

ALCANCES DE LA CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS

Scopes on transfer of inheritance rights

ADRIANA CECILIA PALAVECINO CÁCERES*

RESUMEN: El presente artículo pretende responder a diversas interrogantes que se han planteado en torno a la cesión de derechos hereditarios, tales como, si es título o modo de adquirir, si es un contrato solemne o consensual, si se debe inscribir cuando en la sucesión hereditaria hay inmuebles y fundamentalmente si se cede la calidad de heredero o solo los derechos en el activo sucesoral, mediante la revisión de doctrina y jurisprudencia nacionales, asumiendo que se cede solo el activo del as hereditario, a partir de algunos postulados de la teoría del negocio jurídico y de las reglas de interpretación de los contratos. No se trata de una reflexión excesivamente metafísica, sino que se persigue esbozar algunas ideas y alternativas de solución a problemas empíricos que suscita la figura, atendida su enorme aplicación práctica.

PALABRAS CLAVE: cesión derechos hereditarios – herencia - contratos

ABSTRACT: The present article tries to answer to diverse questioning that have appeared concerning the *transfer of inheritance rights* such as if it is a title or a manner of acquisition, if it is solemn or consensual

* Abogada, Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, Magister en Derecho con mención en Derecho Privado de la Universidad de Chile, docente de Derecho Civil, Universidad de Talca.

Artículo recibido el 30 de abril y aprobado el 8 de junio de 2012.

contract, if it is necessary to inscribe when in the hereditary succession there is real estate and fundamentally if the inheritor's quality is yielded or only the rights in the assets sucesoral, reviewing for that nationals doctrine and jurisprudence, assuming that transfer only the assets of the hereditary ace, from some postulates of the theory of the juridical business and of the rules of interpretation of the contracts. It is not a question of an excessively metaphysical reflection, but it is tried to outline some ideas and alternatives of solution to empirical problems that the figure provokes, attended his enormous practical application.

KEY WORDS: transfer of inheritance rights – inheritance - contracts

I. LA CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS. GENERALIDADES Y PRESUPUESTOS

Numerosas son las razones para afirmar que la cesión de derechos hereditarios es una figura compleja y su estudio, una tarea ardua. Primeramente, por su dispersión locativa, ya que es difícil hallarla en la literatura jurídica, encontrándola en la referida a los Contratos, en los textos sobre Derecho Sucesorio, o en los concernientes a los Derechos Reales. Luego, porque la mayor parte de las veces no es abordada con la detención y profundidad que permita resolver las dudas que suscita su aplicación práctica. Por último, porque persisten desde el s. XIX hasta hoy posturas doctrinarias disímiles en torno a su naturaleza jurídica, solemnidades y los derechos que transfiere.

Con el propósito de delimitar el objeto de esta figura, es útil recordar que la herencia puede definirse desde una perspectiva objetiva y desde una perspectiva subjetiva. Mirada desde una perspectiva objetiva es la totalidad de los derechos y obligaciones transmisibles del causante, su patrimonio. Mirada desde una perspectiva subjetiva, es un derecho real *"que consiste en la facultad o aptitud de una persona para suceder en el patrimonio del causante o en una cuota de él"*.¹ Usualmente el objeto de la cesión de derechos hereditarios es la totalidad o una cuota de la herencia considerada como universalidad jurídica, es decir, en sentido objetivo.

Ahora bien, el modo natural y obvio a través del cual el heredero adquiere la herencia es la sucesión por causa de muerte, definida por RODRÍGUEZ como *"un modo de adquirir gratuitamente el dominio del patrimonio de una persona cuya existencia legal se ha extinguido natural o presuntivamente y que consiste*

¹ SOMARRIVA (2003) p. 46.

en el traspaso a los herederos de todos sus derechos y obligaciones transmisibles, que extingue los derechos y obligaciones intransmisibles, que es fuente de derechos personales para los legatarios de género y modo de adquirir el dominio de cosas singulares para los legatarios de especie o cuerpo cierto”²

Pero también es posible transferir la totalidad del activo de la herencia o una cuota de él por acto entre vivos, mediante la cesión de derechos hereditarios regulada en los artículos 1909 y 1910 del Código Civil.

En efecto, tal como explica BARCIA: *“En virtud de la cesión del derecho real de herencia, un heredero cede una cuota o el total de los derechos hereditarios que tuviera en una sucesión”³*

Este autor aclara que para que pueda haber cesión del derecho de herencia es necesario como presupuesto que la sucesión esté abierta, es decir, que se haya producido el fallecimiento del causante porque de acuerdo al artículo 1463 del Código Civil, los pactos sobre sucesión futura tienen objeto ilícito y son susceptibles de declararse nulos.

II. LA CESIÓN: ¿TÍTULO O MODO DE ADQUIRIR?

1. *Modo de adquirir*

SOMARRIVA sostiene que la cesión de derechos hereditarios es la tradición del derecho real de herencia, explicando que: *“Podría, entonces, pensarse que la cesión de derechos hereditarios es un contrato, sin embargo, ello sería un error, pues la operación jurídica en estudio no es sino la tradición de los derechos hereditarios, que ha merecido del legislador una reglamentación especial y quizá sea esa la razón porque no se ocupó de ella al referirse a la tradición en el tít. VI del Libro II. Y así lo afirmamos porque la cesión no crea obligaciones, sino que, precisamente, extingue aquélla que emane del contrato de donde deriva: a saber, efectuar el traspaso de los derechos hereditarios”⁴*

Añade este autor que la consecuencia de concebirla como modo de adquirir es que debe ir precedida por un título, que usualmente será la compraventa, pero también podría ser una permuta, o una transacción sobre objeto no disputado, una dación en pago, el aporte en propiedad a una sociedad, entre otros.

² RODRÍGUEZ (2002) p. 16.

³ BARCIA (2007) p. 90.

⁴ SOMARRIVA (2006) pp. 112 - 113.

En el mismo sentido, DOMÍNGUEZ BENAVENTE y DOMÍNGUEZ ÁGUILA bajo el epígrafe "La tradición", sostienen que: *"Es posible que el heredero ceda, a cualquier título, la herencia, esto es, la universalidad, sin considerar bienes determinados. Es lo que se conoce como la 'cesión del derecho de herencia' y que puede resultar de una compraventa, de una permuta, de una donación o de cualquier otro título gratuito u oneroso que justifique la enajenación. Esa cesión hará pasar la universalidad hereditaria si al título le sigue la tradición, que se efectuará conforme a las normas generales de este modo de adquirir".*⁵

2. Título

Otros autores sostienen que la cesión de derechos hereditarios sería más bien un título, un contrato genérico, un negocio jurídico, lo que se vería confirmado por su ubicación en el título XXV del Libro IV del Código Civil, entre los contratos de permuta y arrendamiento, respectivamente.

En efecto, SOZA plantea que: *"No concordamos con Somarriva (...) quien afirma que la cesión de derechos hereditarios constituye la tradición de los mismos. La cesión está regulada como contrato, y creemos que es un negocio obligatorio: una vez hecha la cesión, que puede ser onerosa o gratuita, el cedente queda obligado a transferir los bienes cedidos".*⁶

La autora explica que Bello utilizó el término "cesión" para fundamentar la transferencia que se basa en distintos tipos de títulos y se apoya en la teoría del negocio jurídico cuando señala que: *"El hecho de usar Bello la palabra cesión, no tiene otra función que la de permitir que este negocio tenga la suficiente abstracción como para fundamentar una transferencia que se base en distintos tipos de títulos, y la de ahorrarse, por otra parte, la tarea de regular esta figura varias veces: en la compraventa, en la donación, la permuta, etc. En otras palabras, la cesión en sí misma es el título o negocio obligatorio abstracto, en realidad mera forma negocial, susceptible de acoger, en concepto de causa, múltiples contenidos jurídicos".*⁷

Tampoco es exacto, como afirma SOMARRIVA, que de la cesión no nazcan derechos y obligaciones para las partes, antes bien, el heredero cedente debe responder frente al cesionario de su calidad de heredero y reembolsarle el valor de los frutos, créditos o efectos hereditarios de que hubiere aprovechado,

⁵ DOMÍNGUEZ ÁGUILA y DOMÍNGUEZ BENAVENTE (2011) p. 161.

