

Cesión y Retracto de Derechos Hereditarios

Rama del Derecho: Derecho Civil	Descriptor: Sucesiones
Palabras clave: Cesión, Retracto, Derechos Hereditarios, Retracto Coherederos, Retracto de Derechos Hereditarios, Imposibilidad de Retracto.	
Fuentes: Normativa, Legislación y Jurisprudencia	Fecha de elaboración: 08/08/2012

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen	1
2 Doctrina	1
Cesión a un coheredero o condueño del derecho cedido, el interés en adquirir la totalidad del derecho.....	1
3 Normativa	2
Código Civil.....	2
4 Jurisprudencia	3
Tribunal Primero Civil.....	3
Cesión de Derechos Hereditarios.....	3
Cesión Gratuita de Derechos Hereditarios.....	5
Cesión de Derechos Hereditarios: Improcedencia sobre Bienes Concretos.....	5
Tribunal Agrario.....	6
El Retracto de Derecho Hereditarios.....	6

1 Resumen

El presente informe de Investigación desarrolla el tema de la Cesión y el Retracto de Derechos Hereditarios, para lo cual se aporta doctrina, legislación y jurisprudencia.

La doctrina se encarga de definir el derecho de cesión y retracto entre los coherederos y los condueños, dado el interés que pueda tener uno de ellos por adquirir la totalidad del derecho.

La normativa contenida en el Código Civil desarrolla el tema del Retracto y la Cesión y las condiciones en que deben darse para que estos derechos operen entre coherederos.

La jurisprudencia realiza un aporte casuístico de la cesión de derechos entre coherederos y la posibilidad de que se de el retracto entre los mismos.

2 Doctrina

Cesión a un coheredero o condueño del derecho cedido, el interés en adquirir la totalidad del derecho

El supuesto contemplado por esta primera excepción a la aplicación del retracto de derechos litigiosos atiende genéricamente al caso en que cedente y cesionario eran cotitulares del derecho cedido y aquél concluyó con éste la cesión de su parte en el derecho.

GARCÍA GOYENA al comentar el art. 1467 del Proyecto de 1851, entiende que tal excepción es un medio para evitar o minorar la comunidad. Parece no obstante, con mayor exactitud, que el interés cualificado que el legislador ha tenido en cuenta en este caso ha sido el de reforzar la titularidad que el cesionario ya ostentaba sobre el derecho cedido, para lo cual la salida de la indivisión no es sino un medio.

A ese interés cualificado en la adquisición del derecho litigioso, se añade otro factor a tomar en consideración al tiempo de justificar la presente excepción, cual es el hecho de que en el supuesto por ella contemplado, el ejercicio del retracto sobre la parte cedida del derecho no produciría la extinción del proceso, pues cesionario y de mandado retrayente continuarían enfrentados por la parte que primitivamente pertenecía a aquél. Desde nuestro punto de vista, este factor no condiciona la presencia de la excepción, pues la extinción del proceso en la institución que tratamos no es más que el instrumento para impedir que el cesionario obtenga el lucro que proyectó con la cesión. Cuando ese lucro viene sustituido por un interés diverso de él, la extinción del proceso deja de ser por ello necesaria.

Interesa por otra parte constatar, que el art. 1.536. 1. CC emplea el término genérico *derecho cedido* a diferencia del art. 1.535 CC que alude tan sólo al *crédito* litigioso. Nos ocuparemos de ello al tratar el ámbito objetivo de aplicación del retracto de derechos litigiosos. Cabe únicamente apuntar aquí que esa mención genérica ha sido calificada como distorsionante por quienes abogan por una aplicación restrictiva de la institución limitada a los derechos de naturaleza crediticia.

Finalmente, es preciso señalar que en la cesión con templada por el art. 1.536. 1. CC los sujetos intervinientes son cotitulares del derecho cedido. Ello se desprende del texto y del sentido de la norma, pues se dice «cesión o venta hecha al coheredero o condueño del derecho cedido»; la cesión que se hace a un cotitular por quien puede disponer del derecho cedido en la parte que a aquél no pertenece, la realiza forzosamente otro cotitular.

