

LIBRO V
TITULO UNICO
PROCESO SUCESORIO

1. Concepto del proceso sucesorio

De proceso sucesorio se han dado diferentes conceptos. Cabe recordar, entre otros, a Zannoni quien lo define diciendo que: “El proceso sucesorio constituye fundamentalmente, el medio realizador del derecho hereditario, cuyo fin es el de asegurar que la transmisión o adquisición hereditaria se opera a la persona o personas cuya vocación resulta de la ley o del testamento válido del causante o testador”¹.

Pérez Lasala entiende que “el proceso sucesorio es un procedimiento que tiene por finalidad la distribución del haber líquido hereditario entre los herederos beneficiarios, según lo que determine el testamento o en su defecto la ley, previa aprobación judicial del testamento o previo reconocimiento de la calidad de heredero ab intestato”².

Belluscio señala que “el verdadero proceso sucesorio no es el procedimiento destinado a la comprobación del carácter de heredero sino el que conduce a la partición de la herencia mediante los pasos previos del inventario y del avalúo, el cual sólo requiere de la intervención de los jueces en los casos previstos en el

¹ ZANNONI, Eduardo, “El proceso sucesorio en la Provincia de Mendoza”, en Revista de la Universidad Nacional de Cuyo, Facultad de Ciencias Económicas, N° 5, año 1974.

² PEREZ LASALA, José Luis, “Curso de Derecho sucesorio”, Depalma, Buenos Aires, 1989, p. 30.

artículo 3645 del Código Civil, esto es cuando existan menores o incapaces o ausentes, cuando terceros se oponen a la partición privada”³.

Alsina entiende que: “El juicio sucesorio es el procedimiento por el cual se determina la calidad de heredero, se establecen los bienes que forman el activo de la herencia, se comprueban las deudas que constituyen el pasivo, y, luego de procederse a su pago, se reparte el saldo entre los herederos de acuerdo con el testamento, o a falta de éste, de acuerdo con las disposiciones del Código Civil”⁴.

Fenochietto lo define como el juicio que tiene por objeto la determinación objetiva y subjetiva de los bienes dejados por el causante y las personas que habrán de heredarlo⁵.

En el Derecho colombiano Lafont Pianetta expresa que “proceso sucesorio es aquel cuyo fin es la liquidación y partición de los bienes herenciales, previa su determinación y la de las personas entre quienes han de distribuirse”⁶.

En el Derecho español Gitrama manifiesta que “el juicio de testamentaria es la serie de actuaciones judiciales practicada ya de oficio, ya a instancia de parte, con el fin de ejecutar la última voluntad de una persona fallecida. Mientras que el juicio ab intestato es aquel en que se determinan las personas que por ley tienen derecho a la herencia y se distribuyen entre ellas los bienes relictos”⁷.

³ BELLUSCIO, “El juicio sucesorio...”, cit., p. 194.

⁴ ALSINA, Hugo, “Derecho Procesal. Juicios especiales”, Ediar, Buenos Aires, 1971, t. VI, p. 642.

⁵ FENOCHIETTO, Carlos y ARAZI, Roland, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y concordado”, Astrea, Buenos Aires, 1993, t. III, p. 337.

⁶ LAFONT PIANETTA, “Proceso de sucesión”, p. 101.

⁷ GITRAMA, Manuel, “La administración de la herencia en el Derecho español”, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959, p. 84.

Este mismo autor señala que el Superior Tribunal Español manifestó ya en el año 1928 que el principal objeto del proceso sucesorio no es precisamente obtener la declaratoria de herederos, que puede obtenerse independientemente, sino el aseguramiento, manutención y partición del caudal relicto.

Advertimos que la diferencia fundamental entre los conceptos dados radica en que para Belluscio y para el Superior Tribunal Español el proceso sucesorio no tiene por fin la identificación de herederos sino la distribución de los bienes, mientras que para los restantes doctrinarios el proceso sucesorio tiene un doble objeto: la identificación de los sucesores y la distribución de los bienes.