⁶ SOZA (2004) pp. 91 - 111.

⁷ *Ibidem*.

mientras que el cesionario es obligado a indemnizar al cedente de los costos necesarios y prudenciales que haya hecho en razón de la herencia.

Por otro lado, BARCIA indica que este contrato puede ser a título gratuito u oneroso, dependiendo la naturaleza del título translativo que se invoque.⁸

También se ha dicho que es aleatoria porque *“en este contrato el cedente o vendedor sólo responde de su calidad de heredero, pero no de que en la herencia se comprenda tales y cuales bienes; en que no se conoce el valor del derecho vendido, faltando así el término de comparación llamado justo precio”*.⁹ En razón de esto, no procedería la rescisión de la cesión de derechos hereditarios por lesión enorme.¹⁰

III. LA CESIÓN ¿ES SOLEMNE O CONSENSUAL?

Otro cuestionamiento a propósito de la cesión de derechos hereditarios es si requiere constar en escritura pública para perfeccionarse o no. Nuevamente las posiciones están divididas.

⁸ BARCIA (2007) p. 90.

⁹ SOMARRIVA (2006) p. 118.

¹⁰ Sin embargo, algunos autores estiman que si la venta de derechos hereditarios pierde su carácter aleatorio podría rescindirse por lesión enorme. PLANIOL y RIPERT indican que la rescisión de la cesión es posible cuando el monto del activo y del pasivo es exactamente conocido al momento del contrato. En el mismo sentido, DALLOZ plantea que la venta puede ser anulada por falta de precio suficiente, si el adquirente, autorizado de antemano por el heredero para hacer inventario, ha podido conocer así el estado de la sucesión antes de la venta. Citados por SOMARRIVA (2006) p. 119. Por su parte, la Corte Suprema, *Fernández con Fernández* (2011) considerandos 14° y 15°, ha resuelto: “14°: Que, anotado lo anterior, corresponde que sea confrontado con el caso en examen y al efectuar esa labor se advierte, de manera inconcusa, que don Luis Alberto Fernández Cisternas procedió a la “transferencia” “cesión” de derechos; empero, aquéllos no pueden radicarse de manera específica en una parte material del bien raíz, como pretende la parte actora, circunstancia ésta que impide valorar los derechos que se ceden. En efecto, no puede estimarse que se esté en presencia de la cesión de derechos hereditarios referidos a un inmueble determinado, en que el cedente tenga radicados los derechos; que se trate del único bien hereditario, ni que se estén cediendo íntegramente los derechos que se tengan sobre el mismo; 15°: Que, en razón de los fundamentos antes expuestos, no cabe sino concluir que el contrato cuya rescisión por lesión enorme fue acogida en virtud del fallo recurrido, consiste en uno de “cesión de derechos hereditarios”, en virtud del cual, el cedente vendió, cedió y transfirió a la cesionaria, -demandada-, los derechos que al cedente le correspondan como cónyuge sobreviviente de doña Teresa de Jesús Meza Ramos respecto del bien raíz que individualiza. Tal aserto lleva a concluir la improcedencia de la lesión enorme en la situación en comento, a la luz de las reflexiones que se han vertido en los motivos que preceden”.

1. No requiere escritura pública

SOMARRIVA, consecuente con su posición en torno a la naturaleza jurídica de esta figura, señala que el contrato que da origen a la cesión puede ser solemne o consensual. Si estamos ante una venta requiere escritura pública por lo prescrito en el artículo 1801, inciso segundo, del Código Civil. Lo mismo ocurre con la permuta. Pero la cesión misma no está sujeta a formalidad alguna.¹¹

Este autor argumenta al respecto que: *“Otra consecuencia que deriva, pues, del hecho de que en la cesión de derechos hereditarios no se traspasen bienes determinados, sino una universalidad jurídica regida por el estatuto jurídico de los bienes muebles, es que en ella no es necesario cumplir con dichas formalidades”*.¹² Se refiere a las formalidades habilitantes exigidas a propósito de la enajenación de bienes raíces, por lo tanto, para este autor no es necesario que conste en escritura pública, salvo cuando la ley expresamente lo exija respecto del título que la anteceda.

2. Requiere escritura pública

SOZA y OLAVARRÍA plantean que el análisis sistemático de los artículos 1801, 1898 y 1407 del Código Civil permite sostener que la cesión de derechos hereditarios debe constar por escritura pública, pero SOZA aclara que la solemnidad no sería la forma de efectuar la tradición sino que además se debe verificar una entrega real o simbólica de los bienes cedidos.¹³ En efecto, la primera de esas disposiciones prescribe en su inciso segundo que: *“La venta de los bienes raíces, servidumbres y censos, y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública”*. Lo propio se prescribe respecto de la permuta y la donación.

IV. ¿REQUIERE INSCRIPCIÓN LA CESIÓN DE HERENCIA QUE COMPRENDE INMUEBLES?

1. No requiere inscripción

La opinión mayoritaria de la doctrina nacional plantea que, como el objeto de la cesión es la cuota en la herencia tomada como universalidad y no se refiere a derechos sobre bienes determinados, muebles o inmuebles, no

¹¹ SOMARRIVA (2006) p. 120.

¹² *Ídem.*, p. 80.

¹³ OLAVARRÍA (2004) pp. 198 - 200.

requiere inscripción en el Conservador de Bienes Raíces. Al respecto, SOMARRIVA¹⁴ invoca los siguientes argumentos:

- a) Los artículos 1909 y 1910 del Código Civil que regulan la cesión no exigen para que despliegue sus efectos, la inscripción en el Conservador.
- b) El artículo 686 del Código Civil, al regular la forma de efectuar la tradición de los derechos reales sobre bienes raíces, no menciona el derecho real de herencia.

Entonces, de acuerdo con este autor, la tradición se hará conforme a alguna de las formas previstas en el artículo 684 del Código Civil, vale decir, mediante la entrega real, o valiéndose de una entrega ficticia o simbólica de los bienes objeto de la tradición. A vía de ejemplo, añade que podrá ser si se otorga una escritura pública con declaración de que se transfieren los derechos; si se hace entrega del testamento; si el cesionario pide la posesión efectiva de la herencia o impugna un inventario; si interviene en la partición; si se pide nombramiento de partidor, etc.

Agrega SOMARRIVA que tampoco recibe aplicación el artículo 688 del Código Civil que alude a las inscripciones especiales de herencia cuando éstas contienen inmuebles, porque la cesión de derechos hereditarios no es un acto que tenga por objeto bienes inmuebles, en consecuencia, tanto da si la cesión se efectúa antes o después de practicarse dichas inscripciones.