Si hacemos esta advertencia es debido a que un sector de la doctrina francesa ha suscitado la posibilidad de introducir en esa primera excepción el caso en que el cedente del derecho no fuese cotitular del derecho cedido, sino un extraño. El caso que se plantea es el de la sucesión por dos coherederos en la deuda que obligaba a su causante frente a un tercero. Habiendo el acreedor procedido judicialmente contra los dos codeudores, cede a uno de ellos el crédito surgiendo la cuestión de si entonces opera o no la excepción. A nuestro modo de ver, la cuestión en sí ya no debería plantearse, pues el supuesto que se propone no tiene cabida en la regulación del retracto de derechos litigiosos.¹

3 Normativa

Código Civil

ARTÍCULO 1117.- El que cede un derecho de herencia debe entregar a menos de reservas expresas, aun las cosas que haya recibido como heredero y aun los frutos que haya consumido.

ARTÍCULO 1118.- El comprador debe indemnizar al vendedor todo lo que éste hubiere pagado en calidad de heredero.

ARTÍCULO 1120.- El cedente de derechos de sucesión garantiza su calidad de heredero. Pero no responde de la evicción de objetos particulares que se hubieran reputado como pertenecientes a la sucesión, salvo pacto en contrario.

ARTÍCULO 1123.- No puede retractarse la cesión de un derecho litigioso, cuando ha sido hecha:

1º.- En favor de un coheredero o propietario del derecho cedido. 2º.- En favor del poseedor del inmueble sobre el cual recae el derecho cedido. 3º.- A un acreedor en pago de lo que le debe el cedente. 4º.- Con relación a un derecho que no forme sino lo accesorio de uno principal transmitido por la misma cesión.²

4 Jurisprudencia

Tribunal Primero Civil

Cesión de Derechos Hereditarios

I. La sentenciadora de grado mediante auto dictado a las 14 horas 30 minutos del 23 de octubre de dos mil nueve, acordó “tener por operada” la cesión de derechos hereditarios de Eva Rodríguez Rodríguez a favor de Nelsi Castro Rodríguez. A su vez dispuso revocar parcialmente el auto de 16 horas del 2 de octubre del 2008 en cuanto a tener como parte de la declaratoria de herederos a la señora Nelsi Castro Rodríguez, con el carácter de cesionaria, y en su lugar no tomarse en cuenta por improcedente. Acto seguido acordó: “Se le aclara a los petentes, que en el caso que un heredero declarado cediera correctamente sus derechos hereditarios, esa transferencia de derechos no implica que el cedente pierda tal condición, o bien, que el cesionario adquiera ese carácter.”. La señora Nelsi Castro Rodríguez se muestra inconforme con lo dispuesto en la dictaminación descrita por la juzgadora a quo. A criterio de la impugnante la resolución apelada revocó la declaratoria de heredera cesionaria de los derechos de su madre, que también era la madre del causante Víctor Julio Castro Rodríguez, para no ser tomada en cuenta la cesión. Sostiene que cuando se ceden los derechos hereditarios, el cedente deja de ser parte en el proceso sucesorio, y es el cesionario quien adquiere esos derechos en el proceso como heredero cesionario. Afirma que es imposible, que al darse la cesión de derechos, se continúe figurando dentro del sucesorio como heredero, al estimar que ello implicaría una inseguridad jurídica.

II. A fin de abordar los agravios de la apelante Nelsi Castro Rodríguez es menester introducir algunas dictaminaciones sobre la naturaleza jurídica y efectos del contrato de cesión de herencia con las consecuentes implicaciones dimanantes respecto a la posición del cedente y cesionario durante el transcurso del proceso sucesorial. Como regla general el Código Civil contempla que todo derecho o acción sobre una cosa ubicada dentro del Comercio, pueden ser cedidos, a menos de prohibición expresa o implícitamente por ley (artículo 1101 del Código Civil). Aclara además el legislador en el canon 1103 ejusdem efectos de la venta en supuestos de cesión pactada por precio determinado. Luego de regular la cesión de créditos, el Código Civil introduce a partir de los artículos 1117 y siguientes “*la cesión del derecho de herencia y de derechos litigiosos*”. El aludido articulado no ofrece un concepto o denominación del contrato de cesión en general ni de las particulares modalidades del instituto cuyas propuestas de identificación se manifiestan a través de su objeto: créditos, herencia y derechos litigiosos. En consecuencia, a partir del objeto del contrato podría apreciarse las consecuentes repercusiones en atención a las partes “cedente” y “cesionaria” conforme a la naturaleza del objeto cedido.

