pasado a recoger la herencia.

También es cierto que los legitimarios entran en posesión de la herencia sin ninguna formalidad o intervención de los jueces.

Mas el del caso, por virtud de haber instado un procedimiento judicial que lo reconoce como tal, aun sin derecho, o sin mejor derecho, adquiere frente a terceros, entre los que cabe distinguir al propio juez, igual emplazamiento que aquél que originariamente lo tenía y que aun así lo conserva.

Lo expuesto, quiere decir que el procedimiento judicial se enerva como el resorte necesario para alcanzar el *status* de "heredero aparente" y con ello, la utilidad del anunciado análisis. En palabras de PÉREZ LASALA: "no basta poseer la herencia y actuar como heredero para que se pueda hablar de heredero aparente; es necesario, además, apoyar el pretendido carácter de heredero en un título idóneo por su naturaleza para adquirir la herencia, pero ineficaz para ello por estar afectado de un vicio o acompañado de circunstancias que le privan de su eficacia" (PÉREZ LASALA, José Luis, *Derecho de sucesiones*, tomo I, parte general, pág. 838, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1978).

## SOBRE EL TÍTULO

Es claro también, que la creación legal concede un título eficaz para transmitir en determinadas situaciones pero no eficaz para poseer.

Como se sabrá, la declaratoria de herederos reconoce la condición de sucesor, mas no la constituye.

A su vez, la naturaleza de este acto jurisdiccional, no causa estado; esto es, puede ser modificada en cualquier momento.

Derívase de ello entonces que aun con su dictado, aquel o aquellos que pretendan acreditar un mejor o igual derecho del declarado, pueden hacerlo. Si como lo establece el art. 3430 del Código Civil, verificadas sus condiciones, los actos de disposición de inmuebles a título oneroso de parte del poseedor de la herencia, son válidos respecto al heredero, lógico es concluir que, alcanzado el reconocimiento judicial del pretense heredero, el efecto de su declaración es el de validar los actos de disposición que efectúe, aun cuando su condición de sucesor quede sujeta a ser modificada en cualquier momento.

Trátase el caso de la consagración en esta materia de la protección de los subadquirentes, merced a un principio general paralelo al contenido en el art. 3270 del Código Civil, y que podría enunciarse afirmando que siempre que el interés de la sociedad lo exija y los terceros se hallen en la imposibilidad de conocer la parte oculta de una situación jurídica cualquiera, el que tiene a su favor la apariencia de un derecho, revestido de las formas legales, es considerado por la ley como si lo tuviera realmente al solo efecto de proteger a terceros que contratan con él, quedando a favor de los propietarios despojados las acciones resarcitorias pertinentes.

## ARISTAS EN EL PROCEDIMIENTO SUCESORIO

La "sucesión" o, mejor dicho, el proceso sucesorio, constituye el conjunto de normas procesales por las que se actúa la voluntad de la ley sustancial (arts. 3279/3874).

Como proceso, está compuesto de dos etapas bien diferenciadas.

La primera responde al trámite de constatación, y en ella se peticiona el reconocimiento de heredero, extremo que obtienen quienes están legitimados para suceder al causante.

La segunda responde al trámite tendiente a lograr el emplazamiento registral de los mismos.

Quien promueve el proceso sucesorio, debe justificar, *prima facie*, su carácter de parte legítima y acompañar la partida de defunción del causante.

A su vez, si éste hubiere hecho testamento y el solicitante conociere su existencia, deberá presentarlo, cuando estuviere en su poder, o indicar el lugar donde se encontrare, si lo supiere. Así, lo predica el art. 689 del Código Procesal.

Además de ello, nos interesa la parte final del mentado artículo: Cuando el causante hubiere fallecido sin haber testado, deberá denunciarse el nombre y domicilio de los herederos o presentantes legales conocidos.

¿Por qué interesa la cuestión?

Pues bien, como se dijo, la firmeza de los actos de disposición del heredero aparente, depende de la buena o mala fe del adquirente de ellos, y ante él, la indagación de la legitimación dada por la declaratoria de herederos, es elemental.

No puede ser soslayado que para ser considerado heredero de mala fe se requiere, además de conocer la existencia de otro pariente con llamamiento igual o preferente, saber que el mismo no se presenta en el proceso sucesorio porque ignora que le ha sido deferida la sucesión.

Si como viene señalándose, a tal pronunciamiento se llega merced al cumplimiento de actos tales como el propio inicio, no puede ser soslayada la lectura de qué otros presuntos herederos fueron denunciados.

He aquí una cuestión sobre la cual insistir: la buena o mala fe del presentado, no cabe ser tenida en cuenta para reconocerle validez al acto de disposición que como heredero aparente realice. Por ello es que el estudio de la plataforma instrumental, esto es, el estudio del título que le permitió al presentado alcanzar la condición de heredero reconocido, y que se traduce en los distintos actos cumplidos en el expediente, constituye una consideración insoslayable; y entre ellos, la denuncia de otros herederos.

Es ajustado interpretar que el pretense heredero, habrá de obrar de buena fe, sin soslayar dicho deber.