En el mismo sentido, DOMÍNGUEZ ÁGUILA y DOMÍNGUEZ BENAVENTE plantean que: *“Otra importante consecuencia radicaré en la naturaleza jurídica que, como bien, tiene la herencia. El Código acepta como summa divitio de los bienes la distinción entre muebles e inmuebles (arts. 566 y 580). Pero siendo la herencia diversa de sus elementos, no puede ser calificada de acuerdo a la naturaleza de éstos. No es pues ni mueble ni inmueble, pero desde que por obligación legal debe aplicársele alguno de los estatutos, tendrá que regirse por el de los muebles. El de los inmuebles es, como se sabe, excepcional”*.¹⁵

¹⁴ SOMARRIVA (2006) pp. 116 y ss.

¹⁵ DOMÍNGUEZ ÁGUILA y DOMÍNGUEZ BENAVENTE (2011) p. 158. En el mismo sentido, la Corte Suprema, *Donoso con Cortés* (2011) considerandos 14° y 15°, ha dictaminado: “14°: Que, tampoco el artículo 688, tratando de las transmisiones hereditarias, exige la inscripción de dichas transmisiones, sino en el caso de que los herederos pretendan disponer de los inmuebles de la herencia, de lo que se deduce que esta inscripción si bien es facultativa y útil para otros efectos legales, sólo es necesaria, siguiendo la regla general establecida por el artículo 686, cuando se dispone de inmuebles determinados, y no cuando las herencias se transmiten como universalidad jurídica, o los asignatarios transfieren sus cuotas en la misma universalidad (C.S. 23 sept. 1905, Rev.Tomo 3; sec. 1ª. P. 130); 15°: Que,

2. *Requiere inscripción*

Los autores que critican la posición anterior plantean objeciones tales como: ¿De qué forma se conserva la historia de la propiedad raíz? o ¿Cómo se evita un eventual fraude en la enajenación de derechos de los incapaces?¹⁶ En esta perspectiva ubicamos a FIGUEROA.¹⁷

Por su parte, SOZA distingue entre la cesión que hace un coasignatario de cuota y la cesión del único heredero.

En cuanto a la primera situación, distingue entre la cesión de cuota antes y después de obtenida la posesión efectiva de la herencia. Antes de la posesión efectiva, puede haber cesión según lo dispuesto en el artículo 1230 del Código Civil y en tal caso si bien no se puede exigir que el cesionario pida la posesión efectiva, los inmuebles debieran inscribirse a nombre de él, pero no se trataría de la tradición de estos inmuebles sino simplemente de la inscripción necesaria para que de consuno con el resto de los herederos pueda disponer de los bienes inmuebles comprendidos en la sucesión.

asimismo, el artículo 1909 del Código Civil autoriza a los asignatarios para ceder a título oneroso un derecho de herencia o legado sin especificar los efectos de que se compone y sin más responsabilidad que la de su calidad de heredero o legatario, lo que significa evidentemente que esa autorización lleva envuelta la facultad de efectuar la tradición del derecho cedido, sin necesidad de ninguna inscripción, puesto que no se mencionan los bienes reales sobre los que puede recaer esta facultad".

¹⁶ La Corte Suprema, *Durán con Bustamante* (2005) considerandos 1° a 3°, ha señalado: "Primero: Que en cuanto a la acción de petición de herencia, a la época en que se celebró la cesión de derechos hereditarios que a Carlos Arturo, Christian Vicente y Jeanette del Carmen, todos Bustamante Maturana, correspondían en la herencia quedada al fallecimiento de su padre, don Carlos Arturo Bustamante Morales, de que da cuenta la escritura pública de 7 de enero de 1986, el texto vigente del artículo 254 del Código Civil, establecía textualmente *No se podrán enajenar ni hipotecar en caso alguno los bienes raíces del hijo, aún pertenecientes a su peculio profesional, sin autorización del juez con conocimiento de causa; Segundo: Que del precepto recién transcrito aparece nítido que al tiempo de aquella cesión, a diferencia de lo que acontece a partir de la modificación que le introdujo la Ley N°19585, de 26 de octubre de 1998, no se requería autorización judicial para efectuar la enajenación de los derechos hereditarios de los hijos menores, de suerte que lo actuado por la madre de los demandados, doña Luisa del Carmen Maturana Cornejo, también demandada en autos, es válido y produjo todos sus efectos jurídicos, por lo que debe ser desestimada la defensa alegada por los hermanos Bustamante Maturana en el sentido que dicho acto era nulo de nulidad absoluta; Tercero: Que, con todo lo dicho resulta que se encuentra acreditado que la actora adquirió la totalidad de los derechos hereditarios quedados al fallecimiento del causante, lo que la habilita para impetrar la acción de petición de herencia y acceder a ella en la forma pedida".*

¹⁷ FIGUEROA (1997) pp. 664 y ss.

Si la cesión se hace luego de solicitada la posesión efectiva y de haberse inscrito ésta a nombre del heredero cedente, aunque no puede exigirse al cesionario que la posesión efectiva esté inscrita a su nombre ya que puede probar su calidad de cesionario invocando la escritura pública de cesión, quedará igualmente habilitado para concurrir como comunero a la partición de la herencia. Pero en forma previa, deberán efectuarse las inscripciones especiales de herencia a nombre de cada uno de los comuneros, tanto herederos como cesionario, para disponer de los inmuebles de común acuerdo.

Respecto a la situación del único heredero cedente, según SOZA, éste debiera pedir en forma previa la posesión efectiva para ceder la herencia, puesto que de lo contrario, si es el cesionario quien la solicita, figurará como heredero una persona totalmente ajena al causante, que no tiene derecho a heredar ni por testamento, ni por ley. Categóricamente afirma que: *“no cabe que el cesionario obtenga el ‘certificado de heredero’”*.¹⁸ En otras palabras, en este caso, SOZA plantea que si lo cedido es la herencia entera, el único heredero debe transferir los inmuebles contenidos en la cesión, a través de la inscripción del título en el Conservador, se trataría lisa y llanamente de la transferencia del dominio sobre los bienes raíces y no del derecho real de herencia.

V. ¿SE CEDE LA CALIDAD DE HEREDERO O ÚNICAMENTE LOS DERECHOS EN EL ACTIVO SUCESORAL?

1. *No se transfiere la calidad de heredero, solo el activo sucesorio*

DOMÍNGUEZ ÁGUILA y DOMÍNGUEZ BENAVENTE señalan que en su concepto, *“no es enteramente justificada la idea de que por tradición se adquiere la herencia. O, mejor dicho, la idea de tradición del derecho de herencia debe ser precisada, pues no se trata de una sustitución del heredero por el cesionario, sino del traspaso del activo sucesoral que puede encontrarse en la herencia. La calidad misma de heredero y la responsabilidad que de ella se deriva para el sucesor frente a los acreedores hereditarios o testamentarios, subsiste en manos del heredero. El cesionario adquiere la universalidad frente al cedente, pero frente a terceros, tan sólo el aspecto activo, pues en cuanto al pasivo, depende de la calidad de heredero y no tienen ellos por qué perseguir necesariamente al cesionario”*.¹⁹

En el mismo sentido, SOZA plantea que si se considera *“la herencia como derecho real, cuando se efectúa la cesión, el cedente se desprende de su*

¹⁸ SOZA (2004) pp. 91 - 111.