“De lege lata” puede sostenerse que el verdadero objeto del proceso sucesorio es la distribución de los bienes del causante y no la determinación de los sucesores, pero lo cierto es que tal como está legislado en nuestro Derecho procedimental, en el proceso sucesorio “ab intestato” previo a la distribución de los bienes se identifica a los herederos, y en el proceso testamentario se aprueba formalmente el testamento.

Nosotros compartimos ampliamente el criterio de que tanto la aprobación del testamento como el reconocimiento de la calidad de heredero no necesariamente deben ser judiciales. Pero hasta el presente tanto la identificación de los herederos como la aprobación del testamento se realizan en sede judicial, porque el legislador ha entendido conveniente la intervención del Poder Judicial para dar certeza a relaciones jurídicas derivadas de la muerte, de las cuales dependen derechos patrimoniales. Mientras esa situación se mantenga en el proceso sucesorio ab intestato va a tener como objeto la comprobación de la calidad de sucesor o la aprobación del testamento para la partición de los bienes.

Es por ello que entendemos que “el proceso sucesorio es el procedimiento voluntario universal mediante el cual se identifica a los sucesores o se aprueba formalmente el testamento, se determina el activo y el pasivo del causante y se distribuye el haber líquido hereditario”.

2. Procedimiento voluntario

Señalamos que el proceso sucesorio es un proceso voluntario por contraposición al proceso contencioso en el que se dirimen conflictos.

El proceso de jurisdicción voluntaria es aquel en que no corresponde decidir entre pretensiones contradictorias. La ley exige la intervención del magistrado para dar eficacia a ciertos actos que por razones de certeza estima necesario integrar, autorizar u homologar. Carnelutti señala que esta “intervención del juez se explica por la conveniencia de una comprobación más segura de los presupuestos de efectos jurídicos determinados, de tal modo que éstos no se produzcan sin su intervención”⁸.

El proceso sucesorio no está destinado a resolver ninguna controversia sino a dar certeza a determinadas situaciones jurídicas, concretamente sobre la calidad de heredero, sobre la composición del patrimonio y sobre la partición del haber neto partible.

Como procedimiento no tiende a satisfacer pretensiones insatisfechas o resistidas, ello así las pretensiones de los acreedores tendientes a cobrar sus créditos, o la de los herederos que requieran acreditar su vocación, la calidad discutida de un hijo extramatrimonial o la exclusión hereditaria conyugal, deberán ser

⁸ CARNELUTTI, Francesco, “Sistema de Derecho Procesal Civil”, Ejea, Buenos Aires, t. I, p. 279, N° 81.

definidas en procesos independientes, no siendo el marco del proceso sucesorio adecuado para darles solución.

Que el procedimiento sucesorio sea de naturaleza voluntaria no implica que muchas veces en él no se diriman conflictos. En la práctica puede ocurrir que durante el transcurso del proceso sucesorio el juez deba definir más de una cuestión conflictiva, en general estas cuestiones tienen relación con la administración o con el trámite de la liquidación y partición. Es que como dice Mercader tanto en los procesos voluntarios como en los procesos de jurisdicción voluntaria, la función de los jueces puede alternarse sin impedimento legal de ninguna especie y participar de una u otra naturaleza según las circunstancias del caso⁹.

Pero que se diriman algunas cuestiones controvertidas no le hace perder su carácter voluntario porque el fin del proceso no es dirimir una controversia.

La cuestión radica en determinar qué cuestiones han de resolverse en el proceso sucesorio y cuáles dan lugar a un juicio independiente.

Parece claro que tramitan por juicio separado todas las pretensiones de los acreedores tendientes a cobrar sus derechos, las acciones de nulidad de testamento y de petición de herencia. Lo que a veces resulta dudoso son algunas cuestiones relativas a la inclusión o exclusión de herederos, que trataremos de aclarar al momento de expedirnos sobre ampliación de la declaratoria de herederos.

