

Título: **Acreeedores del causante**

Autor: **Medina, Graciela**

Publicado en: **DFyP 2017 (agosto), 04/08/2017, 189**

Cita: **TR LALEY AR/DOC/1799/2017**

Sumario: I. Introducción. — II. En búsqueda del sujeto responsable. — III. ¿Pueden los acreedores iniciar sus acciones sin que esté iniciado el proceso sucesorio? — IV. Desconocimiento de los herederos. — V. Desconocimiento por parte del acreedor del patrimonio sucesorio. — VI. Efectos de la iniciación del juicio sucesorio con respecto a la relación obligacional. — VII. ¿Qué se demanda a cada heredero? — VIII. Patrimonio afectado a responder por las deudas del causante ¿Las deudas del causante se pagan con la totalidad o con la mitad de los bienes gananciales de los que era titular el causante? — IX. Síntesis.

(*)

I. Introducción

El principio general es que los herederos responden por las deudas del causante con excepción de las llamadas obligaciones *intuito personae*.

Pero una cosa es el establecimiento del deber ser y otra diferente su cumplimiento fáctico; ello implica que una cosa es decir que los herederos están obligados a responder por las deudas del causante y otra muy distinta es que estos respondan o paguen aquello a lo que su antecesor estaba obligado.

Cierto es que el incumplimiento no es una situación única, ni distintiva del fenómeno sucesorio, y que pueden incumplir las obligaciones contractuales como extracontractuales, tanto el causante como sus herederos; lo que ocurre es que cuando el incumplidor es el causante, la relación se rige por las normas comunes, mientras que cuando el incumplidor es el sucesor universal la situación se complica para el acreedor por la necesidad de aplicar las normas propias del derecho sucesorio, por la universalidad del fenómeno sucesorio y porque muchas veces la muerte disuelve la sociedad conyugal, con lo cual a las dificultades del acreedor de ejecutar a un sucesor universal hay que sumarles las de cobrarse de un patrimonio que va a ser doblemente liquidado: liquidado por causa de muerte y liquidado por división de la sociedad conyugal.

En el tratamiento de este primer punto del tema de la responsabilidad civil y el fenómeno sucesorio, nuestro norte es facilitar a los acreedores el cobro de sus deudas contra los sucesores universales, porque advertimos que si ya de por sí es difícil obligar a responder a los incumplidores contractuales o a los extracontractuales, es bastante más difícil cuando en el proceso de cumplimiento se entrelazan normas que hacen al derecho sucesorio, al régimen patrimonial del matrimonio, al proceso sucesorio y a veces al ámbito del derecho concursal, para poner una hipótesis de máxima.

Para dar claridad al tema se deben dar respuestas a tres cuestiones concretas que son: por qué deudas responden los herederos, cómo deben demandar los acreedores y cómo se pagan las deudas.

Para contestar estas preguntas consideramos necesario partir de un principio general que nos va a servir como norte para optar por una u otra solución cuando del conflicto de normas: sucesorias, del régimen patrimonial del matrimonio y de las propias del ámbito obligacional nos permita formular diversas respuestas.

Creemos que el principio general en esta materia es que la muerte del deudor no debe producir ninguna modificación en la situación del acreedor, ni en su beneficio, ni en su perjuicio; el patrimonio a agredir no debe ensancharse ni encogerse.

II. En búsqueda del sujeto responsable

Si el causante no paga sus obligaciones, sus acreedores pueden sin más ejecutarlo, pero si este muere sin haber cancelado la deuda la situación puede plantear dificultades ya que puede ocurrir que:

- a. Se desconozca a los herederos.
- b. Se conozca a los herederos pero éstos no hayan aceptado la herencia.
- c. Se conozca a los herederos pero éstos no hayan iniciado el juicio sucesorio y no tengan la investidura de la calidad de heredero de pleno derecho.
- d. Se conozca a los herederos pero éstos no hayan realizado las acciones tendientes a la determinación del haber líquido hereditario.
- e. Se pretenda cobrar la deuda y uno de los herederos sea declarado en quiebra.
- f. Los herederos tengan domicilio en diferentes países y se pretenda demandar al administrador de la sucesión.

III. ¿Pueden los acreedores iniciar sus acciones sin que esté iniciado el proceso sucesorio?

La cuestión consiste en determinar si el acreedor del causante que ve insatisfecho su crédito debe iniciar las correspondientes acciones para lograr su cobro, o debe intentar cobrarlas en el juicio sucesorio y si este no está abierto intimar a los herederos a que lo abran.