¹⁹ DOMÍNGUEZ ÁGUILA y DOMÍNGUEZ BENAVENTE (2011) pp. 161 - 162.

derecho real de herencia para entregárselo al cesionario, lo cual va contra las más elementales reglas de la sucesión hereditaria. En efecto, la adquisición del derecho real de herencia significaría para el cesionario asumir la condición de heredero, lo cual naturalmente no ocurre, ya que la asunción de deudas, que es la característica prototípica de la herencia, no se produce en este mecanismo, sino cuando expresamente se conviene así".²⁰

Se trataría de la concreción del principio latino "*Semel heres semper heres*" (una vez heredero, heredero para siempre). PERIÑÁN explica que: "*En el fondo de esta máxima, y de las que la completan, late la necesidad de garantizar la seguridad que los terceros reclaman acerca de la titularidad de las relaciones jurídicas contenidas en un patrimonio que se ha quedado sin titular, respondiendo a mi entender, a la lectura del Derecho sucesorio como un conjunto de normas que favorecen, sobre todo y en un principio, al mercado en general y no necesariamente al heredero (...)* En resumen, si la sucesión, originariamente supone la asunción de la posición del causante en sus relaciones jurídicas ¿cómo asumir que esa posición será temporal?, ¿qué seguridad ofrecería la temporalidad de la cualidad de heredero a quienes hubieran mantenido relaciones patrimoniales con el causante? El sucesor será heredero mientras viva, independientemente de que haya llegado a esa condición a través de un testamento o de la ley, o de que la haya asumido voluntariamente o no". Indica este autor, a propósito de la cesión de derechos hereditarios que: "*la in iure cessio hereditatis y la venditio no dan lugar a la transmisión de la sucesión, sino a la adquisición de cosas concretas*".²¹

2. El cesionario pasa a ocupar la situación jurídica que tenía el heredero cedente

SOMARRIVA sostiene, en cambio, que el cesionario carga también con las deudas hereditarias, consecuencia de la aleatoriedad de la cesión.

Es la conclusión a que puede llegarse a partir de la interpretación armónica de diversos artículos del Código Civil. Así, el artículo 1264, a propósito de la acción de petición de herencia, señala que: "*El que probare su derecho a una herencia*", vale decir, no circunscribe la titularidad de la acción únicamente al heredero, sino a todo aquél que pruebe su derecho a una sucesión, como podría ser perfectamente el cesionario. También el artículo 1320 que regula el

²⁰ SOZA (2004) pp. 91 - 111.

²¹ Aunque este autor aclara que en el Derecho Chileno no se aplicaría este principio, pues los artículos 1080 y siguientes y 1090 y siguientes del Código Civil, admiten la institución de heredero sometida a plazo suspensivo y resolutorio y a modo. PERIÑÁN (2005) pp. 123 - 139.

derecho a pedir la partición del extraño que compró su cuota a un coasignatario. Lo propio ocurre en el artículo 1216 a propósito de la acción de reforma de testamento, si el legitimario transfirió sus derechos a otra persona. Por su parte, el artículo 1684 señala que la nulidad relativa puede ser solicitada por aquéllos en cuyo beneficio la han establecido las leyes, o por sus herederos o cesionarios. Y, finalmente, el artículo 1910 inciso tercero, que al regular el derecho de acrecer que sobreviene luego de efectuada la cesión de derechos hereditarios, dispone que en este caso beneficiaría al cesionario.

Esta es la posición mayoritaria no solo de la doctrina sino también de la jurisprudencia nacional. En efecto, la Corte Suprema ha dicho que: *“En la cesión del derecho de herencia se cede las consecuencias patrimoniales que resultan de la calidad de heredero. Por eso, la cesión del derecho real de herencia propiamente tal puede definirse como la cesión o transferencia a título oneroso que el heredero hace del todo o parte de su derecho de herencia a otra persona. El cesionario debe tomar o adquirir el derecho de herencia en toda su amplitud y cargar también con la participación que le quepa en el pasivo, vale decir, con las obligaciones y gravámenes que a su cuota hereditaria le corresponda; y si el cedente hubiere pagado alguna deuda o carga hereditaria, el cesionario deberá reembolsarle los costos necesarios y prudenciales. En consecuencia, en nuestro derecho el cesionario del derecho de herencia adquiere todos los derechos que tenía el heredero cedente y al mismo tiempo toma a su cargo todas las obligaciones que pesaban sobre éste en razón de la herencia”*.²²

En el mismo sentido, se ha señalado que: *“La venta de derechos hereditarios importa la cesión de la calidad de heredero. Comprende los bienes y*

²² Corte Suprema, *Morales con I. Municipalidad de Rengo* (2008) considerando 8°, agrega que: *“(…) en un contrato deben ser considerados como partes los contratantes, ya hayan actuado por sí o por medio de mandatario o representantes legales. Asimismo, deben incluirse como partes los sucesores a título universal. Estos últimos confunden su personalidad patrimonial con la del causante, son entonces acreedores y deudores de todo lo que era de aquél, al ser continuadores de la persona del difunto. Luego, en el contrato cuya resolución se demandó en el expediente Rol N° 53.851, existieron dos contratantes, por una parte, la I. Municipalidad de Rengo y por otra, don Orlando Jesús Herrera Miguéles, María Teresa Miranda Gálvez, Fermín Ferrada y/o Juan Bautista Morales Cornejo. En efecto, la señora Miranda Gálvez puede estimarse como parte en su calidad de única heredera de don Orlando Herrera Miguéles, el señor Ferrada en calidad de comprador y al haber asumido las obligaciones del vendedor señor Herrera para con la Municipalidad ya citada y; finalmente, el actor en calidad de cesionario de los derechos hereditarios del señor Herrera”*. En este caso, se considera como sucesor a título universal al cesionario del cesionario primigenio. Pero llama la atención que se considere a la única heredera también como responsable de las deudas. Es una suerte de clonación del heredero, que no se desprende de su calidad de tal por la cesión, como se afirmó en el considerando precedente. Claramente hay una inconsistencia.

derechos comerciables que forman la universalidad de la herencia adquirida total o cuotativamente por el cedente. Lo que se transfiere por la cesión es la herencia misma considerada como un valor jurídico patrimonial, o más bien, las consecuencias económicas de la calidad de heredero. En estas condiciones, el cedente debe responder de su calidad de heredero y, además, de todos los objetos que formaban parte de dicho patrimonio; el cesionario pasa a ocupar el lugar jurídico que tenía el cedente y adquiere el derecho de aprovechar de todos los beneficios jurídicos y económicos que éste obtuvo en la herencia, tiene derecho a todas las cosas que estaban comprendidas en la herencia a la época de la apertura de la sucesión. Es un caso de verdadera subrogación personal en cuya virtud el cesionario pasa a ocupar, como se dijo, el lugar jurídico que tenía el cedente y adquiere el derecho de aprovechar todos los beneficios de orden pecuniario que este obtuvo en la herencia".²³

VI. CRÍTICA Y POSICIÓN PROPIAS

1. Naturaleza jurídica

En este punto coincido con SOZA en cuanto a que parece lógico concebir a la cesión de derechos hereditarios a título oneroso como un concepto abstracto, un negocio jurídico que tiene por objeto enajenar derechos hereditarios y que se comunica con los diversos títulos específicos que justifican dicha enajenación, sea una compraventa, una permuta, o el aporte de estos derechos a una sociedad. Esto permite conectarla con principios propios de los contratos onerosos insertos en el ordenamiento jurídico y con un estatuto normativo común o general que daría coherencia a la figura, en tanto en cuanto logre encauzar la voluntad de las partes y ofrecer solución ante eventuales lagunas que dejaron al momento de celebrar el pacto. Pero visualizo este estatuto jurídico coherente respecto del contrato de cesión del derecho de herencia propiamente tal, esto es, la cesión a título oneroso, regulada en los artículos 1909 y 1910.