CAPITULO I

Disposiciones generales

⁹ MERCADER, Amilcar, "Estudios de Derecho Procesal", Platense, La Plata, 1964, p. 199, cit. por FASSI, Santiago C., "Código Procesal Civil y Comercial comentado, anotado y concordado", 2º ed., Astrea, Buenos Aires, 1979, t. III, p. 232.

ART. 689.- REQUISITOS DE LA INICIACION.- Quien solicitare la apertura del proceso sucesorio, deberá justificar, prima facie, su carácter de parte legítima y acompañar la partida de defunción del causante.

Si este hubiere hecho testamento y el solicitante conociere su existencia, deberá presentarlo, cuando estuviese en su poder, o indicar el lugar donde se encontrare, si lo supiere.

Cuando el causante hubiere fallecido sin haber testado, deberá presentarse el nombre y domicilio de los herederos o representantes legales conocidos.

Concordancias CPBA: art. 724.

3. Requisitos del escrito inicial

Quien se presente iniciando la sucesión ante el juez competente deberá hacerlo por escrito, acompañando la documentación que acredite prima facie su condición de legitimado.

El escrito inicial del proceso sucesorio, por su importancia y función, se asemeja al escrito de demanda y, como tal, debe cumplir con los recaudos que se exigen para la presentación de éste.

Por lo tanto, creemos que debe contener:

-El habitual encabezamiento, con mención de las partes que se presentan al proceso, si lo hacen por derecho propio, y del letrado que los patrocina. Si se presenta letrado apoderado, deberá acompañar el instrumento que acredite la personería por éste invocada. Si se presentan en representación de incapaces deberán acompañar el título que los legitime. En todos estos casos deberán consignarse los domicilios reales y constituido (art. 40 de este

Código) y acompañarse copia para el expediente de los instrumentos que presente (art. 120).

-En el cuerpo del escrito deben mencionarse los datos del causante, su último domicilio y fecha de su fallecimiento. Es necesaria la explicación del vínculo existente entre el causante y las partes presentadas y es de práctica pero no imprescindible el detalle de los bienes que conforman el acervo hereditario.

-En caso de que las partes conozcan la existencia de otros herederos deben denunciarlo a fin de que sean citados a tomar intervención en el juicio.

En definitiva el escrito de inicio de un juicio sucesorio es aquel que se basta por sí solo para que el juez pueda declarar abierta la sucesión, debiendo contener como requisitos mínimos la acreditación del vínculo, y la denuncia del fallecimiento del causante para probar la competencia del juez, sin que fuera de esos recaudos se prevean estilos rigurosos ni reglas sacramentales para su confección y representación¹⁰.

En diferentes precedentes judiciales se ha sostenido que:

*En los procesos sucesorios, la primera etapa comprende el escrito inicial, revistiendo tal carácter la presentación que se basta por sí para que el juez pueda declarar abierta la sucesión. El auto de apertura debe ser la consecuencia de dicho escrito¹¹.

*De acuerdo al artículo 43 de la ley 21.839, que en este aspecto no se aparta del artículo 10 del derogado arancel, en los procesos sucesorios la primera etapa comprende el escrito inicial. Reviste tal carácter, de acuerdo a una

¹⁰ Conf. FENOCHIETTO y ARAZI, "Código Procesal...", cit., p. 353.

¹¹ CNCiv., Sala E, 12-3-86, "Aneas Ledesma de Planas, Carmen s/ Sucesión", L. L. 1986-E-365.

reiterada jurisprudencia del tribunal, la presentación que se basta por sí para que el juez pueda declarar abierta la sucesión¹².

*Debe considerarse escrito inicial del proceso sucesorio aquel que se basta a sí mismo para que el juez pueda declarar su apertura, es decir, que el auto de apertura debe ser consecuencia de dicho escrito¹³.

