

General Roca, 13 de junio de 2023.-

**PROCESO:** Este proceso "AVENDAÑO ALFREDO LUIS C/ SANDOVAL SANDRA CRISTINA S/ PETICION DE HERENCIA (ORDINARIO) (PPAL RO-13578)" (EXP. RO-20142-C-0000), del registro de esta Unidad Jurisdiccional N° 3, de la Segunda Circunscripción, con asiento en esta ciudad a mi cargo y llegado para dictar sentencia definitiva:-

**A.- ANTECEDENTES:-**

**1.- ESCRITO DE INICIO. HECHOS. PRETENSIÓN:**

El día 14/4/2021 el Sr. Luis Alfredo Avendaño, por derecho propio, promueve acción por petición de herencia contra la Sra. Sandra Cristina Sandoval -hermana- por el 50% indiviso del inmueble que adquiriera en la sucesión de su madre en el proceso sucesorio "LATUR DOROTEA S/ SUCESION" (EXPTE. 38279-111-2008; RO-13578-C-0000, del registro de este organismo) y ubicado en calle Las Heras Nro. 1178 de esta ciudad (Parcela 2 de la Manzana 535, con una superficie de 304 m, 36 cm2).-

Alega que el único bien dejado por su madre -Dorotea Latur- es el descrito en el punto 1- y fue cedido por los herederos de "NAHUELNUEN Y/O NAHUELHUN EVARISTO Y MAÑANDE LORENZA S/ SUCESION" (EXPTE. 38497-111-08), habiendo obtenido la escritura a nombre de la demandada y por haber sido declarada única heredera en la sucesión de su madre, adjuntando copia autenticada de la declaratoria de herederos.-

Sostiene que en tal expediente no fue citado ni compareció por no haber tenido conocimiento que había sido iniciada la sucesión; que ahora enterado de que la casa iba a ser transferida a terceras personas, viene a solicitar que sea declarado heredero de DOROTEALATUR.-

Entiende que por esto le corresponde el 50 % de la propiedad que obra a nombre de la accionada.-

Solicita ser declarado heredero, acompaña partida de nacimiento, y que sea declarada la posesión de los bienes que conforman la masa hereditaria de la causante Dorotea Latur a su favor en un 50 %, concurriendo con Sandra Cristina Sandoval en la referida posesión.-

Ofrece prueba y funda en derecho.-

Cita el art. 2311 del Código Civil y Comercial -imprescriptibilidad de la acción de petición de herencia- y normas concordantes; peticiona que la acción sea admitida.-

## **2.-CONTESTACIÓN DE SANDOVAL. ARGUMENTOS DEFENSIVOS:-**

El día 7/12/2021 contesta el traslado de esta acción la Sra. Sandra Cristina Sandoval.-

Niega que el Sr. Avendaño desconociera el inicio de la sucesión; sostiene que siempre supo del trámite que inició una vez fallecida su mamá; que nunca mostró interés en la casa.-

Agrega que hace un mes falleció su padre, quién lo crió también a Avendaño; que vivieron los últimos años de su papá muy complicados porque tuvo un ACV, que pidió ayuda a una sobrina -quien se ofreció a ayudarla y vivió en la casa del fondo de la vivienda.-

Alega que siempre fue ella quien estuvo para ayudar a su madre y luego a su papá; que el Sr. Avendaño nunca mostró interés ya que tuvo su familia y heredó bienes por otro lado (de su padre).-

Sostiene que ella fue siempre la que pagó los impuestos de esa casa y que también la mejoró; que siempre trabajó, no tuvo descendencia, no

formó familia sino que se dedicó a la casa y a sus padres.-

Alega que ahora siente que esta demanda es realmente un puñal, que podrían haber charlado de otra manera. Solicitó audiencia a los fines de poder conversar con su hermano sobre las distintas opciones; que junto con su sobrina -que vive atrás de la vivienda- están actualmente sin empleo y que verían la forma de proponer algo para poder llegar a un acuerdo.-

Por último solicita el rechazo de la acción.-

### **3.- AUDIENCIA Y CLAUSURA DEL PROCESO:-**

Luego de varias suspensiones acordadas, el día 21/9/22 fue realizada audiencia preliminar; la falta de acuerdo y el ofrecimiento de prueba únicamente en soporte documental derivó en que fuera dispuesta la clausura del debate.-

El día 22/9/22 el proceso quedó en condiciones de alegar y las partes no hicieron uso de tal derecho.-

El día 30/3/2023 fue llamado “autos para dictar sentencia”, quedando en condiciones de ser resuelto.-

### **B.- LOS FUNDAMENTOS. HECHOS Y DERECHO:-**

Sobre la acción elegida por el Sr. Avendaño -prevista en el art. 2310 del Código Civil y Comercial- seguiré el desarrollo sostenido en doctrina y que reseñaré -Rivera, J y Medina, G (2014). Petición de Herencia, en Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Thomson Reuters La Ley, p. 112 y ss.-.-