Como explica BETTI: *"En todo negocio, analizado su contenido, se puede lógicamente distinguir una reglamentación de intereses en las relaciones privadas, y concretada en ella (...) una razón práctica típica inmanente a ella, una 'causa', un interés social a que aquélla responde".²⁴*

²³ Sin embargo, llama la atención que la sentencia -Corte Suprema, *Fisco de Chile con Jaya* (1989) considerando 5° de la sentencia de reemplazo- si bien dice que el cesionario ocupa el lugar jurídico del heredero, enfatice los derechos que tiene en el activo sucesorio sin referirse a las deudas.

²⁴ BETTI (2000) p. 154.

En este orden de ideas, en la cesión a título oneroso del derecho de herencia, cuya figura paradigmática es la venta de derechos hereditarios, se advierte una finalidad o denominador común que sería el de permitir la circulación de los bienes de la sucesión cuando por tratarse de comunidades hereditarias numerosas, los costos y los conflictos asociados a ellas desincentivan a los herederos a perseverar en los trámites necesarios para liquidar y partir la herencia, o disponer de consuno de los bienes hereditarios, pues ello implicaría prolongar indefinidamente la inmovilidad de dichos bienes, resultando más sencillo transferir sus derechos hereditarios a cambio de una cantidad contante y sonante que recibirán en breve tiempo. Por así decirlo, los herederos hacen líquido su derecho a la herencia antes de esperar las resultados de la liquidación y partición de la comunidad hereditaria, su motivación sería la riqueza inmediata. Por su parte, el cesionario se preocupará de dar curso a los trámites precisos para adquirir finalmente el dominio sobre los bienes concretos que componen la masa hereditaria que son los que le importan. Su motivación es adquirir muy probablemente a un precio más conveniente, la totalidad o una cuota del activo sucesorio. No parece razonable sostener que su pretensión consista en adquirir pasivos.

Y este interés social se observa prácticamente en todas las cesiones de derechos hereditarios a título oneroso, cualquiera sea el título específico de que se trate. Así como la sucesión por causa de muerte es la entelegia jurídica que permite el traspaso a los herederos del patrimonio del causante que ha quedado congelado con la muerte de su titular, la cesión de derechos hereditarios complementa esta finalidad de libre circulación de los bienes hereditarios, traspasando el activo sucesorio a un tercero, independientemente que la finalidad concreta para el heredero en cada caso sea diversa: recibir una cantidad de dinero o precio, u otro bien a cambio, o hacer un aporte a una sociedad. Se daría en todos los casos *“la recíproca interdependencia de uno y otro elemento a la unidad funcional del todo de que forman parte”*²⁵ que es la cesión de derechos hereditarios a título oneroso.

Asimismo, cuando la cesión es a título oneroso, se despliegan unos efectos jurídicos propios y distintos a los de la cesión a título gratuito, por de pronto, el cesionario a título gratuito carece de la acción de saneamiento por evicción, de conformidad a lo previsto en los artículos 1422 y 1423 del Código Civil.

²⁵ *Ídem.*, p. 161.

2. Solemnidades

En atención a lo señalado precedentemente, como el objeto cedido son los derechos sucesorios, parece desprenderse del Código Civil una regla conforme con la cual las operaciones a título oneroso referidas a una sucesión hereditaria deben constar por escritura pública.²⁶ Así lo dispone expresamente a propósito de la venta de una sucesión hereditaria el artículo 1801, inciso segundo, del Código Civil. Entonces, aplicando los postulados de la teoría del negocio jurídico, toda cesión de derechos hereditarios debe constar por escritura pública aún cuando no se exija por la ley, para mantener la coherencia de la figura. Por ejemplo, debe exigirse cuando la cesión de derechos hereditarios asume la forma específica de aporte a una sociedad.

3. Si contiene inmuebles conviene inscribirla

En relación a este punto, comparto con SOZA que la cesión de derechos hereditarios que contenga inmuebles debiera inscribirse en el Conservador con el propósito de que el cesionario y los herederos de tales bienes puedan disponer de consuno de ellos, de conformidad a lo preceptuado en el artículo 688 del Código Civil. De cualquier modo, las razones son de conveniencia práctica para poder disponer de los inmuebles habidos en la herencia, pues la inscripción en ningún caso es la tradición de los derechos hereditarios, la que se efectúa de conformidad a lo previsto en el artículo 684 del mismo cuerpo legal, habida cuenta que lo transferido son derechos sobre los bienes hereditarios considerados como universalidad jurídica, que trasciende la clasificación de muebles e inmuebles, y a la que se aplicará el estatuto de la tradición de los muebles que es la regla general.

4. ¿Se cede la calidad de heredero o solo los derechos en el activo sucesorio? ¿Puede el heredero desprenderse de su calidad de tal?

En nuestra opinión, no necesariamente se cede la calidad de heredero, dependerá de la voluntad de las partes que concurren a la cesión. Lo usual es que ocupen la cláusula tipo: *"Por el presente instrumento, don cede y transfiere a don todos los derechos que le corresponden o que puedan corresponderle, por cualquier motivo o título en la herencia referida, cesión que don acepta y adquiere para sí. En consecuencia, don podrá intervenir en todos los trámites a que dé lugar la posesión*

²⁶ BARCIA (2007) p. 91, se pregunta si la teoría del negocio jurídico puede aplicarse respecto del derecho real de herencia, para sostener que trasciende la clasificación de mueble e inmueble, configurándose como estatuto autónomo.

efectiva de la herencia indicada y en la partición posterior de los bienes heredados, con los mismos derechos con que podría haberlo hecho el cedente, si hubiera actuado personalmente”.

Una interpretación literal de esta cláusula nos permite concluir que la voluntad real de las partes es que se ceda solo el activo. ¿Qué entiende comprar el cesionario? Evidentemente solo el activo, no pretende transformarse en sucesor del patrimonio del causante, ni responsable eventual de sus deudas. Nadie cuerdo compraría el pasivo de una herencia. Estimo que a este respecto ni siquiera se daría un verdadero problema de interpretación porque la fórmula utilizada por las partes no genera dudas sobre su voluntad real: vender y adquirir el activo sucesorio, respectivamente. ¿En virtud de qué argumento podemos atribuir al cesionario la continuidad de la personalidad del causante, y una eventual responsabilidad por las deudas hereditarias y testamentarias cuando solo compró derechos y acciones en la herencia?

Si se adjudica al cesionario también el pasivo sucesorio, se torcería la voluntad claramente manifestada en el contrato de cesión de derechos hereditarios y sabido es que, en materia de interpretación de contratos la norma clave es el artículo 1560 del Código Civil conforme con el cual: *“Conocida claramente la intención de los contratantes debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras”.*

Según BARCIA, existen dos posiciones en la doctrina clásica de la interpretación de los contratos, para la primera *“en la medida que la voluntad de las partes conste de forma clara no es posible interpretar, aunque el juez tenga antecedentes que la voluntad real era otra”.* Expone que: *“para una segunda posición (...) ello sería perfectamente posible, pero sólo en la medida que la voluntad contraria a la claramente manifestada sea ‘evidente’”.*²⁷

Pues bien, cualquiera sea la postura sobre la interpretación de los contratos a que adhiramos, lo cierto es que si el tenor del contrato de cesión es prístino en orden a señalar expresamente que lo cedido son las acciones y derechos en la herencia, ¿en virtud de qué antecedente podríamos entender que el cesionario estaba interesado también en el pasivo sucesorio, es decir, en transformarse en sucesor a título universal del causante?

²⁷ Ídem., p. 27.