Muchas veces advertimos que los acreedores del causante, intiman a los herederos para la iniciación del correspondiente juicio sucesorio, y lo inician en su defecto.

Ante esta situación la primera pregunta que cabe realizar es si los acreedores pueden entablar las demandas de cobro sin estar iniciado el juicio sucesorio, o insistimos deben intimar a los herederos a que acepten la herencia, y luego esperar a que abran el juicio sucesorio. En este último caso nos permitimos interrogarnos, ¿si los acreedores que tienen un crédito vencido deberían esperar a los herederos de uno a tres meses para que acepten la herencia y luego cuatro meses más para que inicien el juicio sucesorio? Y nos adelantamos a contestar que este alargamiento de los plazos es absurdo.

a) La respuesta indicada por el artículo 2356 del CCCN

La cuestión no es baladí porque el artículo 2356 del CCCN establece bajo el título la Presentación de los acreedores: "Los acreedores hereditarios que no son titulares de garantías reales deben presentarse a la sucesión y denunciar sus créditos a fin de ser pagados. Los créditos cuyos montos no se encuentran definitivamente fijados se denuncian a título provisorio sobre la base de una estimación".

De acuerdo a la norma trascripta los acreedores para poder cobrar sus créditos deberían presentarse al proceso sucesorio, donde serían pagados por el administrador. De una lectura rápida de la norma podría deducirse que los acreedores solo cobrarían sus créditos si se presentan en el proceso sucesorio.

En el escueto artículo transliterado, ni en los siguientes no se especifica qué ocurre si los herederos no inician el proceso, ni si los acreedores no se presentan, con lo cual solo se regula un proceso voluntario de liquidación sucesoria.

b) La respuesta que proviene de la investidura de la calidad de heredero

Por otra parte hay que tener en cuenta que en el sistema jurídico argentino la calidad de heredero se adquiere con la muerte del causante, por lo tanto es perfectamente posible que los acreedores inicien las acciones de cobro en contra de los herederos del causante, aun antes del inicio del juicio sucesorio, aunque es conveniente que en este caso se distinga entre herederos que tienen la investidura de la calidad de heredero de pleno derecho, que son los herederos contemplados en el art. 2337 (1), y los herederos que no tienen la investidura de pleno derecho establecidos por el art. 2338 (2).

De lo expuesto se desprende que siempre que los herederos tengan la investidura de la calidad de heredero de pleno derecho se los puede demandar sin que se encuentre iniciado el juicio sucesorio o dictada, en su caso, declaratoria de herederos. Y a la inversa los herederos que tienen la investidura de pleno derecho no requieren la declaratoria de herederos para iniciar acciones judiciales, ni ejercer derechos societarios.

De acuerdo con el art. 2337 del CCCN los cónyuges tienen la posesión judicial de la herencia por ministerio de la ley, por lo cual pueden ser demandados directamente por los acreedores u otros interesados en la sucesión.

Con respecto a quienes no tienen la posesión de pleno derecho, la jurisprudencia es "coincidente en el sentido de que la declaratoria de herederos no es requisito para que puedan estar en juicio como demandados si han reconocido su carácter de tal, es expresa o tácitamente, por lo que debe rechazarse la excepción de falta de legitimación opuesta que procede si se niega el carácter y no si sólo se invoca la falta de posesión hereditaria" (3).

No obstante, es de buena práctica que los acreedores inicien el juicio sucesorio antes de ejecutar a los sucesores que carezcan de investidura hereditaria de pleno derecho para evitar el planteo de excepciones de falta de legitimación.

c) Interpretación conjunta de los artículos 2356 y 2334 del CCCN

Creemos que los acreedores no deben necesariamente presentarse en el juicio sucesorio para cobrar sus créditos. Piénsese en deudas que están a punto de prescribir y que el proceso sucesorio no se encontrara abierto, o en deudas que no se encuentran determinadas o que provengan por ejemplo de accidente de tránsito.

En este sentido el mismo Código Civil y Comercial en el Capítulo destinado a proceso sucesorio, exactamente en el artículo sobre legítimo abono establece que el proceso sucesorio no es el lugar apropiado para ejecutar deudas impagas y resistidas por los acreedores. El artículo 2357 dispone "Los herederos pueden reconocer a los acreedores del causante que solicitan la declaración de legítimo abono de sus créditos. Emitida

tal declaración por el juez, el acreedor reconocido debe ser pagado según el orden establecido por el artículo siguiente. A falta de reconocimiento expreso y unánime de los herederos, el acreedor está facultado para deducir las acciones que le corresponden".