Aun así, repárese que se ha juzgado que "no configura el delito de estafa procesal la falta de denuncia sobre la existencia de otros herederos al iniciar el juicio sucesorio, si quien fuera declarada heredera tenía realmente ese derecho, independientemente de la inclusión de los otros sucesores por igual grado, que no la desplazaban como tal, sino que concurrían con ella, sin que se acreditara que el abogado conocía tal circunstancia". A su vez, "configura el delito de estafa (art. 172 del Código Procesal) el accionar del abogado que mediante el ardid de utilizar la declaratoria de herederos que ya sabía incompleta y el poder que le había dado su cliente declarada única sucesora, que había sido revocado, transfirió el único bien del acervo hereditario, obteniendo un beneficio patrimonial en perjuicio de las reales dueñas del inmueble" (CNCrim. y Correccional, sala VI, "J., G. A." N° Sent.: c. 24.011, 19/11/1992). Ya vemos pues, que la denuncia de otros herederos, constituye sólo un deber, habiendo sido inclusive entendido que la omisión de otros de igual grado, no constituye estafa procesal.

Sin perjuicio de ello, cuadra insistir en que no será la buena fe o mala fe del heredero la que autorice dejar subsistentes los actos de disposición que realice en favor de terceros, sino la buena fe de éstos.

De ahí, que en la consulta de los títulos que originaron la legitimidad del disponente, es sin duda importante para el tercero verificar cual ha sido la conducta del que se presentó a iniciar el sucesorio.

Visto lo anterior, puede suceder que en el escrito de inicio se hayan denunciado otros herederos.

¿Basta el nombre de los mismos?

Es claro que no.

La norma indica que el deber se consume denunciando nombre y domicilio, y es a este último al que deberá girársele cédula de notificación o en su caso exhorto como citación para ellos.

La citación no constituye un emplazamiento, esto es, sólo manda la ley a citarlos, convocarlos para que dentro del plazo de 30 días acrediten con las partidas pertinentes sus vínculos, integrando con la presentación judicial misma, el conjunto de actos positivos a considerar para incluirlos o no en la declaratoria de herederos a dictarse. La notificación personal en el domicilio, es determinante para considerar la buena fe del heredero aparente sólo si el coheredero omitido ignora la muerte del causante.

En el contexto que establece el art. 3428 del Código Civil, poco importa que se le hubiera comunicado o no la concreta iniciación del juicio sucesorio, desde que un heredero diligente puede averiguar su radicación fácilmente al conocer el deceso.

El domicilio de éstos, de ser conocido por el denunciante, habilitaría el proveído que ordena su citación. Puede ocurrir que el juez omita despachar dicha denuncia, y es claro que una declaratoria de herederos dictada en dichas condiciones resulta cuestionable, ya que la omisión es manifiesta.

El deber procesal de la parte que denuncia la existencia de otros herederos, debe ser reiterar el proveimiento respectivo, ya que guardar silencio ante la mentada irregularidad constituiría una conducta procesal reñida con la lealtad y buena fe procesal.

Como venimos diciendo, la cédula en los términos de la ley N° 22.172, debe ser girada al domicilio conocido y denunciado. Explicábamos que no constituye un emplazamiento debido a que la no presentación del denunciado, no extingue su derecho a hacerlo fuera del término de 30 días.

Si la diligencia da un resultado negativo, la parte que la pidió tiene el deber de expedirse sobre ella. El juez puede advertirle que manifieste a tal fin, si existe otro domicilio o si insiste en él.

En todos los casos, si el citado comparece y hace valer sus derechos, la cuestión queda concluida.

Pero si cumplida la misma el citado guarda silencio, habrá que considerar que los herederos a declarar como tales son los presentados como "únicas personas que en ese estadio procesal se presentaron a fin de recoger la herencia".

Si el resultado de la diligencia es negativo y no se conoce otro domicilio que denunciar, entendemos que la contemporánea citación de edictos, alcanza a cumplir los mismos efectos, pues tal como predica el art. 145 del de rito, la misma procede cuando se tratare entre otros supuestos de personas cuyo domicilio se ignorase.

La presentación de los herederos tiene como fin hacer valer sus derechos. Lo hacen valer, al presentarse, ya que ha de presumirse que si así actúan tienen interés en ser reconocidos en la declaratoria de herederos.

Pero adelantamos que, juntamente con su presentación, deben acreditar el vínculo.

Así lo dice el art. 699 del Código Procesal, cuando estima que la presentación es para que "lo acrediten".

Puede suceder entonces que los presentados no logren acreditar el vínculo documentalmente, a través de partidas de nacimiento y/o matrimonio en su caso, mediante el reconocimiento judicial de parentesco previo, etc.

En ese caso, es útil ver que el art. 701 del de rito, bajo la voz "admisión de herederos", autoriza a que aquellos mayores de edad que hubieren acreditado el vínculo, por unanimidad, puedan admitir a otros coherederos que no lo hubiesen justificado, sin que ello importe reconocimiento del estado de familia.

De manera que, en principio, aplicando esta norma, la admisión de herederos constituye también una facultad de los que hubieren justificado el vínculo invocado, no pudiendo quedar justificada la omisión de parientes por el hecho de no poder acreditar el parentesco alegado.