III. Según se aprecia de la formulación adoptada por el codificador sustantivo civil, lo que se cede es un **derecho de herencia** -art. 1117 del Código Civil-. A su vez el canon 1120 ibidem, impone en forma imperativa como garantía legal exigida al cedente respecto a asegurar o garantizar su calidad de heredero, salvo supuestos de evicción que sí admite pacto en contrario. De lo descrito, surge el ineludible cuestionamiento relacionado con los agravios de la apelante Castro Rodríguez: ¿qué se cede? ¿un derecho hereditario o la condición de heredero?. La solución debe inclinarse

por la primera propuesta -derecho de herencia- según se advierte de la propia formulación contenida en el citado artículo 1117 del Código Civil, en cuanto refiere a cesión de un derecho de herencia. La circunstancia de que el cedente garantice la calidad de heredero, no significa que esa condición la haya transmitido a través del contrato de cesión. Esa cualidad jurídica de heredero se mantiene vigente e inamovible respecto al cedente, por cuanto resulta ineludible y vinculada al traspaso de los derechos de heredero que se originan precisamente en cabeza de esa condición que ostenta el cedente. Insístase, en que la cesión del derecho de herencia se caracteriza por la calidad de heredero de quien cede esos derechos. Por consiguiente, el contrato de cesión de herencia importa el traspaso de los derechos patrimoniales emergentes de la sucesión de una persona muerta por quien posee carácter de sucesor, pero no de la calidad de heredero. La cesión comprende sólo el contenido patrimonial de la herencia, pero no la calidad de heredero del cedente. Lo único que puede transmitir el cedente, es el contenido de su adquisición, que está sujeta al resultado de la partición, pero no su carácter de sucesor del causante. El cesionario, por la naturaleza del llamamiento, no adquiere el carácter de heredero, sino sólo el de sucesor del cedente por cuanto la vocación hereditaria se refiere al cedente y el causante con lo cual la titularidad de los derechos mortuarios en relación al cesionario, se origina respecto al vínculo surgido con el cedente a través del contrato de cesión, sin que tenga injerencia en esa adquisición de derechos patrimoniales de herencias, ningún vínculo hereditario entre el cesionario y el causante. Queda dicho también que la cesión puede ser total o parcial. En el primer caso se ha juzgado que el cesionario queda colocado en el lugar del cedente y adquiere el derecho de intervenir en el juicio sucesorio respectivo para hacer efectiva la cesión de derechos hereditarios que invoca. Cuando la cesión es sólo parcial, el cedente conservará, como es lógico, el derecho de continuar interviniendo en el juicio pues continúa siendo propietario de la porción de la herencia no cedida. Y el cesionario parcial de derechos hereditarios teóricamente debiera tener idénticos derechos por la parte de su alícuota. Según lo descrito, es permisible visualizar el instituto examinado bajo la propuesta de que la cesión de un derecho de herencia es el acto en virtud del cual una parte transfiere a otra los derechos patrimoniales que le corresponden dentro de una sucesión presente, como heredero, que se mantiene en cabeza del cedente, a título oneroso o gratuito.

IV. Dado que el cesionario sustituye al cedente respecto a los derechos patrimoniales de la herencia, adquiere también los derechos y atribuciones procesales reconocidas en similares términos en relación a los herederos derivado de esa sustitución. El cesionario, tiene que hacerse reconocer dentro de la sucesión y sustituir, de esa manera, al cedente dentro del proceso, a fin de cobijarse en los derechos del heredero o legatario. Sin embargo, a pesar de la ausencia de protagonismo que se le causa al cedente durante la marcha del proceso al ser sustituido por el cesionario, su justificación como subsistente heredero se presenta en la circunstancia de que se revierta su participación futura dentro de la universalidad. Concretamente, en los supuestos de que sobrevenga acrecimiento con posterioridad a la cesión -artículo 1120 del Código Civil- beneficiaría al cedente y sobre ese patrimonio reasumiría la condición de parte o interesado directo activo dentro del sucesorio. Por consiguiente, es aconsejable en esta materia, que en los supuestos de declaratoria de herederos, los juzgadores (as) sean diligentes al consignar debidamente la condición asumida por cada persona en un proceso sucesorio: cedente, cesionario, derecho propio o por representación, etcétera. De esa forma se dictaminará la específica regulación legal prevista para cada uno de esos partícipes dentro del trámite de una mortuaria. Según aclaraciones descritas en cuanto a las condiciones en que actúan cedentes y cesionarios en un proceso sucesorio, las implicaciones jurídicas atribuidas por la apelante Nelsi Castro Rodríguez, no operan en la especie. Lo resuelto por la juzgadora de instancia debe mantenerse.³