Por otra parte cabe señalar que ninguna norma impide las ejecuciones individuales por la muerte del causante, ni obliga a los acreedores de plazo vencido a esperar 3 meses para la aceptación de la herencia y 4 meses para el inicio del juicio sucesorio para poder ejecutar su deuda, ello sería contrario a la rapidez y seguridad del tráfico jurídico, ya que ninguna duda queda que para suspender las ejecuciones hace falta una norma expresa.

De lo expuesto surge que los acreedores pueden demandar a los herederos que tengan la investidura de pleno derecho aún antes de iniciado el juicio sucesorio o después, pero siempre teniendo en cuenta que los procesos serán atraídos por el fuero sucesorio y que serán pagados hasta el límite de los bienes del causante y que en caso de insuficiencia de bienes cobraran primero los privilegiados y luego los quirografarios.

d) Comparación con otros sistemas de liquidación de deudas sucesorias

En nuestro sistema, a diferencia del Código Civil francés, el inicio del juicio sucesorio no suspende el derecho de ejecución individual de los acreedores y legatarios. En el Código galo el inicio del proceso sucesorio suspende las ejecuciones individuales por el término de seis meses.

En realidad el Código Civil y Comercial argentino no organiza un verdadero sistema ordenado de liquidación del pasivo hereditario como sí lo hicieron los proyectos de reforma que previeron un sistema de liquidación de herencia aplicando subsidiariamente el régimen de concursos; esto fue lo previsto en el anteproyecto de Babiloni, artículo 2961, en el proyecto de 1936, artículo 1883 y en el anteproyecto de 1954, artículo 679. Por su parte, el proyecto de 1998 seguía un procedimiento colectivo de liquidación de la herencia inspirado en el código de Quebec de 1994.

Como afirmamos anteriormente el Código Civil y Comercial no alcanza a regular una liquidación universal del pasivo siguiendo el modelo francés sino que establece las bases de un proceso de liquidación de deudas, pero no impide que los acreedores accionen fuera del proceso sucesorio, lo que mejora un poco la situación del código de Vélez pero mantiene un procedimiento de liquidación que, con buen criterio, ha sido calificado por Ferrer como "inorgánico" (4).

e) Problemas del sistema "inorgánico" de liquidación del sistema hereditario

Los problemas que presenta este sistema inorgánico de liquidación consisten en que no establece cuando se deben presentar los acreedores, cuáles son las consecuencias de no presentarse en plazo, ni tampoco qué ocurre con aquellos que iniciaron acciones antes de comenzado el proceso sucesorio (5).

Creemos que los acreedores deben presentarse en el sucesorio en el plazo de 30 días, que establece el artículo 2340 del Código Civil y Comercial de la Nación y coincidimos con Ferrer en que aquellos que no lo hacen, deberán tomar el trámite en el estado en que se encuentre, pudiendo cobrar si queda un remanente (6).

En cuanto a los acreedores que han iniciado acciones con anterioridad al proceso sucesorio, hay que tener en cuenta que estas acciones van a ser atraídas al proceso sucesorio y será el juez del sucesorio el que deberá ordenar los procesos, teniendo en cuenta que las deudas se pagan con los bienes del causante y que cobran primero los acreedores privilegiados y luego los quirografarios.

IV. Desconocimiento de los herederos

No existe problema cuando se conoce la identidad de los herederos, pero cuando esta se ignora los acreedores se encuentran obligados a iniciar el juicio sucesorio para poder ejercitar sus acreencias.

V. Desconocimiento por parte del acreedor del patrimonio sucesorio

Cuando el acreedor desconoce la composición del caudal hereditario se ve obligado a iniciar el proceso sucesorio para poder agredir correctamente los bienes que responderán por las obligaciones del fallecido.

En el caso de iniciar el juicio sucesorio a los fines de hacer efectivas las obligaciones del de cujus el acreedor deberá tener en cuenta que deberá intimar previamente a los acreedores a aceptar la herencia y luego de cumplidos los plazos procesales para la iniciación del proceso, deberá considerar que ese proceso no es apto para ejecutar sus acreencias ni para dilucidar cuestión alguna referente a los bienes.