*Cuando el escrito inicial -no obstante su aptitud para obtener la apertura del sucesorio- no es proveído en dicha forma, ello no obsta a que pueda ser considerado “inicial” a los fines del artículo 43 del arancel, puesto que a tal efecto basta con que reúna los recaudos suficientes para lograr el dictado del respectivo auto de apertura, aunque no lo consiga efectivamente por otras razones¹⁴.

En definitiva los requisitos imprescindibles del escrito inicial son dos: a) acreditar la muerte del causante, y b) justificar la legitimación.

4. Acreditación del fallecimiento y del vínculo invocado

La justificación de la muerte del causante reviste fundamental importancia dado que el fallecimiento de una persona física es el hecho que motiva la promoción del juicio sucesorio. De esto deriva que si no es posible justificar la defunción, el juez no puede dictar el “auto de apertura del juicio sucesorio”.

El artículo 104 del Código Civil dispone: “La muerte de las personas, ocurrida dentro de la República, en alta mar o en país extranjero, se prueba como el nacimiento en iguales casos”.

¹² CNCiv., Sala E, 12-2-79, “Galdeano, Vicente”.

¹³ CNCiv., Sala E, 28-6-79, “Otero, F. E. s/ Sucesión”

¹⁴ CNCiv., Sala F, 16-5-86, “S., H. s/ Sucesión”, L. L. 1987-A-163; D. J. 987-1-575.

El medio de prueba para acreditar la muerte es la partida de defunción expedida por el Registro público correspondiente, siendo en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas. Sin embargo este principio general admite tres excepciones: a) lo previsto en el artículo 108 del Código Civil; b) el supuesto de muerte en combate, y c) el Código Aeronáutico y la Ley de Navegación. A continuación trataremos estos distintos supuestos.

a) Supuesto de que el cadáver no aparezca pero la muerte es innegable

Puede ocurrir que no se pueda extender certificado de defunción porque el cadáver no aparezca aunque el accidente se haya producido en situación tal que la muerte ha de tenerse por cierta.

Para este supuesto el artículo 108 establece que: “A falta de los referidos documentos, las pruebas del fallecimiento de las personas podrán ser suplidas por otros en los cuales conste el fallecimiento, o por declaraciones de testigos que sobre él depongan.

“(Párrafo agregado por la ley 14.394, art. 33) En los casos en que el cadáver de una persona no fuese hallado, el juez podrá tener por comprobada la muerte y disponer la pertinente inscripción en el registro, siempre que la desaparición se hubiera producido en circunstancias tales que la muerte deba ser tenida como cierta. Igual regla se aplicará en los casos en que no fuese posible la identificación del cadáver”.

La innecesariedad de acreditar la muerte con una partida de defunción se da por ejemplo cuando un barco se hunde en un lugar que por la temperatura de las aguas ha de tenerse por cierta la muerte acaecido un cierto tiempo (hundimiento en

el Estrecho de Magallanes), o en el caso de un accidente aéreo que no deje posibilidad de sobrevivir; en estos casos se admite la prueba supletoria del deceso¹⁵.

También se ha aceptado la prueba supletoria cuando se ha desaparecido en un accidente aéreo, aunque el cuerpo no haya sido hallado, si se reúnen las siguientes circunstancias: “Dificultaron el rescate del cadáver la profundidad de las aguas, la poca visibilidad que ellas ofrecían, el hecho de estar el lugar infestado de tiburones, y que los restos del avión encontrados en el lugar pertenecían al aparato en el que él viajaba. A la misma conclusión se llega si el desaparecido viajaba en un avión militar desaparecido casi cuatro años antes, sin que las intensas operaciones de búsqueda y rescate hubieran dado resultado alguno, por lo cual el tiempo transcurrido y las circunstancias que rodearon la desaparición hacen que la muerte pueda ser tenida por cierta”¹⁶.

En todos estos supuestos se admite la prueba supletoria para acreditar la muerte en lugar de la partida de defunción.

