



Belgrano N° 160 - 7100 Dolores (Bs. As)- Tel-Fax: (02245) 441592 / 441990 / 446343

Pagina web: www.colabdol.com.ar E mail: colabdol@fairweb.com.ar

UNREGISTERED

Dolores, 23 de octubre de 2.002.-

Created by Unregistered Version

1. La inscripción de la declaratoria de herederos no hace surgir un condominio entre los coherederos, por mas que transcurra el tiempo porque el condominio es un derecho real que solo se constituye por las formas establecidas por la ley y porque la declaratoria de herederos solo establece quienes suceden al causante pero, no crea, modifica, ni transfiere derechos reales.

2. Existen grandes diferencias entre comunidad hereditaria y condominio(a)El condominio recae sobre cosas determinadas, ya que se trata de un derecho real. La comunidad hereditaria recae sobre una universalidad de bienes.b)En la indivisión hereditaria, la decisión de la mayoría no obliga a los co-herederos que no han prestado su consentimiento (art 3451) mientras que en el condominio la decisión de la mayoría obliga a la minoría.c)la comunidad hereditaria solo nace por la muerte, mientras que el condominio nace de una relación contractual.d)En el condominio se puede pedir la indivisión por un plazo de 5 años (art. 2693) mientras que en la comunidad hereditaria se puede pedir la división en cualquier momento, aunque medie disposición testamentaria o convencional en contrario (art. 3452 del CC.)

3. La declaratoria por sí sola ni constituye, ni transmite, ni declara, ni modifica derechos reales sobre inmuebles. Su valor declarativo se limita al título que acredita la vocación al llamamiento hereditario. Es verdad que esa inscripción debe hacerse para el supuesto en que los herederos declarados pretendiesen disponer del inmueble mediante tracto abreviado (art. 16, inc. a, ley 17.801), pero en este caso se está ante una situación registral de excepción a la exigencia de la continuidad del tracto como principio general (art. 14, ley 17.801).

4. Motivos de seguridad y orden público impiden considerar que la inscripción de la declaratoria constituya un derecho real algunas veces sí y otras no. No se puede afirmar seriamente que cuando ha transcurrido mucho tiempo de la inscripción de la declaratoria de herederos, esta hace nacer un condominio. La forma de constitución de los derechos reales está taxativamente enumerada en nuestro Código Civil, y la interpretación de la voluntad de las partes que inscriben una declaratoria de herederos no se encuentra prevista como una manera válida de constituir derechos reales.

5. Cuando existe entre un condominio entre los co-herederos y un tercero, un heredero solo puede demandar la división del condominio cuando cuente con el asentimiento de todos los coherederos, o un poder de representación, debiendo en su caso citar a juicio a todos los condóminos.

En la Ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los días del mes octubre de dos mil dos, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Primera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Isidro, Dres. ROLAND ARAZI, CARMEN CABRERA DE CARANZA y GRACIELA MEDINA, para dictar sentencia en el juicio: "OLIVA, Juan Antonio c — MERCADO, Nova Primitiva s — división de condominio", y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres.MEDINA, CABRERA DE CARRANZA Y ARAZI , resolviéndose plantear y votar la siguiente:

QUESTION

¿Es justa la sentencia apelada?

VOTACION

A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. MEDINA DIJO:

1. La sentencia de fs. 154- 156 es apelada por el actor, quien en agravios que se agregan a fs. 166-167 se queja porque se rechaza la demanda de división de condominio y no se condena a la demanda a abonar un canon locativo por el uso exclusivo del inmueble. Señala que el juez no debió haber rechazado la demanda por estar mal integrada la litis sino que debió haberla integrado de oficio antes de la apertura a prueba, considera que la disolución del condominio puede pedirla cualquier condómino, añade que el juez ha reconocido el condominio y que debió citar a las partes y fijar un canon por el uso exclusivo del inmueble. Los agravios son contestados por la contraria a fs. 169 — 172, quien sostiene que ellos no constituyen una crítica concreta de los argumentos dados por el juez para el rechazo de la demanda sino una reiteración de las pretensiones de la accionante y de meros deseos subjetivos.

Para dar respuesta al interrogante inicial previo a todo y por razones de claridad considero necesario hacer una descripción de los hechos, que originan este proceso.

2. ANTECEDENTES FACTICOS

Del título de propiedad acompañado surge que el bien inmueble cuya división se requiere fue comprado en condominio por MANUEL OLIVA Y NORA PRIMITIVA MARCAD0, el 20 de mayo de 1971. Los adquirentes eran solteros y vivían en concubinato a la época de la adquisición.

Manuel Oliva fallece en 1989 (fs. 4 del expediente sucesorio "Oliva Manuel s- sucesión") y lo suceden como únicos herederos sus hermanos Blanca Rosa Oliva, Juan Antonio Oliva, Olga Rafaela Oliva, y Ramona Oliva (fs. 69 del expediente sucesorio "Oliva Manuel s- sucesión") . En el juicio sucesorio el único bien inmueble que se denunció fue el ubicado mitre 1745 de Manuel Alberti, Partido del Pilar. Del que el causante era condómino en un 50%.