Tres posturas son las que se presentan frente a este caso:-

-para una corriente, “se trata de una acción personal, postura que cuenta sólo con antecedentes aislados de la jurisprudencia que argumentan que lo que se reclama es el reconocimiento de la calidad de heredero y que

la recuperación de los bienes son una consecuencia lógica y necesaria de la misma”;

-para otra, “diametralmente opuesta a la primera, entiende que la petición de herencia es una acción de naturaleza real, ya que en definitiva atiende a la pretensión de recuperar la posesión, en términos reales, de los bienes que componen el acervo, los que se encuentran hasta es momento en poder de un tercero que ostenta la calidad de heredero y en virtud de ello ejerce el dominio sobre los mismos. Motivo por el cual, antes de obtener la recuperación de dichos bienes es necesario desplazarlo al tercero que invoca el llamamiento hereditario para detentar la posesión real del caudal relictivo, o al menos invocar un derecho de igual grado sucesorio para así compartir el ejercicio del dominio sobre los bienes que componen el patrimonio transmitido por el causante; ello en caso de una concurrencia en la vocación hereditaria con el poseedor actual”;

-por último, la que propone que ante la teoría de que la naturaleza mixta -acción personal y real- choca de lleno con la nota al art. 4023 del Código Civil -por impedimento de la calificación dual- y llega a la conclusión de que se trata de una acción atípica y propia del derecho hereditario, no pudiendo ser encuadrada en forma exclusiva como real o personal ya que la primera parte está vinculada al reconocimiento de la calidad de heredero -concurrente o preferente- e inexorablemente unida a la restitución de los bienes hereditarios.-

Esta última postura es la que seguiré: acción entre heredero/heredera y dentro del mismo contexto sucesorio.-

La legitimación activa está configurada por la invocación de la calidad de heredero, la pasiva por quien ejerce la vocación hereditaria y contra la cual pretende imponer la suya.-

La parte actora sostuvo la imprescriptibilidad de la acción; alegó no haber sido citado y que no compareció al proceso sucesorio por no haber tenido conocimiento que había sido iniciada la sucesión.-

La parte demandada -en lo central- negó que su hermano desconociera el inicio de la sucesión y sostuvo que siempre supo del trámite que inició una vez fallecida su madre, que nunca mostró interés en la casa, que pagó los impuestos de esa casa, que también la mejoró; que siempre trabajó, no tuvo descendencia, no formó familia, que se dedicó a la casa y a sus padres.-

Ingresando en las constancias ofrecidas como prueba tendré en cuenta que esta acción fue iniciada el 12/4/2021 y varias fueron las modificaciones introducidas por el Código Civil y Comercial en materia de herencias, las que entiendo deben ser integradas en este conflicto -por cuanto la acción fue interpuesta varios años después de su entrada en vigencia (2015)-.-

Teniendo a la vista el proceso “Latur Dorotea s/ sucesión” (RO-13578-C-0000) surge que la causante falleció el día 16/12/2007, que la acción fue iniciada por Sandra Cristina Sandoval el día 13/02/2008 y que el único bien denunciado como integrante del acervo es el inmueble que motiva este proceso.-

Desde el inicio la Sra. Sandoval denunció el bien inmueble como integrante del acervo; también describió los antecedentes: integró el acervo por la cesión de derechos hereditarios a favor de su madre y que correspondían al proceso “MAÑANDE LORENZA y HAHUELHUEN EVARISTO S/ SUCESIÓN” -que en este acto tengo a la vista.-

El art. 3282 del Código Civil -en lo que aquí interesa- disponía que la sucesión o el derecho hereditario quedaba abierto desde la muerte de la persona; conforme la nota a tal artículo: muerte, apertura y transmisión de

la herencia ocurren en el mismo instante y esto es mantenido en la actualidad.-

Continuando, surge de pág. 13/21 del proceso “Latur” la publicación de edictos -efectuado en los días que corrieron desde el 23 al 25 de febrero de 2008; acreditada el 8/4/2008- y la resolución de declaratoria fue dictada (15/04/2008) a favor de quien se presentó.-

Es sostenido que “si el heredero con mejor derecho o concurrente se mantiene inactivo a pesar de haber sido llamado, el trámite continúa con prescindencia del negligente” y quienes fueron declarados con derecho a la herencia “pueden tomar posesión de la herencia sin incurrir en mala fe (art. 3428 del Código Civil)” -Highton, E y Areán, B. (2010). Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinal y jurisprudencial; comentario al art. 699, Hammurabi José Luis Depalma Editor.-

Por otro, tenemos que desde el fallecimiento de la Sra. Latur hasta el inicio de esta acción transcurrieron aproximadamente 13 años; 12 - aproximadamente- desde la publicación de edictos sin que se presentara a hacer valer derecho alguno.-

Sostuvo al inicio que la acción promovida es imprescriptible pero tal postura entiendo que debe considerarse junto con lo dispuesto por el art. 2288 del Código Civil y Comercial por cuanto para que el derecho sea imprescriptible debe poder ejercerse y en el supuesto entiendo que está caduco.-