Distinto sería el caso cuando lo que se cede es el derecho real de herencia y se ha consignado en esos términos en la cesión.²⁸ En este caso lo que se cedería sería la herencia mirada desde una perspectiva subjetiva, la posición jurídica del heredero como titular del derecho real. Sin embargo, no es frecuente ver cesiones con este tipo de redacción ni es pacífico que el heredero se pueda desprender de su la calidad de tal.²⁹

Entonces, a partir de los términos empleados por las partes en el contrato de cesión, tanto la voluntad real como la voluntad declarada se orientan hacia lo que he venido sosteniendo, que en este negocio jurídico la finalidad es la transferencia de los derechos en el activo sucesorio, pero no aparece explícita ni implícitamente la intención de las partes de que el cesionario adquiriera la calidad de heredero, o el pasivo sucesorio.

²⁸ SILVA (1985) p. 192. plantea que puede haber cuatro formas de cesión: "a) Se cede exclusivamente el derecho de herencia. El cedente responde de su calidad de heredero y el cesionario adquiere el derecho a suceder al causante en lo que resulte del activo y pasivo; b) Se hace la misma cesión, pero se señalan algunos bienes a manera de ejemplo o para dar mayor énfasis a la cesión. El contrato dirá más o menos así: 'Cedo mi derecho de herencia o hereditario, o mi cuota hereditaria en la sucesión de mi padre, que comprende tales bienes'. La situación es idéntica a la cesión anterior: el cesionario adquiere lo que resulte y el cedente sólo responde de su calidad de heredero. c) Se cede exclusivamente la cuota indivisa en los bienes que eran de propiedad del causante y que a la época de la cesión pertenecen en común a todos sus herederos (Esta cesión necesita posesión efectiva inscrita (...)) El cedente responde de su calidad de dueño de la cuota cedida y el adquirente la incorpora a su patrimonio. La cesión no comprende deudas (pasivo). d) Se cede el derecho de herencia y además cuotas en los bienes comunes. Esta cesión, por la segunda parte, requiere de posesión efectiva inscrita. Hecha así, el cedente responde de su calidad de heredero, por el derecho de herencia, y además de su condición de copropietario sobre los bienes que eran de propiedad del causante.

Como se ve, la nota diferencial la da la obligación que contrae el cedente. Cuando éste sólo responde de su calidad de heredero, hay cesión del derecho de herencia, aunque se haya obtenido la posesión efectiva, pues se puede hacer tal cesión antes o después de haberse obtenido tal posesión. Lo cedido comprende activo y pasivo (deudas).

En cambio, si el cedente se dice dueño de su cuota y responde como tal, lo cedido es la cuota indivisa en la cosa común. Requiere además de posesión efectiva inscrita y el cesionario no tiene nada que hacer con las deudas del pasivo del patrimonio del heredero". No concordamos con los distinguos que hace el autor respecto de las cesiones de derechos hereditarios que se circunscriben a bienes específicos, por las razones que esgrimo a propósito de las cesiones "patológicas" (véase *infra*, apartado 5 de la sección VI de este artículo).

²⁹ Así, LACRUZ BERDEJO y otros, citados por ELORRIAGA (2005) p. 96, señalan que: "El heredero no enajena o transmite su título de tal, su condición sucesoria, porque es personalísimo e intransferible inter vivos: por tanto, el adquirente de la herencia no es sucesor universal mortis causa del difunto, sino un mero receptor de los bienes que recibe el heredero: un sucesor inter vivos y a título particular, que por la consumación del contrato adquisitivo deviene propietario de las cosas, acreedor de los créditos del causante, etc... más nunca heredero".

Por ello, concuerdo con SOZA, DOMÍNGUEZ ÁGUILA y DOMÍNGUEZ BENAVENTE en cuanto a que el cesionario no es un sucesor universal: primero, porque no puede haber sucesión universal por contrato; luego, porque las obligaciones del causante no se transfieren por la sola cesión pues para que quede personalmente obligado por las deudas debe pactarse en esos términos; en tercer lugar, los acreedores hereditarios y testamentarios deben aceptar al nuevo deudor para que exista novación, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1635 del Código Civil; en cuarto lugar, porque si se pacta la transferencia de las deudas, tampoco responderá *ultra vires hereditatis*, es decir, más allá de la cantidad de la herencia. De igual modo, tampoco es sucesor universal del heredero porque el cedente no transfiere todo su patrimonio, ni una parte alícuota de él; transfiere solamente un conjunto de acciones y derechos adquiridos por sucesión por causa de muerte.

En razón de lo señalado, estimo que el cesionario ocupará el lugar del cedente en el activo hereditario, pero no adquiere la calidad de heredero, la cual no es transferible, pues es una calidad equiparable al estado civil, que depende de las relaciones de familia. En este sentido, el cesionario pasa a tener los mismos derechos del heredero cedente (pues es justamente lo que ha adquirido: la totalidad de las “acciones y derechos”) y podrá solicitar la posesión efectiva de la herencia; la partición de bienes e intervenir en ella según el artículo 1320 del Código Civil; ejercitar las acciones de petición de herencia y reforma del testamento, según lo disponen los artículos 1264 y 1216 del mismo cuerpo legal; y de acuerdo con el inciso tercero del artículo 1910 del Código Civil el cesionario tiene derecho al acrecimiento, salvo estipulación en contrario. No necesita adquirir la calidad de heredero para ser titular de estos derechos.

Ahora bien, en cuanto a la aleatoriedad característica de este contrato, no se justifica necesariamente en el hecho de que el cesionario adquiera el pasivo de la herencia, como sostiene SOMARRIVA, sino más bien en que al momento de adquirir los derechos sucesorios, como no se ha efectuado la liquidación y partición de la masa hereditaria, objeto de la cesión, aún no se sabe, por una parte, si el activo superará al pasivo y, por otra, si el heredero cedente se adjudicará algún bien mueble o inmueble. El heredero cedente responde solo de su calidad de heredero, pero no de que la herencia efectivamente tenga un activo.

Por lo demás, resulta curioso que al heredero se le pague por desprenderse de su responsabilidad en las deudas del causante, en circunstancias que legalmente él es el continuador de la persona del mismo. Resultaría más comprensible si la cesión fuera a título gratuito.

Otro argumento en este sentido que podría darse lo constituye la acción subrogatoria regulada en el artículo 1238 del Código Civil en virtud de la cual ni siquiera repudiando la asignación, el heredero se libra de responder de las deudas del causante, puesto que los acreedores en cuyo perjuicio se repudia, pueden subrogarse en los derechos de sus deudores asignatarios.³⁰

¿Pero si no compra la calidad de heredero puede el cesionario pedir igualmente la posesión efectiva de la herencia? Creo que sí, porque usualmente estos contratos contienen un mandato expreso que faculta al cesionario para pedirla, pero aunque no exista, igualmente puede intervenir, como puede hacerlo para la partición, para interponer la acción de petición de herencia, etc. Pues compra las acciones y derechos y uno de esos derechos consiste justamente en solicitar la posesión efectiva. No concuerdo con SOZA cuando indica que si hay un solo heredero y vende sus derechos en la herencia no puede otorgarse la posesión efectiva al cesionario por no ser heredero del causante. Evidentemente, la autora es coherente con su posición de que el cesionario no adquiere la calidad de heredero. Pero en tal caso, tanto la resolución judicial como la resolución administrativa que otorgan la posesión efectiva habrán de enunciar al heredero cedente junto al cesionario, la fecha de la escritura pública y la notaría donde se celebró el contrato, bastando tal enunciado, en mi opinión, como explicación suficiente de por qué se le concede a persona distinta del único heredero, o si se prefiere, en nombre del heredero.