Los acreedores del causante tienen personería para requerir la activación del trámite de la sucesión ante la negligencia de los presuntos herederos, a fin de lograr poner la causa en estado de individualización de los sucesores del de cujus para poder deducir sus acciones contra ellos. Ello no quiere decir que sean parte en el sucesorio, sino que obran por vía subrogatoria.

En principio, la legitimación de los acreedores del causante cesa cuando intervienen los herederos; sin embargo, pueden seguir participando en el proceso sucesorio de las siguientes formas:

- * Iniciando acciones de legítimo abono.
- * Oponiéndose a que la partición se haga privadamente (art. 2371 inc. b CCCN).
- * Deben ser notificados de las operaciones de inventario y avalúo (art. 750 Cpr.).
- * Oponiéndose a la inscripción de la declaratoria (art. 753 CPr.).

VI. Efectos de la iniciación del juicio sucesorio con respecto a la relación obligacional

a) Con relación a la mora

Hay que tener en cuenta que el inicio del juicio sucesorio por los acreedores no importa una intimación de pago a los herederos y, por lo tanto, no los constituye en mora.

La sola iniciación de la sucesión del deudor por el acreedor y las presentaciones efectuadas en dicho proceso son insuficientes para constituir en mora a los obligados al pago. Ese trámite y los hechos relatados por los testigos pueden ser considerados eficaces para acreditar que el deudor tenía conocimiento de la deuda, pero no que el acreedor haya requerido el pago en las condiciones exigibles, como para estimar que ha cumplido con la interpelación idónea para constituir en mora a aquél.

b) Con relación a la prescripción

La cuestión radica en determinar si los herederos pueden oponer la prescripción del crédito cuando son intimados a aceptar la herencia; consideramos que éste no es el momento oportuno y que la prescripción recién podrá ser opuesta cuando aquél intente ejecutar el crédito.

VII. ¿Qué se demanda a cada heredero?

La cuestión estiba precisar si se puede demandar la totalidad de la deuda a un solo heredero o si necesariamente se debe demandar a todos; esta cuestión está relacionada con la divisibilidad de las deudas de pleno derecho.

a) La solución en el Código de Vélez

El Código Civil argentino establecía en el art. 3485 la división de los créditos del causante de pleno derecho pero nada dijo de la división de las deudas.

La mayoría de la doctrina nacional admitía que las deudas se dividen de pleno derecho con la muerte del causante. Ello se desprendía del art. 3491, que admite que el heredero pague parcialmente; del art. 3492, que impone que si muchos sucesores son condenados conjuntamente cada uno solo será condenado en proporción de su parte hereditaria; del art. 3493 que establece que la demanda contra un coheredero no interrumpe el curso de la prescripción respecto de los no demandados y de la nota del art. 3475 que faculta al heredero a reclamar el levantamiento del embargo trabado sobre el bien que se le adjudicó si pagó su parte en la deuda (7).

Otro sector de la doctrina sostiene que la división de las deudas de pleno derecho recién ocurre en el momento de la partición y se basan en lo dispuesto por el art. 3490 que dice "si los acreedores no hubieren sido pagados por cualquier causa que sea, antes de la entrega a sus herederos de sus partes hereditarias, las deudas del difunto se dividen y fraccionan en tantas deudas separadas cuantos herederos dejó, en la proporción de la parte de cada uno" (8).

El principio de la división de las deudas era injusto e inseguro para los acreedores sobre todo en lo que respecta a la quiebra de alguno de los herederos es por eso que Las legislaciones modernas han reaccionado contra este sistema, buscando ante todo la seguridad de los acreedores. Es así como algunos códigos han establecido el principio de la solidaridad de las deudas hereditarias: artículo 2058 del Código Civil alemán; artículo 603 del Código Civil suizo; artículo 1796 del Código Civil brasileño; artículo 1084 del Código Civil español; artículo 2115 del Código Civil portugués; etcétera (9).

b) La solución en el CCCN

En el Código Civil y Comercial, en principio, desaparece la división de créditos y deudas, pero no se establece el principio de solidaridad por las deudas,

El nuevo Código ha suprimido el Código de Vélez referidas a la división de las deudas sucesorias divisibles (arts. 3490/3498) y ha dispuesto en el artículo 2317: "En caso de pluralidad de herederos, éstos responden con la masa hereditaria indivisa" (10).

Cabe aclarar que, las deudas hereditarias divisibles, que integran la herencia (art. 2277, CCCN) se dividen entre los herederos que concurren a la misma sucesión en proporción a porción hereditaria (art. 2426, 2431,

2433 y 2434, CCCN). Pero no hay solidaridad entre ellos; lo disponía expresamente el artículo 3495 del Código derogado. El nuevo Código no reitera dicha norma, y al no establecer la solidaridad significa que no existe entre los coherederos (arg. art. 828, CCCN) (11).