Esta última norma -art. 2288- dispone la caducidad del derecho de opción -de aceptar la herencia- y caduca a los 10 años de la apertura de la sucesión; la norma dispone que el heredero que no la haya aceptado en ese plazo es tenido por renunciante.-

Tal como es sostenido en doctrina: “se resuelve ahora la situación jurídica de quienes han dejado vencer el plazo para el ejercicio del derecho de opción; la legislación se ha inclinado por las doctrinas absolutas que atribuyen a ese silencio prolongado la presunción de una falta de voluntad del llamado, de revestir la calidad de heredero; ya no existe norma jurídica que impida expresamente presumir la renuncia” (Rivera, J y Medina, G (2014). Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Thomson Reuters La Ley, comentario al art. 2288, p. 50 y ss.).-

Continuando, “a partir de la reforma, se modifica el tiempo hábil para ejercer la opción sobre la herencia, y se lo reduce a diez años. Lo cual modifica sustancialmente los derechos del heredero en cuanto a decidir su actitud frente a la herencia. Parece acertada la decisión del legislador en reducir el plazo a diez años, dado que la incertidumbre prolongada por el plazo de veinte años, generaba que la aceptación que hubieren efectuado otros herederos de igual rango o rango inferior, producía que sus derechos sobre la herencia resultaran endeblados, dado que los actos realizados por éste en su propio beneficio o respecto de terceros podían llevar a conflictos de derechos durante un período harto exagerado. Especialmente respecto de los acreedores del causante. La realidad es que la manifestación de la voluntad del heredero debe ser acelerada, como así mismo ante el desconocimiento del heredero que había adquirido tal calidad, no deviene justo para los herederos aceptantes estar condicionados durante tanto tiempo a los efectos jurídicos que pudieren derivar de una aceptación tan tardía como preveía el régimen jurídico anterior. En este sentido, también se ha esclarecido que el plazo fijado es de caducidad, lo que descarta cualquier especulación sobre causales de suspensión o interrupción del mismo. Para el caso que pasados los diez años, no se hubiere aceptado, la ley lo considera al heredero renunciante” (comentario al art. 2288 en LaLey online por CALVO COSTA, C.; CASTRO, V.; GONZÁLEZ, V.;

GRAFEUILLE, C.; MAGLIO, M.; MARINO, A.; URBINA, P.; YUBA, G.).-

Siguiendo, el art. 2566 del Código Civil y Comercial dispone que la caducidad extingue el derecho no ejercido, esto provoca la aniquilación total del derecho y no solamente de la acción para reclamar.-

El art. 2572 de igual cuerpo dispone que la caducidad sólo debe ser declarada de oficio por la magistratura cuando está establecido por la ley y la materia sea sustraída a la disponibilidad de las partes.-

El supuesto previsto en la norma encuadra en el caso por cuanto tal instituto -caducidad- está previsto expresamente en el art. 2288 (Título II “Aceptación y repudiación de herencia”) y el reconocimiento de la calidad de heredera o no de una persona -en lo que hace a sucesiones intestadas- no es materia disponible para las partes sino que viene impuesta por la ley. Esta era la primera de las cuestiones a considerar/resolver en esta sentencia conforme a la acción elegida y definida al comienzo como *atípica*.-

El paso del tiempo entonces, derivó en la caducidad del derecho de opción de Sandoval -como se dijo- y por ende debe considerársele como renunciante -máxime ante la negativa de su hermana-.-

En consecuencia, corresponde desestimar la acción promovida en todos sus términos -su inclusión como heredero y con los efectos patrimoniales buscados: el 50 % de la propiedad que recibiera la accionada por transmisión de la herencia en el proceso sucesorio “Latur”-.-

Las costas deberán ser soportadas por el reclamante, por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 68 del C.P.C.C.).-

Por todo lo anterior, **RESUELVO/FALLO**:-

**1.-** Rechazando en todos sus términos la acción de petición de

herencia promovida por Luis Alfredo Avendaño contra Sandra Cristina Sandoval por los fundamentos dados. Una vez firme y/o consentida la presente corresponderá archivar este trámite, dejándose constancia de lo aquí resuelto en el proceso "LATUR DOROTEA S/ SUCESION" (RO-13578-C-0000, del registro de este organismo).-

2.- Costas al reclamante por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 68 del C.P.C.C.).-

3.- Diferir la regulación de honorarios profesionales para la oportunidad de contar con base regulatoria (arg. Art. 24 de la Ley G 2212).  
**REGISTRAR. NOTIFICAR y cumplir oportunamente con la Ley D 869.**-

**Quedan notificadas cf. Acordada 36/22 -STJ.-, ANEXO I. art. 9.a -**  
*"(...) todas las providencias y decisiones judiciales, incluyendo la sentencia definitiva, quedan notificadas el martes o viernes posterior al día que se publican en el Sistema PUMA, o el siguiente día de nota si alguno de aquellos resulta feriado o inhábil".-*

Andrea V. de la Iglesia

Jueza