Al respecto la jurisprudencia ha dicho:

*No existiendo incertidumbre sobre el hundimiento de un rastreador ni sobre el fallecimiento de sus tripulantes, debe admitirse la prueba supletoria del deceso (art. 108, Cód. Civ.) y no recurrir al procedimiento de declaración de muerte presunta¹⁷.

¹⁵ Ello ocurrió en nuestro país en el desastre aéreo que se produjo a consecuencia de la caída de un avión militar con pasajeros civiles en el año 1995 en las Altas Cumbres de Córdoba.

¹⁶ RIVERA, Julio César, “Instituciones de Derecho Civil. Parte general”, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, t. II, p. 134.

¹⁷ Cám. 1ª de La Plata, sala I, L. L. 66-657.

*Aun cuando el cadáver no haya sido hallado ni existan testigos de la muerte, es admisible la prueba supletoria si las circunstancias del caso producen la certeza moral del fallecimiento¹⁸.

*No corresponde aplicar las normas referentes a la simple ausencia ni a la calificada por la presunción de fallecimiento, si se ha probado idónea e inhesitablemente que la desaparición -en el caso del patrón de una lancha durante un temporal- se produjo en las circunstancias de que da cuenta la sumaria información rendida, dando la certidumbre de su muerte; por tanto, es admisible la prueba supletoria del fallecimiento (art. 108, Cód. Civ., y art. 33, ley 14.394)¹⁹.

b) Muerte en combate

Otra excepción al principio de la necesidad de partida de defunción para acreditar la muerte se da en el caso de los militares. Para este supuesto el Código Civil dispone también, en su artículo 105: “La de los militares muertos en combate, respecto de los cuales no hubiese sido posible hacer asientos, por lo que conste en el Ministerio de Guerra”.

A las personas que pertenezcan al Ejército, la Armada o la Aeronáutica, y hayan muerto en combate sin que se haya podido extender la partida correspondiente, su deceso se probará con la constancia del Ministerio de Guerra, siendo en este caso innecesaria la prueba supletoria o el trámite de ausencia con presunción de fallecimiento.

¹⁸ Cám. Nac. Trab., Sala III, J. A. 1953-IV-397; Cám. 1ª de La Plata, J. A. 1952-II-455.

¹⁹ Cám. 1ª de Mar del Plata, L. L. 120-644.

*Sin embargo no es necesario una declaración de guerra, aunque no debe existir ninguna duda respecto del fallecimiento del militar (ocurrido en combate) porque de lo contrario el supuesto quedaría comprendido en lo normado en el artículo 23, inciso 1º, de la ley 14.394²⁰.

Los artículos 106 y 107 del Código Civil prevén formas especiales de demostrar la muerte cuando el fallecimiento se produzca en conventos, cuarteles, prisiones, fortalezas o lazaretos, pero tales artículos han perdido relevancia a partir de la vigencia de la ley 14.568 y el decreto-ley 8204/63. Por lo cual aun cuando la muerte se produzca en estos lugares se debe acreditar con la correspondiente partida.

c) Código Aeronáutico y Ley de Navegación

La última excepción a la necesidad de acreditar la defunción mediante las partidas del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas está dada por el Código Marítimo y el Código Aeronáutico.

La Ley de Navegación 20.094 en sus artículos 123 y 124 dispone que cuando fallezca una persona a bordo de un buque, el capitán levantará inventario de sus papeles y pertenencias con asistencia de dos oficiales del buque y de dos testigos si los hubiere. En cuanto al cadáver, podrá adoptar las medidas que estime prudente y labrar un acta de defunción. El artículo 85 del Código Aeronáutico dispone las mismas medidas.

5. Conmoriencia

²⁰ RIVERA, "Instituciones..." Parte general cit., t. II, p. 131.

El artículo 109 del Código Civil establece: “Si dos o más personas hubiesen fallecido en un desastre común o en cualquier otra circunstancia, de modo que no se pueda saber cuál de ellas falleció primero, se presume que fallecieron todas al mismo tiempo, sin que se pueda alegar transmisión alguna de derecho entre ellas”.