De acuerdo al artículo 2356 del CCyCN los acreedores hereditarios, que no son titulares de garantías reales, deben presentarse al proceso sucesorio y denunciar sus créditos. La idea, expresa Pérez Lasala es simple: el acreedor que tiene garantizado su crédito con una garantía real (hipoteca, prenda) no necesita presentarse al proceso sucesorio y puede cobrar su crédito iniciando la acción ejecutiva correspondiente. Los acreedores que gozan de un crédito sin garantía real se deben presentar al proceso para cobrar sus créditos.

La segunda parte del artículo expresa que aquellos créditos cuyos montos no estén definitivamente fijados, se denuncian a título provisorio sobre la base de una estimación.

Por otro lado, en el supuesto de existencia de varios herederos, ellos deben responder con la masa hereditaria indivisa, es decir, las deudas no se dividen de pleno como ocurría en el código civil (art. 3490), sino que todos responden con los bienes en estado de indivisión y de acuerdo a sus porciones.

Consideramos acertado que el nuevo código Civil y comercial haya abandonado el principio de división de deudas ipso iure desde el momento de la muerte del causante, que se originaba en el derecho romano y que resulta insostenible en la actualidad, especialmente en el supuesto de insolvencia de uno de los herederos, pues de esa forma se contraría el principio que primero se paga y luego se hereda.

Es cierto que el artículo 2320 del Código Civil argentino admite el fraccionamiento de las deudas del causante desde su fallecimiento, pero en la práctica forense todo ocurre como si las deudas recién se fraccionasen con la partición, porque la universalidad de la herencia responde a todas las deudas hasta la partición y todos los bienes dejados por el causante constituyen la garantía común de los acreedores sucesorios (art. 2317 y 2358 del CCCN) y porque el acreedor debe promover una sola demanda por el cobro de todo su crédito contra todos los herederos en conjunto, acumulando en una sola demanda la totalidad de su crédito ante el Juez del sucesorio (12).

En definitiva, es importante señalar que, en principio, el heredero debe hacer frente a los acreedores del causante con los bienes de la herencia o con su valor, si se ha tenido que enajenar algún bien de la sucesión.

Por otra parte, coincidimos con Pérez Lasala que en principio desaparece el viejo principio consagrado en el artículo 3491, de división de créditos y deudas de pleno derecho, que permitía que el heredero se pudiera liberar de pagar las obligaciones del causante afrontando su parte de la deuda. En el sistema actual, primero se pagan las deudas a través del administrador y luego se dividen los bienes.

Aunque cabe señalar que el administrador judicial no es un liquidador como el síndico de los concursos.

VIII. Patrimonio afectado a responder por las deudas del causante ¿Las deudas del causante se pagan con la totalidad o con la mitad de los bienes gananciales de los que era titular el causante? (13)

La cuestión radica en determinar si los acreedores del causante pueden embargar todos los bienes que hubieran conformado la garantía de su acreencia durante la vida del difunto.

En concreto lo que se pretende saber es si se pueden embargar los bienes gananciales que eran de administración del causante o si a raíz de la división de la sociedad conyugal de pleno derecho por la muerte del causante, sólo pueden embargar la mitad de los bienes gananciales del régimen de comunidad que era parte su deudor (14).

Al respecto, existen en doctrina dos tesis:

a. La disolución del régimen de bienes de comunidad se produce con la muerte del causante y los acreedores sólo pueden cobrar sobre la mitad del acervo que se transmite a título sucesorio, pero no sobre la mitad que le pertenece al cónyuge sobreviviente como socio de la sociedad conyugal (15).

b. Los bienes gananciales que eran de administración del causante responden frente a sus acreedores aún después de disuelta la sociedad conyugal por muerte del causante (16).

a) Tesis que admite que los acreedores del causante sólo pueden cobrar de la mitad de los bienes gananciales

Los sostenedores de esta postura parten del siguiente razonamiento: La sociedad conyugal se disuelve por muerte de los cónyuges y tal disolución tiene lugar desde el mismo momento de la muerte del causante (art. 1313 CC). A la disolución de la sociedad conyugal al cónyuge sobreviviente le corresponde la mitad de los bienes gananciales, a título de socio del cónyuge premuerto. Esa mitad de bienes de carácter ganancial por pertenecerle al cónyuge sobreviviente no responde por las deudas del causante y sus acreedores deberán satisfacer sus créditos sobre la mitad de los bienes gananciales que conforman el caudal relicto.