5. Cesiones "patológicas"

Denomino así a las cesiones de derechos hereditarios en que se consigna que lo que se cede es *"la totalidad de las acciones y derechos en la herencia quedada al fallecimiento de ... y que recaen única y exclusivamente en un bien raíz 'x' ..."*. Es patológica porque las partes la denominan cesión de derechos hereditarios e incluso solicitan que se incorpore en la resolución que concede la posesión efectiva, en circunstancias que no lo es, pues lo que se vende y se compra respectivamente son derechos en un bien raíz específico del patrimonio del causante. El cesionario no adquiere derechos universales en el activo sucesorio, sino solo en ese bien en particular. Si el heredero cedente se lo adjudica no habría problema. Pero si no, habría una venta de cosa ajena.³¹

³⁰ RODRÍGUEZ (2006) p.65.

³¹ Al respecto, la Corte Suprema, *Villagrán con Villagrán* (2006) considerandos 3° a 6°, ha resuelto: "3°. Que la sentencia que se revisa ha establecido que no obstante la cesión y venta de derechos hereditarios, quedados al fallecimiento de su nombrada madre, no inscrita, que anteriormente el 10 de abril de 1979 celebró el demandante Mario Villagrán Medina con su hermano Sergio Villagrán Medina, el segundo contrato aludido en los fundamentos que anteceden, tiene objeto y causa, y por ende no es nulo; 4°. Que, en efecto, en el caso

El artículo 1815 del Código Civil da plena validez a la venta de cosa ajena, lo cual no genera entonces la nulidad por tal motivo, cuando se presenta ésta.

Cuando se hace la individualización de un bien raíz determinado, estamos ante una venta que perfectamente se reputa válida, según lo expuesto, pero debemos distinguir dos situaciones: primero, si efectivamente al cesionario le han adjudicado dicho inmueble y, segundo, si dicho bien fue adjudicado a otro comunero, caso en el cual estamos en presencia de la venta de cosa ajena, ya que el heredero realizó la venta de derechos en un bien que no le pertenecía.

Dado lo anterior, se debe afirmar que la venta de cosa ajena tiene validez, sin perjuicio, por supuesto, del derecho del verdadero dueño.

Entonces, si los derechos hereditarios se venden con vinculación a determinados bienes de la masa hereditaria o comunidad universal de bienes, el

que nos ocupa, la sentencia recurrida considera que el contrato impugnado tiene objeto porque existe la obligación de entregar por parte del vendedor demandado don Sergio Alfredo Villagrán Medina, y de pagar el precio por parte del demandado comprador don Guillermo Hernán Godoy Fernández, ya que el artículo 1460 del Código Civil confunde el objeto del acto jurídico con el objeto de las obligaciones (considerando segundo de la sentencia de segunda instancia). Sin embargo, sea esta la interpretación correcta o la que sea del artículo 1460, ello no influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo, por cuanto en ambos casos el objeto existe. En efecto, de acuerdo a la sentencia impugnada, serían las obligaciones que emanan de él, y en el otro los derechos que le corresponden al vendedor en la propiedad que se individualiza en dicho contrato por las herencias que éste menciona. Por tal razón, no existe falta de objeto, sino, y como lo dice el fallo, una venta de cosa ajena que produce otra sanción, y no la nulidad absoluta, como se dirá en el considerando sexto; (...) 6°. Que, en cuanto a las infracciones de los artículos 1814, 1815 y 1817 del Código Civil que denuncia la recurrente, debe igualmente desecharse por las siguientes razones: a) La del artículo 1814 inciso 1°, por cuanto la cosa vendida no es inexistente, sino lo que se ha alegado respecto de ella es que no habría existido en poder del vendedor. Además es un argumento que se hace valer solo para la casación y debe ser rechazado; b) En cuanto al artículo 1815, está bien aplicado porque lo que se alega es que una parte de lo vendido ya no era de propiedad del vendedor justamente por haberse vendido anteriormente al demandante. El error del recurrente es que en nuestra legislación la venta de cosa ajena no es nula, que es la acción que ha ejercido el recurrente, sino que inoponible al verdadero dueño, y esta es la razón fundamental por la cual la sentencia impugnada rechaza la demanda; y c) La infracción del artículo 1817, en un caso especial, señala cual de los compradores debe ser preferido, por lo cual no tiene nada de contrario al artículo 1815, ni tampoco la sentencia desconoce en parte alguna el derecho preferente que pudiera tener el demandante, sino que lo que rechaza es la acción deducida. En conclusión, no hay error de derecho en la sentencia recurrida, puesto que ella se funda en una aplicación acertada del artículo 1815 del Código Civil y del principio de que la compraventa de cosa ajena no es nula, sino que inoponible al verdadero dueño, indistintamente que este lo haya adquirido del anterior dueño o de un tercero”.

cesionario no adquiere de inmediato el dominio en esa forma singularizado, pero tiene la facultad de intervenir en la liquidación de la herencia, con el propósito de proteger los intereses que le asisten para así permitir que le adjudiquen aquellas cosas a que se señaló estar vinculado el derecho hereditario, teniendo de este modo el cesionario el derecho a que el cedente le respete la titularidad que el mismo le ha dado.³²

CONCLUSIONES

a) La cesión de derechos hereditarios es un contrato de transferencia de los derechos patrimoniales de un acervo hereditario, sea éste universal o parcial, de un heredero en favor de otra persona. Esta figura es de naturaleza contractual, porque para su perfeccionamiento se requiere el consentimiento o acuerdo de voluntades del heredero y del cesionario y surgen a partir de él derechos y obligaciones para ambas partes. Sin embargo, cabe precisar que, se trataría de una figura envolvente y abstracta que se comunica con los diversos títulos específicos que justifican la enajenación de los derechos hereditarios, sea una compraventa, una permuta, o el aporte de estos derechos a una sociedad. Esto permite conectarla con principios propios de los contratos onerosos insertos en el ordenamiento jurídico y con un estatuto normativo común o general que daría coherencia a la figura, en tanto en cuanto logre encauzar la voluntad de las partes y ofrecer solución ante eventuales lagunas que dejaron al momento de celebrar el pacto.

b) Una de las finalidades por las que se celebra este contrato es la necesidad de liquidez urgente por el heredero interesado en la cesión a quien apremia contar con un activo líquido en lugar de derechos sobre una herencia deferida, aceptada pero aún no liquidada ni adjudicada, o simplemente no adjudicada. Por su parte, el cesionario estará interesado en adquirir el activo sucesorio a un precio más conveniente que si adquiriese los bienes hereditarios como

³² Sin embargo, cabe indicar que para FIGUEROA (1997) pp. 668, 688 y 690, *“Es incontestable que al fallecer el causante, el o los herederos adquieren el derecho de dominio directamente sobre las cosas singulares hereditarias, sin pasar como algunos autores han querido -por una etapa intermedia, nebulosa, representada por el derecho real de herencia, en el cual los herederos tendrían un derecho sobre la universalidad continente, pero no lo habrían individualizado todavía en cosas singulares. Esta última interpretación debe rechazarse, y, en cambio, aceptarse que cada heredero adquiere un derecho cuotativo sobre cada cosa singular hereditaria desde el momento mismo del fallecimiento del causante (art. 956 C.C.) y sin perjuicio de que la repudiación posterior pueda operar con efecto retroactivo (arts. 1239 y 722 del C.C.)”.* Insiste en que *“...el derecho real de herencia resulta inseparable del derecho de dominio sobre las cosas que lo componen”* y en que *“... no se puede negar que el título de dominio del cesionario sobre cada uno de los bienes hereditarios es la misma cesión”.*

especie o cuerpo cierto y en un tiempo más breve. Esos serían los intereses particulares de cada contratante, pero también existe un interés social a que este negocio jurídico responde que no sería otro que la libre circulación de la riqueza. Por ello el contrato de cesión de derechos hereditarios propiamente regulado por el Código Civil en los artículos 1909 y 1910 es a título oneroso, por ser la venta de la herencia la figura paradigmática que con mayor frecuencia se da en la práctica.