Puede ocurrir que dos personas mueran en un mismo accidente, de las cuales una fuera heredera de la otra en circunstancias tales que impidan conocer quién murió primero y, en consecuencia, si medió transmisión de derechos entre ellas.

Por aplicación del artículo 109 del Código Civil, quien pretende transmisión de derechos entre los fallecidos debe probar quién murió primero. Por ejemplo si el marido y la suegra mueren en un mismo accidente, cuando la nuera quiera heredar a la suegra debe probar que ésta murió primero y que le transmitió los derechos a su cónyuge. En este sentido la jurisprudencia ha dicho:

*Quien pretenda la transmisión de derechos entre los fallecidos (en un desastre común) tendrá que probar que efectivamente uno murió antes que el otro, pues a falta de esa prueba se considerará que la muerte se produjo simultáneamente²¹.

*Ocurrido el deceso de dos personas como consecuencia de un mismo accidente automovilístico, cuando la muerte anterior de una de ellas hubiese otorgado derechos a los herederos de la que sobrevivía, no pudiendo determinarse cuál murió primero, resulta de aplicación el principio de la conmoriencia que establece el artículo 109 del Código Civil.²²

²¹ CNCiv., Sala B, 17-9-81, “Zancai y Escriboni, Humberto”, L. L. 1983-A-580, sec. Jurisp. Agrup.

²² Id. nota anterior.

6. Presunción de fallecimiento

En caso de ausencia con presunción de fallecimiento, para iniciar el proceso sucesorio del causante es necesario presentar la sentencia que declara la ausencia con presunción de fallecimiento, debidamente inscrita en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas (art. 26 de la ley 14.394).

La importancia de la sentencia radica fundamentalmente en que en la misma se establece el día presuntivo del fallecimiento; ello es trascendental porque en ese día se abre la sucesión del presunto difunto, y en consecuencia se determina quiénes son las personas que tienen derecho a los bienes de aquél.

7. Ausencia por desaparición forzada

Los efectos jurídicos de la declaración de ausencia por desaparición forzada de personas, reglada por la ley 24321, son análogos a los previstos por la ley 14394 para la ausencia con presunción de fallecimiento, resultando procedente en ambos supuestos la apertura del juicio sucesorio y la ulterior declaratoria de herederos en favor de quienes acrediten su calidad de tales.

En el caso de la ausencia por desaparición forzada, resulta exigible el recaudo del dictado de la declaratoria de herederos, a los fines de percibir el beneficio instrumentado en el art. 1º de la ley 24411.²³

8. Prueba de la legitimación

Otro de los elementos que debe contener el escrito inicial es el de la prueba de la legitimación, para cuya consulta nos remitimos a lo tratado en puntos precedentes respecto al tema.

²³ CNCiv., Aala I, 24/06/97, "GROBA, Gustavo Alberto s/ Suc."

Sin embargo Fassi sostiene que no es un requisito imprescindible del escrito inicial la prueba de la vocación para recibir la herencia. “Baste que se acredite prima facie, por ejemplo, con la partida de nacimiento que enuncie como padre al causante, sin perjuicio de que oportunamente se presente la partida de matrimonio de los padres”²⁴. El ejemplo en la actualidad carece de relevancia por cuanto los hijos matrimoniales y los extramatrimoniales heredan por igual, con lo cual no sería necesario presentar la partida de matrimonio de los padres.

Respecto a quienes están legitimados para promover la apertura del juicio sucesorio, jurisprudencialmente se ha sostenido que:

*El beneficiario de una donación efectuada por el causante, no se encuentra legitimado para promover la apertura del juicio sucesorio, pues dicha calidad no surge de norma sustancial alguna. Y a los fines de acreditar sumariamente un interés legítimo suficiente, no basta la mera invocación del carácter de donatario de un inmueble del "de cuius" y la necesidad de perfeccionar el título, ya que el adquirido revistió el carácter de revocable "ab initio" (conf. art. 2663 del Código Civil).²⁵

*La apertura del proceso sucesorio sólo puede ser realizada por quienes están legitimados para ello, lo que no sucede con el tercero, alegado cesionario en vida de la causante de los derechos y acciones en la sucesión del cónyuge de ésta, en contrato perfeccionado y cumplido.²⁶

²⁴ FASSI, “Código...” cit., t. III, p. 268.