Entienden quienes sostienen esta opinión que a partir de la muerte del causante y de la consiguiente disolución de la sociedad conyugal no rige la separación de deudas. En consecuencia, los bienes afectados al cobro de los créditos ya no van a ser los bienes adquiridos por el cónyuge deudor, sino una cuota parte, la que correspondería al deudor en la indivisión postsocietaria (17).

Según los partidarios de esta teoría la muerte de un cónyuge hace variar el patrimonio como prenda común de los acreedores, que podrá verse agrandado o achicado según el caso.

Como dice Guaglianone: "La disolución de la sociedad conyugal produciría, por una parte el encogimiento de la garantía o prenda común de los acreedores personales del ex administrador, que antes se extendía sobre todos los bienes puestos por la ley bajo su administración exclusiva, y en adelante se ceñirá a una porción alícuota de ellos; por otra parte, el estiramiento de la garantía de los acreedores personales del ex administrador, que antes no alcanzaba a los bienes considerados y luego los comprenderá en una porción alícuota" (18).

Modernamente explica con agudeza Pérez Lasala: "Si para el cobro de un crédito surgido con anterioridad a la disolución de la sociedad conyugal, el acreedor no inició demanda para su cobro durante la vigencia de la sociedad conyugal o, habiéndola iniciado, no embargó bienes de su deudor durante esa vigencia, sino después de la muerte del deudor, el patrimonio a embargar será el que corresponde al estado de indivisión, cupiendo sólo el embargo de la parte indivisa y con ulterioridad su ejecución..." Continúa diciendo Pérez Lasala: "Si el embargo no se hizo antes la ley no tiene "porque recurrir al amparo del tercero acreedor, dándole la posibilidad de ejecutar bienes concretos en un patrimonio cuya estructura ya feneció; a dicho acreedor solo le cabría el embargo de la cuota indivisa y su ejecución" (19).

b) Tesis que admite que los bienes gananciales que eran de administración del causante responden frente a sus acreedores aún después de disuelto el régimen de comunidad de gananciales.

Los sostenedores de esta posición, a la que adherimos, entienden que la muerte no puede producir modificaciones respecto a la garantía patrimonial que tenían los acreedores cuando el causante vivía, ya que producida la muerte del deudor sus acreedores deben tener la posibilidad de ejecutar los mismos bienes que tenían antes de la apertura del proceso universal y de la liquidación de la sociedad conyugal. "Es que el acreedor no contrató con una sociedad, sino con una persona casada que le respondía con todos los bienes de su titularidad (propios y gananciales); la garantía de su crédito debe seguir siendo la misma" (20).

Por nuestra parte, entendemos que es posible rebatir cada uno de los argumentos dados por quienes entienden que los acreedores del causante cobran sobre la mitad de los bienes gananciales y no sobre los bienes gananciales que el difunto era titular.

A saber:

(i) La cuestión de la disolución del régimen de comunidad al momento de la muerte y el consiguiente derecho a la mitad de los gananciales.

Resulta innegable que en el régimen patrimonial matrimonial argentino desde el momento de la muerte del causante el viudo tiene derechos a la mitad de los bienes gananciales. Pero este derecho puede hacerse efectivo sólo después de pagar las deudas, ya que el derecho que le corresponde es previo pagar las deudas (21), según surge específicamente del art. 497 CCCN que le da un derecho a la mitad de los bienes gananciales y no sobre los bienes gananciales y del art. 489 del CCCN que ordena deducir las deudas con anterioridad.

(ii) El agrandamiento y el achicamiento de la garantía de los acreedores.

La tesis de Guaglianone de que al momento de la disolución de la sociedad conyugal los acreedores sufren un agrandamiento y un acortamiento de su garantía porque ven restada la mitad de gananciales de titularidad de su deudor que va a engrosar el activo del otro cónyuge y ven sumada la mitad de los gananciales de titularidad del esposo de su deudor, carece de sólido sustento normativo y es insegura para el tráfico jurídico, y en particular para los acreedores de fecha anterior a la disolución de la sociedad conyugal que podrían ver reducido a la mitad la garantía de su acreencia, si todos los bienes gananciales fueran de titularidad de su deudor.