Acontece con alguna asiduidad que la declaratoria de herederos incluye al cónyuge supérstite. Como se sabrá, éste sólo tiene interés respecto de los bienes propios del causante y sin perjuicio de los derechos que posee sobre los gananciales a nombre del *de cuius*. El cónyuge es un heredero forzoso (art. 3595 Código Civil). El legislador ha distinguido nítidamente la sucesión de los bienes propios del premuerto, del derecho del socio a su parte en la división de la sociedad conyugal (arts. 3570, 3571, 3572 del Código Civil).

La omisión del cónyuge supérstite, esto es, su falta de denuncia, ha sido corregida por el obrar oficioso de nuestros Tribunales, cuando advierten que el vínculo de los hijos presentados debiera incluir o su denuncia, o la acreditación de su deceso en fecha anterior al fallecido.

Es claro que la sobrevivencia del cónyuge, le concede la condición de supérstite y por tanto de interesado en recoger la misma. Constituye a nuestro entender un paso ineludible, y su declaración de "heredero" respecto de los bienes propios es inexorable, más allá del interés por los gananciales.

¿Por qué?

En primer lugar porque el fallecimiento de su cónyuge le atribuyó entonces derechos sobre su herencia en cuanto a los bienes propios.

También porque desde el fallecimiento mismo, la sociedad conyugal se extinguió.

En igual sentido, por cuanto podría haber otros herederos de quien fue el supérstite, que quedarían soslayados de no acreditarse su sobrevivencia

e inclusión en la declaratoria de herederos en tal carácter. Puede participar de la cuestión, el hecho de que las partidas justificativas del vínculo se encuentren adulteradas. En este supuesto, cabe considerar en primer término que el pleito no tiene por causa la validez o no de las partidas. De manera que, salvo el caso en el que la adulteración resulte manifiesta, la falta de impugnación de aquellas, no altera su valor de tal. Con ello explicamos que también es heredero aparente, el que dolosamente se ha creado un título de estado que no le corresponde, y por tanto, los actos de disposición respecto de un tercero, son válidos.

Caso distinto es el vinculado con la rectificación de las partidas. Es sabido que el juez de la sucesión es el competente para conocer del incidente sobre rectificación de las partidas del Registro Civil en las que ha de fundarse la correspondiente declaratoria de herederos.

Por lo tanto, es importante acudir a dicho magistrado, para enderezar cualquier error volcado en aquéllas.

## CASO DEL CEDENTE NO PRESENTADO

La cesión que uno de los herederos hace de los derechos sucesorios, sea a un extraño o sea a sus coherederos, importa aceptación de la herencia (art. 3322 del Código Civil), ello así ya que la cesión de los derechos y acciones hereditarios demuestra que el titular de la vocación hereditaria dispuso de sus derechos y ello abona la necesidad y eficacia del sucesorio incoado por el cesionario (arts. 3319, 3322 y 3344 del Código Civil).

Ella, la mentada cesión, ocasiona como efecto principal el desplazamiento del cedente del lugar que le correspondía en aquélla, y surte efectos frente a terceros a partir del momento en que la misma hubiese adquirido publicidad a través de su agregación al juicio sucesorio correspondiente.

Debe interpretarse, por tanto, que el cedente es aceptante de la herencia y su inclusión debe ser peticionada por cualquier interesado.

## CONTORNOS PROCESALES DE LA DECLARATORIA DE HEREDEROS Y LA DECLARATORIA NULA

Venimos diciendo que la declaratoria de herederos significa por naturaleza la verificación formal y el correlativo reconocimiento judicial de la condición de heredero.

No pueden ser comprendidas en la declaratoria de herederos las personas que en ningún momento expresaron por vía de comparecencia con-

creta su voluntad de ser reconocidas como tales, aun cuando se haya acreditado el vínculo con las partidas correspondientes, a excepción de lo dicho respecto del cesionario.

Ello es así, por cuanto la inclusión en la declaratoria de herederos implica no sólo los derechos de tal, sino también las obligaciones, por lo que únicamente debe declararse a los legitimados que así lo han solicitado expresamente, para lo cual se requiere una expresión categórica de voluntad en ese sentido que la justicia no puede suplir.

En estricto sentido, la declaratoria de herederos no es una sentencia, porque no le pone fin al proceso sucesorio, ni hace cosa juzgada.

Ella, como anticipamos, puede ser modificada en todo tiempo.

Puede suceder que durante el trámite del proceso sucesorio, esto es contemporáneamente, corra por cuerda una acción de petición de herencia.

Debe decirse que en estos casos el trámite del sucesorio no se paraliza, lo que exige por tanto que la investigación de las actuaciones judiciales cumplidas, no soslayen dicha posibilidad.

Repárese que la declaratoria de herederos dictada en favor de aquellos que acreditaron su condición con las respectivas partidas, aún cuando pueda estar sujeta a modificaciones merced al resultado que arroje una acción de petición de herencia, no es nula, ya que al momento de su dictado carece de errores *in procedendo*.