²⁵ CNCiv., Sala H, 20/11/96, “Soncin, Z.Á. s/Suc.”.

²⁶ CNCiv., Sala A, 3/6/96, “Petrulla, María A.”, JA 1999-II-síntesis.

*El beneficiario de una donación efectuada por el causante, no se encuentra legitimado para promover la apertura del juicio sucesorio, pues dicha calidad no surge de norma sustancial alguna.²⁷

9. Denuncia de bienes

No es imprescindible que en el escrito inicial se realice la denuncia de los bienes del causante.

Aun cuando no sea inevitable realizarlo, resulta conveniente que en el escrito inicial se denuncien los bienes, y de práctica hacerlo, pero no existe ninguna obligación legal de efectivizarlo.

Expresa Alsina: “No es indispensable denunciar la existencia de bienes para la iniciación del juicio sucesorio, porque ellos resultarán del inventario que se practique, y aun pueden no existir bienes, ya que el heredero puede tener interés en que se declare su calidad para ejercer acciones que no sean patrimoniales, y el acreedor para hacer efectivo su crédito”²⁸.

La denuncia de los bienes resulta conveniente realizarla a fin de la determinación del medio gráfico donde se publican los edictos.

10. Importancia del escrito inicial a los fines de la regulación de honorarios

La ley 21.839 que regula los aranceles y honorarios de abogados y procuradores, establece en su artículo 43 que los procesos sucesorios se considerarán divididos en tres etapas, comprendiendo la primera el escrito inicial; la segunda las actuaciones posteriores hasta la declaratoria de herederos o la

²⁷ CNCiv., Sala H, 20/11/96, “Soncin, Z. A.”, JA 1998-I-595.

²⁸ ALSINA, “Tratado...” cit., t. VI, p. 676.

aprobación de testamento, y la tercera los trámites posteriores hasta la terminación del proceso.

Es muy importante definir a qué se considera “escrito inicial” porque ello va a determinar la legitimación para el cobro y reclamo de los honorarios profesionales, por un tercio del total.

Supongamos que la apertura del proceso sucesorio es intentada por diversos herederos y acreedores de un mismo causante, al mismo tiempo: la cuestión radica en determinar quién tiene el derecho a cobrar el tercio de honorarios por el escrito inicial. En principio los honorarios sólo se le regularán a quien ha presentado el “escrito inicial” que es aquel que tiene aptitud para obtener el dictado “del auto de apertura de la sucesión”.

Si varios herederos al mismo tiempo han presentado escritos con tales características, los honorarios se regularán a prorrata.

En este sentido la jurisprudencia ha dicho:

*Como el arancel considera primera etapa del proceso sucesorio al escrito inicial, pero no prevé el supuesto en que la sucesión es promovida mediante varios escritos presentados casi simultáneamente que reúnan los requisitos suficientes e idóneos para tal fin, la jurisprudencia ha admitido en ese supuesto que la iniciación del proceso debe ser atribuida a los profesionales firmantes de los respectivos escritos, debiendo repartirse los honorarios correspondientes al primer tercio del juicio (en el caso, el tribunal señala que no se da la situación de presentaciones casi simultáneas, por lo que no corresponde aplicar ese criterio jurisprudencial)²⁹.

²⁹ CNCiv., Sala C, 14-2-80, “Marchese, Margarita I.”, L. L. 1980-B-342.