Entendemos que la muerte, o el divorcio no pueden cambiar la garantía común de los acreedores. Es decir que si los acreedores contrataron teniendo como garantía el patrimonio de su deudor que incluía el 100 % de un inmueble, a su muerte no puede ser obligado a cobrarse sólo del 50 % del bien en cuestión.

(iii) La cuestión de la vigencia del régimen de deudas de la comunidad, después de la disolución por causa de muerte.

Expresamente dispone el artículo 486 del Código Civil y Comercial que "en las relaciones con terceros acreedores, durante la indivisión poscomunitaria se aplican las normas de los artículos 461, 462 y 467 sin perjuicio del derecho de éstos de subrogarse en los derechos de su deudor para solicitar la partición de la masa

común".

No existe ningún texto legal que señale que el artículo transcrito sea inaplicable en la indivisión poscomunitaria, superpuesta con la indivisión hereditaria. Ello lleva a concluir que aún después de la muerte, los acreedores tienen derechos a cobrarse de los bienes gananciales que eran de administración de su deudor, como así también de sus bienes propios.

En el proceso de liquidación que debe llevarse a cabo en el juicio sucesorio del cónyuge pre fallecido se deben inventariar los bienes gananciales que conforman el activo, pagar las deudas, ajustar las cuentas entre los cónyuges de acuerdo al sistema de recompensas y repartir por mitades entre el cónyuge superviviente y los herederos. El superviviente puede retirar la mitad que le corresponde a título de socio de la comunidad, la otra mitad correspondiente al causante va a formar parte del acervo hereditario (22).

En definitiva la indivisión posganancial debe liquidarse y partirse necesariamente como patrimonio autónomo y en forma cronológicamente previa a la partición del acervo hereditario, pues de la liquidación de aquella, dependerá la composición del caudal hereditario (23).

(iv) La partición sucesoria sólo se realiza si se apartan bienes suficientes para pagar las deudas.

Previo a realizar la partición, para determinar la masa partible propiamente dicha, el partidor debe separar bienes suficientes para pagar las deudas y cargas de la sucesión (art. 2478 CCCN). Por lo tanto la cónyuge no puede pretender sustraer al poder de agresión de los acreedores de su marido afirmando que la muerte actualiza su derecho a los gananciales, porque su derecho sobre ellos sólo se puede ejercer una vez pagadas las deudas.

IX. Síntesis

Múltiples son las cuestiones que a los acreedores les suscita el fenómeno sucesorio, ellas no han sido abordadas por la doctrina nacional de un modo orgánico después de la reforma del Código Civil y Comercial, esperemos que estas primeras reflexiones alerten sobre las dificultades y las diferencias que la muerte del deudor suscita en el régimen de la responsabilidad por deudas e incentive a continuar con el estudio de la temática.

(A) Bibliografía Especial: FERRER, Francisco A. M. "Los acreedores del derecho y la sucesión"; "Validez de lo actuado por acreedores no legitimados para iniciar el proceso sucesorio", en J.A. 2004-II-783. ORLANDI, O. "El proceso sucesorio y los acreedores", en J.A. 1998-I-685, N° IV-a. MEDINA, Graciela "Proceso Sucesorio, 2da. Ed, Rubinzal Culzoni. Santa Fe, 2006. VERA OCAMPO, J.C. "Proceso sucesorio", en L.L. 1989-E-105. KEMELMAJER DE CARLUCCI "Los creadores quirografarios del causante". ANZORENA, Arturo, "Rol del heredero beneficiario y derecho de los acreedores para ejecutar individualmente los bienes de la herencia", en JA 57-362. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída "Los acreedores quirografarios del causante", en ZANNONI-FERRER-ROLANDO, "Sucesiones. Homenaje a la Dra. María Josefa Méndez Costa", Rubinzal — Culzoni, Santa Fe, 1992, p. 76, FERRER, Francisco A.M. y GUTIERREZ DELLA FONTANA, Esteban, "Fuero de atracción y acciones personales de los acreedores del causante", en LL 2015-F-1020 y en Rubinzal Online, RC D 1136/2015. MEDINA, Graciela, "Responsabilidad civil en el derecho sucesorio" JA 1997-III-751, Citar ABELEDO PERROT N°: 0003/001006.