c) Lo cedido, por regla general, no es la calidad de heredero del cedente, por lo tanto, el cesionario no es responsable del pasivo sucesoral, a menos que se pacte la asunción de deudas entre el cedente deudor, el cesionario y el acreedor pues se exige *ex lege* el consentimiento de este último en el artículo 1634 del Código Civil. De no haberse estipulado expresamente la asunción de deudas, el cesionario no adquiere la posición del heredero. Si lo que se pacta en el contrato de cesión de derechos hereditarios es que el cesionario adquiere la totalidad de las acciones y derechos en la herencia o una cuota de la misma, pero no, en cambio, la condición de heredero, que por su intransmisibilidad sigue ostentando éste, es evidente que el cesionario no adquirirá la misma herencia como universalidad jurídica, con activo y pasivo, pues así solo puede ser adquirida por el heredero. Al tener el cesionario un título adquisitivo de naturaleza particular, adquirirá la herencia no de la misma manera que el heredero sino de forma distinta, o sea, como conjunto de bienes y valores patrimoniales, excluidas las deudas.

d) Dependerá de los términos empleados por las partes en su contrato. Cuando se consigna que lo cedido son la totalidad de las acciones y derechos en una herencia, tanto la voluntad real como la voluntad declarada se orientan a que en ese negocio jurídico la finalidad sea la transferencia de los derechos en el activo sucesorio, pues no aparece explícita ni implícitamente la intención de las partes de que el cesionario adquiera la calidad de heredero, o el pasivo sucesorio. Sabido es que la regla de interpretación *contra stipulatorem* opera en otros tipos de contratos como los por adhesión y bajo cláusulas generales de contratación, pero en un contrato de cesión redactado en los términos indicados no cabría atribuir al cesionario responsabilidad en las deudas, pues sería torcer la voluntad real y declarada de las partes, y vulnerar con ello lo dispuesto en el artículo 1560 del Código Civil, norma clave en materia de interpretación de contratos. Evidentemente, a quien corresponderá interpretar es al juez en el evento de una contienda entre las partes.

e) Si la cesión de derechos hereditarios indica que lo cedido es la totalidad de las acciones y derechos en la herencia de 'x' causante agregando que recaen únicamente en determinado bien raíz, no estaríamos propiamente ante una cesión de derechos sobre la herencia, sino que ante una venta perfectamente

válida, respecto de la cual, debemos distinguir dos situaciones: primero, si efectivamente al cedente le han adjudicado dicho inmueble y, segundo, si dicho bien fue adjudicado a otro comunero, caso en el cual estaríamos en presencia de la venta de cosa ajena, ya que el heredero realizó la venta de derechos en un bien que no le pertenecía. Dado lo anterior, se debe afirmar que la venta de cosa ajena tiene validez, sin perjuicio, por supuesto, del derecho del verdadero dueño. En este caso, estimo que no correspondería incorporar al cesionario en la resolución que conceda la posesión efectiva de la herencia, sea judicial o administrativa, por cuanto no ha adquirido derechos en la universalidad de la herencia, sino sobre bienes específicos que la componen, pero que en ese momento no hay certeza de que verdaderamente pertenezcan al heredero cedente, como también si se trata de los únicos bienes que la integran. Por tal motivo no es técnicamente correcto considerarla como cesión de derechos hereditarios total ni menos parcial.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

BETTI, Emilio (2000): *Teoría General del Negocio Jurídico* (Granada, Editorial Comares) 530 p.

BARCIA, Rodrigo (2007): *Lecciones de Derecho Civil Chileno. De las fuentes de las obligaciones Tomo II* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) 294 p.

DOMÍNGUEZ ÁGUILA, Ramón y DOMÍNGUEZ BENAVENTE, Ramón (2011): *Derecho Sucesorio Tomo I* (3ª edición actualizada, Santiago, Editorial Jurídica de Chile) 1440 p.

ELORRIAGA, Fabián (2005): *Derecho Sucesorio* (Santiago, Editorial Lexis Nexis de Chile) 778 p.

FIGUEROA, Gonzalo (1997): *El patrimonio* (2ª edición actualizada, Santiago, Editorial Jurídica de Chile) 760 p.

OLAVARRÍA, Oscar (2004): *Elementos del Derecho Sucesorio Chileno* (Santiago, Editorial Lexis Nexis Chile) 285 p.

PERIÑÁN, Bernardo (2005): "El principio *Semel heres Semper heres* y la confusión de las obligaciones en el Derecho Romano", *Revista de Estudios Histórico - Jurídicos* (vol. 27): pp. 123 - 139.

RODRÍGUEZ, Pablo (2006): *I Instituciones de Derecho Sucesorio* (3ª edición actualizada, Santiago, Editorial Jurídica de Chile) 828 p.

SILVA, Enrique (1985): *Acciones, Actos y Contratos sobre Cuota. El problema jurídico y práctico de las acciones y derechos* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) 370 p.

SOMARRIVA, Manuel (2003): *I Derecho Sucesorio versión de René Abeliuk* (6ª edición actualizada, Santiago, Editorial Jurídica de Chile) 771 p.

_____ (2006): *Indivisión y partición* (5ª edición actualizada, Santiago, Editorial Jurídica de Chile) 854 p.

SOZA, María de los Ángeles (2004): "La cesión del 'derecho real' de herencia y de una cuota hereditaria", *Revista de Derecho (Valdivia)* (vol. 17): pp. 91 – 111.

NORMAS JURÍDICAS CITADAS

Código Civil.

JURISPRUDENCIA CITADA

Fisco de Chile con Jaya (1989): Corte Suprema, 14 septiembre 1989, rol n° 13.298, Base de Datos electrónica *Westlaw* CL/JUR/866/1989, fecha consulta: 28 abril 2012.

Durán con Bustamante (2005): Corte Suprema, 28 julio 2005, casación en el fondo, rol n° 3359-2003, *Westlaw* CL/JUR/2162/2005, fecha consulta: 28 abril 2012.

Villagrán con Villagrán (2006): Corte Suprema, 15 mayo 2006, recurso de casación en el fondo, rol n° 1211-2004, *Westlaw* CL/JUR/7608/2006, fecha consulta: 28 abril 2012.

Morales con I. Municipalidad de Rengo (2008): Corte Suprema, 24 enero 2008, casación en el fondo, rol n° 6329-06, *Westlaw* CL/JUR/1434/2008, fecha consulta: 28 abril 2012.

Donoso con Cortés (2011): Corte Suprema, 19 octubre 2011, recurso de casación en el fondo, rol n° 10030-2010, *Westlaw* CL/JUR/8281/2011, fecha consulta: 28 abril 2012.

Fernández con Fernández (2011): Corte Suprema, 13 octubre 2011, recurso de casación en el fondo, rol n° 5982-2010, *Westlaw* CL/JUR/8169/2011, fecha consulta: 28 abril 2012.