Hay que desalentar el inicio de sucesiones, por quien carece de legitimación, al solo efecto del cobro del tercio de los honorarios. Por ello pensamos que si el escrito inicial ha sido presentado por quien carece de legitimación en el juicio sucesorio, tal presentación no le da derecho al cobro de honorarios; ello acontecería por ejemplo si la sucesión fuera iniciada por el hermano del causante existiendo un cónyuge supérstite con vocación hereditaria. Esto ha sido sostenido por la jurisprudencia al decir:

*Si el causante era de estado civil divorciado, el que según constancia de la nota marginal de la partida de matrimonio fue decretado por su culpa, el hermano de aquél carecía de legitimación para promover el proceso sucesorio, pues se encontraba legalmente excluido por la cónyuge inocente (arts. 3572 y 3574, primera parte, Cód. Civ.), hasta tanto no se justificaran las circunstancias contempladas por la última parte del artículo 3574 del Código citado para hacerle perder a ella el derecho hereditario. Por ello, si en el escrito inicial ni siquiera se invocó algunas de esas causales, ni tampoco la citada norma legal, ello permite concluir que los profesionales recurrentes actuaron por quien no se encontraba legitimado para hacerlo, al menos en la oportunidad en que lo hicieron³⁰.

Nuestros tribunales han sancionado con la pérdida de honorarios a todo aquel que no cumpla con los requisitos del escrito inicial y actúe con mala fe a los fines de cobrar el tercio de los honorarios correspondientes a esta etapa. En un caso se dijo:

*Cabe considerar que ha mediado el propósito de obtener una prioridad indebida en los términos del artículo 722 del Código Procesal en la actitud del representante de dos hijos extramatrimoniales del causante, poseedores de

³⁰ CNCiv., Sala C, 30-12-80, "Méndez, Héctor", L. L. 1981-340.

un interés que en conjunto no alcanza al 25% del acervo, que inició la sucesión violando expresamente los requisitos previstos en la ley, pues ni acompañó la partida, ni justificó debidamente el vínculo; que sin haber mediado ninguna explicación al respecto, diligenció indebidamente el informe previsto en el decreto-ley 3033/56; que recién obtuvo la partida de defunción con posterioridad a aquella presentación; que denunció un domicilio errado de la cónyuge y herederos legítimos y allí notificó la iniciación del proceso; que en virtud de ese propio acto solicitó para sí la designación de administrador provisorio en abierta violación a lo dispuesto en el ritual; que merced a esa inscripción en el Registro de Juicios Universales, realizada sin siquiera haber justificado vínculo ni legitimación, obstaculizó la sucesión iniciada con posterioridad por la cónyuge e hijos legítimos, se llevaría -en el peor de los supuestos- prácticamente el honorario correspondiente a la mitad del sucesorio pues si se consideran comunes ambos escritos de iniciación, prácticamente habría cumplido los trámites para tener por configurada la segunda etapa³¹.

Los escritos posteriores al escrito inicial en que se denuncian herederos o bienes no tienen importancia para la regulación de honorarios por esa primera parte, pero pueden ser tenidos en cuenta como trabajos comunes. Al respecto se ha sostenido:

*El auto de apertura de una sucesión debe ser consecuencia del escrito inicial. Y no altera esta calificación la presentación posterior de herederos que denuncian nuevos bienes y acompañan documentación, pues tales trabajos

³¹ CNCiv., Sala F, 10-9-79, "M., P. A. s/ Sucesión", L. L. 1979-D-449.

están comprendidos dentro de las actuaciones posteriores al auto de apertura y participan, por tanto, de la segunda etapa a que alude la ley³².

*Si el escrito inicial del sucesorio y sus posteriores no fueron hábiles para decretar su apertura, pero fueron útiles, deben ser considerados comunes, a cargo de la masa y como integrantes de la citada etapa, a los efectos señalados³³.

³² CNCiv., Sala E, 12-2-79, "Galdeano, Vicente", L. L. 1979-B-465.

³³ CNCiv., Sala E, 28-6-79, "Otero, F. E. s/ Sucesión", B. C. N. C. 1979-I-1; E. D. 84-510.