(1) Artículo 2337 Investidura de pleno derecho. Si la sucesión tiene lugar entre ascendientes, descendientes y cónyuge, el heredero queda investido de su calidad de tal desde el día de la muerte del causante, sin ninguna formalidad o intervención de los jueces, aunque ignore la apertura de la sucesión y su llamamiento a la herencia. Puede ejercer todas las acciones transmisibles que correspondían al causante. No obstante, a los fines de la transferencia de los bienes registrables, su investidura debe ser reconocida mediante la declaratoria judicial de herederos.

(2) Artículo 2338 En la sucesión de los colaterales, corresponde al juez del juicio sucesorio investir a los herederos de su carácter de tales, previa justificación del fallecimiento del causante y del título hereditario invocado. En las sucesiones testamentarias, la investidura resulta de la declaración de validez formal del testamento, excepto para los herederos enumerados en el primer párrafo del artículo 2337.

(3) CNac. Civ., sala C, 07/07/83, LL 1984-A, 488; sala G, 11/11/82, LL 1983-C-612 (s-36447).

(4) FERRER, Francisco, "Comunidad Hereditaria e Indivisión Posganancial", Rubinzal Culzoni Editores 2016, p. 358.

(5) p. 361 y siguientes.

(6) *Ibidem*.

(7) CAFERATTA, José, "Comunidad hereditaria e indivisión hereditaria", Lerner, Buenos Aires, 1984, p. 91; GOYENA COPELLO, Héctor, "Tratado de Derecho Sucesorio", t. III, p. 299.

(8) BORDA, Guillermo, "Tratado de derecho de sucesiones", t. I, p. 690.

(9) PEREZ LASALA, José Luis, "Tratado de Sucesiones", t. II, Parte General Rubinzal — Culzoni.

- (10) FERRER, Francisco A. M., "Comunidad hereditaria e indivisión posganancial", Ed. Rubinzal Culzoni, p. 217, año 2016.
- (11) *Ibidem.*, ps. 218/9.
- (12) FERRER, Francisco A.M. y GUTIERREZ DELLA FONTANA, Esteban, "Fuero de atracción y acciones personales de los acreedores del causante", en LL 2015-F, 1020 y en Rubinzal Online, RC D 1136/2015.
- (13) Entre quienes exponen el tema cabe citar a Fleitas Ortíz de Rozas, Abel y Pitrau, Osvaldo, "La indivisión post comunitaria en la sociedad conyugal: problemas e interpretaciones", LA LEY 1987-E, 366; BELLUSCIO, Augusto C., "El régimen de la Sociedad Conyugal en el período de su liquidación" en Revista Notarial 848, p. 21; ARIANNA, Carlos, "Disolución de la Sociedad Conyugal" en Enciclopedia Jurídica Omega, t. I, p. 908.
- (14) Fallo Sup. Corte Mendoza, sala 1ª, 10/11/92, "De la Rosa de Gaviola en Gaviola Ernesto s/sucesión", LA LEY 1993-C, 244.
- (15) PÉREZ LASALA, José Luis, "Liquidación de la sociedad conyugal por muerte y partición hereditaria", Depalma, 1993, p. 129.
- (16) ZANNONI, Eduardo, "Son ejecutables los bienes gananciales adquiridos por el cónyuge supérstite por las deudas que él contrajo después de la disolución de la sociedad conyugal", JA 1985-I-501.
- (17) Esto es lo que sostiene Méndez Costa en su obra "Régimen sucesorio de los bienes gananciales", Buenos Aires, 1977, p. 81, no obstante en su obra "Las deudas de los cónyuges", Buenos Aires, 1979, p. 121, señala que es posible aplicar el art. 5 de la ley 11.357 (ALJA [1853-1958] 1-233) en el caso de disolución por muerte.
- (18) GUAGLIANONE, Aquiles, "Disolución y liquidación de la sociedad conyugal", ps. 303 y ss.
- (19) PÉREZ LASALA, José Luis, "Liquidación de la sociedad conyugal por muerte y partición hereditaria", Depalma, Buenos Aires, 1993, p. 143.
- (20) Sup. Corte Mendoza, sala 1ª, 10/11/92, "De la Roza de Gaviola en Gaviola Alberto suc.", LA LEY 1993-C, 245.
- (21) MALASPINA, Jorge R., "Reflexiones sobre la responsabilidad de los cónyuges durante el régimen económico del matrimonio", ED 99-903.
- (22) FERRER, Francisco A.M., *ob. cit.*, p. 572.
- (23) FERRER, Francisco A.M., *ob. cit.*, p. 574; VAZ FERREYRA, E. "Tratado de la sociedad conyugal", 4ta Ed., Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1998, parág. 335.