Dictada la declaratoria de herederos, se ordena su inscripción sobre el 50% indiviso del bien en cuestión. No existen constancias de que la declaratoria de herederos haya sido inscripta. fs. 86 del expediente sucesorio "Oliva Manuel s- sucesión").

En los autos sucesorios el Sr. Juan Antonio Oliva pide múltiples audiencias a los fines de llegar a un acuerdo por la división hereditaria, pero no sigue los trámites pertinentes, reglados por el C.P.C.C. para la partición hereditaria, es decir no lleva a cabo el inventario avalúo y partición, se limita a solicitar reiteradas audiencias pretendiendo

solucionar en el marco de la audiencia el problema de la división de condominio y de partición hereditaria. Olvidando cual es el objeto del proceso sucesorio y cuales son las reglas procesales y de fondo previstas para la división del caudal relicto.

El 4 de Julio del 2000 el Sr. Juan Antonio Oliva inicia demanda de división de condominio en contra de Nora Primitivo Mercado, alegando ser condómino del bien en cuestión.

La Sra. Juez de la instancia anterior rechaza la demanda por entender que para que prospere una acción de división de condominio se debió demandar a todos los condóminos porque esta acción constituye un litisconsorcio obligatorio.

3. ACCION DE DIVISION DE CONDOMINIO INICIADA POR QUIEN NO ES EL TITULAR DEL DOMINIO. CONDOMINIO Y COMUNIDAD HEREDITARIA.

En el presente expediente se dan dos ordenes de relaciones diferentes, el actor y sus hermanos tienen una indivisión hereditaria sobre el 50% del bien indiviso y todos los herederos en conjunto son continuadores del causante en el condómino que el difunto tenía con su concubina.

Cabe aclarar que aún que se inscriba la declaratoria de herederos esto no hace surgir un condominio entre los coherederos, por mas que transcurra el tiempo porque el condominio es un derecho real que solo se constituye por las formas establecidas por la ley y porque la declaratoria de herederos solo establece quienes suceden al causante pero, no crea, modifica, ni transfiere derechos reales.

Hay que tener en cuenta que la comunidad hereditaria no se transforma en condominio por el mero transcurso del tiempo, y que existen grandes diferencias entre ambos institutos. A saber:

.El condominio recae sobre cosas determinadas, ya que se trata de un derecho real. La comunidad hereditaria recae sobre una universalidad de bienes.

.En la indivisión hereditaria, la decisión de la mayoría no obliga a los co- herederos que no han prestado su consentimiento (art 3451) mientras que en el condominio la decisión de la mayoría obliga a la minoría.

.La comunidad hereditaria solo nace por la muerte, mientras que el condominio nace de una relación contractual.

.En el condominio se puede pedir la indivisión por un plazo de 5 años (art. 2693) mientras que en la comunidad hereditaria se puede pedir la división en cualquier momento, aunque medie disposición testamentaria o convencional en contrario (art. 3452 del CC. (Conf. BENITO FAIRE y Andres Guillermo Fraga (Condominio y comunidad hereditaria en LL 9 de Setiembre del 2000 y ZANNONI, Eduardo " Efectos de la Inscripción de la Comunidad hereditaria y el fuero de atracción" ED 84-310).

El problema se presenta porque en el presente existe declaratoria de herederos y muchas veces existe confusión al valor que debe dársele a la inscripción de la declaratoria de herederos, concretamente corresponde determinar si la inscripción de la declaratoria de herederos pone fin a la comunidad hereditaria y hace nacer un condominio.

A pesar de que una inveterada práctica en los Tribunales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires otorga valor de partición en condominio a la inscripción de la declaratoria de herederos, en el registro de la propiedad, consideramos que ello no es así.

Conviene aclarar citando a Zannoni (ZANNONI, Eduardo " Tratado de Derecho Sucesorio", t. I, p. 525) que el hecho de que la declaratoria de herederos sea inscripta en el Registro de la Propiedad no altera su intrínseca naturaleza: constituir el título hereditario oponible "erga homnes" que acredita ser heredero de quien figura como titular registral del inmueble. Pero nada más.

La declaratoria por sí sola ni constituye, ni transmite, ni declara, ni modifica derechos reales sobre inmuebles. Su valor declarativo se limita al título que acredita la vocación, el llamamiento hereditario. Es verdad que esa inscripción debe hacerse para el supuesto en que los herederos declarados pretendiesen disponer del inmueble mediante tracto abreviado (art. 16, inc. a, ley 17.801), pero en este caso se está ante una situación registral de excepción a la exigencia de la continuidad del tracto como principio general (art. 14, ley 17.801).

Por mi parte pienso que motivos de seguridad y orden público impiden considerar que la inscripción de la declaratoria constituya un derecho real algunas veces sí y otras no. No se puede afirmar seriamente que cuando ha transcurrido mucho tiempo de la inscripción de la declaratoria de herederos, esta hace nacer un condominio. La forma de constitución de los derechos reales está taxativamente enumerada en nuestro Código Civil, y la interpretación de la voluntad de las partes que inscriben una declaratoria de herederos no se encuentra prevista como una manera válida de constituir derechos reales.

Jurisprudencialmente se ha sostenido que:

.La inscripción de la declaratoria de herederos en el Registro de la Propiedad Inmueble, no produce el cese de la indivisión hereditaria el que sólo ocurre mediante la partición de los bienes debidamente inscripta (Corte Sup., 13/08/98, "Codevilla, Víctor y otros v. Ayelli, Enrique E. y otros s/ división de condominio", Fallos T.321, P.2162;)

.Antes de la partición la indivisión hereditaria pervive, sin que la altere la inscripción de la declaratoria, que por sí sola no constituye, ni transmite, ni modifica derechos reales sobre inmuebles, allende su importancia para el tracto abreviado en caso que los herederos declarados pretendiesen disponer de los mismos mediante él. La inscripción no implica adjudicación de inmuebles en condominio, sino simplemente exteriorización de la indivisión, publicidad y medio de oponibilidad de ella a terceros (C. Apels. Trelew, 1ª, 28/04/95, "Iparraguirre, Ernesto Gabriel y otros v. Eystenstein de Iparraguirre, Elena Carolina y otro", JA 1998-II, síntesis.)

.Si la inscripción de la declaratoria de herederos hiciese cesar la comunidad hereditaria, tendríamos que a partir de entonces desaparecería la garantía que el art. 3475 Cód. Civil concede a las acreedores de la herencia, forzándolos a seguir procesos individuales contra cada condómino respecto de su parte, al margen de dar lugar a una suerte de partición parcial para los bienes registrables y mantenimiento de la indivisión en los no registrables, respecto de los cuales inexiste la posibilidad de inscribir declaratoria alguna, y conmover desde allí el sistema de atribución de la competencia por fuero de atracción de las acciones aludidas en el art. 3284 Cod. Civil, por no citar el notorio aumento de gastos generado por honorarios profesionales mayores, que no es lo mismo regular emolumentos a los letrados por su actividad en un proceso de conocimiento y la ejecución ulterior de su sentencia, que por su labor en una etapa del sucesorio, aún computando los gastos del partidor(C. Civ. y Com. Dolores, 29/8/95, "Irastorza v. Irastorza s/ División de condominio".)

.La inscripción de la declaratoria de herederos en el Registro de la Propiedad tiene efectos publicitarios y no aporta por si sola la constitución de un verdadero condominio entre los herederos. Menos aún, lo importa el prolongado mantenimiento de la comunidad hereditaria después de esa inscripción con basamento en la nota del codificador al art. 2675 del Cód. Civil, ya que la misma no tiene valor de ley y la transformación de una figura por otra por el solo transcurso del tiempo pondría a los bienes que componen la herencia en inseguridad jurídica manifiesta, dado que no son similares "los derechos de los condominios sobre la casa en condominio que el de los comuneros sobre la cosa en indivisión" (SCBA; Ac. 49483 del 8/9/92).

Hay que tener en cuenta que la parte actora inicia un juicio sobre división de condominio, sin invocar representación alguna de los otros comuneros co - herederos, ni autorización judicial para iniciar el juicio, ni tampoco lo hizo en su carácter de administradora de la sucesión.

En su carácter de coheredera carece de legitimación procesal para pedir la división del condominio, porque este es un claro acto de disposición que requiere el consentimiento de todos los condóminos. (art. 3951).

La accionante no invoca ser representante de todos los herederos, ni administradora de la sucesión con poderes para demandar por lo tanto el rechazo de la demanda fue correcto.

Aún en el supuesto que se admitiera que la inscripción de la declaratoria de herederos hace nacer un condominio entre los coherederos, lo cierto es que la demanda está bien rechazada ya que debieron citarse a juicio a todos los condóminos por tratarse de un litis consorcio necesario. (Art. 89 del C.P.C.C. Bs. As.)

Atento a que la vía elegida no fue la correcta estimo acertada el rechazo de la pretensión.

Con relación a la fijación de un canon locativo la accionante no lo pidió en la demanda por lo que no habiendo sido motivo de pretensión válida esgrimida en la litis trabada entre las partes este Tribunal no puede juzgar sobre ello. Cabe recordar que el artículo 272 del C.P.C.C Bs.As. dice " El Tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia.

Por todo lo expuesto, voto por la AFIRMATIVA.

Por iguales consideraciones, los señores Jueces Dres. votaron también por la AFIRMATIVA .

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente:

SENTENCIA

Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, se confirma la sentencia apelada imponiendo las costas de esta instancia al actor Juan Antonio Oliva.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Dr. Alberto O. Belén.-
Secretario General.-

UNREGISTERED
Created by Unregistered Version

Dr. Adrián Rubén Lamacchia.-
Presidente.-

UNREGISTERED
Created by Unregistered Version