Cesión Gratuita de Derechos Hereditarios

II En la resolución apelada, no se concede validez al acto de transmisión de derechos hereditarios por haberse otorgado unilateralmente y en sustento de esa tesis se cita el voto de este Tribunal número 643-F del año 2005. Del citado voto se infiere la exigencia invocada por la juzgadora de instancia. Lo relativo a los requisitos formales de la cesión de derechos hereditarios, a diferencia de lo acontecido en otros precedentes examinados por el Tribunal brinda supuestos especiales. La situación debatida presenta como particularidad de que inicialmente compareció en la ciudad de Talca - Chile-, ante escribano, únicamente la cedente Freda Kúsulas Torrezuriz a otorgar cesión de derechos hereditarios a favor de su hijo Pablo Alfredo Calderón Kúsulas (ver folios 157 a 162). Posteriormente se aporta al presente expediente -luego del rechazo de la cesión y ante esta segunda instancia- la aceptación del cesionario y apelante Calderón Kúsulas que aparece a folio 173 y que se consigna como aceptación de donación. Sin entrar a analizar *in extenso* la vicisitudes emergentes entre la donación y la cesión de derechos hereditarios en su modalidad -gratuita-, a criterio de la Cámara, deberá revocarse el rechazo de la cesión de derechos hereditarios. El tema genera potenciales confusiones, dado que efectivamente existen coincidencias y diferencias entre ambas figuras que justifican que su régimen regulatorio no sea del todo idéntico por cuanto los objetos son distintos. Adviértase que el objeto de la donación corresponde a la propiedad de una cosa y la cesión de derechos trasmite derechos sin sujeción a contenidos patrimoniales particulares. Por consiguiente, no le asiste razón al apelante, en cuanto invoca aplicación analógica del ordinal 1399 del Código Civil, que regula la donación de cosas y el eventual diferimiento de la aceptación por el donatario dentro del plazo máximo de un año luego de otorgada la donación. La regulación del contrato de cesión contemplada en el Código Civil, -en lo atinente a la ausencia del donatario en el acto del otorgamiento-, no ofrece posibilidad de una remisión analógica al citado artículo 1399. Precisamente la diferencia en cuanto al objeto de transmisión evidencia un escenario distinto, lo cual no presenta modificaciones entratándose de condición de onerosa o gratuita, pues en esta última posibilidad lo que sí presentaría coincidencia es la exigencia de escritura pública. La regulación adoptada en el Código Civil respecto a la cesión, no alude a aplicación de las normas de la donación en casos de gratuidad pues solo remite a los principios de la venta en supuestos de pacto de precio - artículo 1103 *ibidem*-. Superada -someramente- la aclaración de cita, es menester señalar que si bien se mantiene la exigencia jurisprudencial descrita sobre el tema, en el caso bajo examen se aprecia que el cesionario y apelante Calderón Kúsulas, se apersonó ante notario público y aceptó con posterioridad la transmisión de derechos hereditarios realizados a su favor por su madre. Ese acontecimiento es determinante respecto a las condiciones operadas en este caso: previa manifestación de voluntad de transmisión de derechos hereditarios ante notario público por parte de la transmitente en un país lejano -Chile-, además de encontrarnos en materia dispositiva y ausencia absoluta de oposición. Los rigorismos formales debe ceder ante los requerimientos de las personas que es al fin y al cabo la finalidad del derecho -el beneficio individual y el bien común de las personas físicas-. Por las particulares razones descritas se dispone la modificación de la resolución venida en alza en cuanto al rechazo de la cesión de derechos hereditarios.”⁴

Cesión de Derechos Hereditarios: Improcedencia sobre Bienes Concretos

“ II. Lo resuelto en el auto impugnado deberá mantenerse pero por una razón ajena a la debatida -no procede la cesión de derechos hereditarios sobre bienes concretos-. La naturaleza de los derechos objeto de cesión excluye inclusión de bienes de la sucesión, por cuanto lo que se transmite corresponde a una "cuota hereditaria". La tesis descrita ha sido reiterada desde varios años por la Cámara: " *La resolución recurrida se conoce en lo apelado, concretamente en cuanto*



rechaza las distintas cesiones de derechos que se adjuntan con el escrito inicial. El a-quo las deniega porque se hacen sobre un bien determinado, lo que es improcedente. Según el inventario preliminar de folio 22, hay varios bienes y las cesiones se refieren únicamente al inmueble, de ahí que lo resuelto se debe mantener. Desde vieja fecha el Tribunal ha sostenido ese criterio y en ese sentido dispuso: "La resolución apelada se ajusta a derecho y al mérito del proceso, sin que los agravios de la recurrente sean de recibo. Este Tribunal ha reiterado que no es posible una cesión de derechos de manera parcial; esto es, referida a un bien determinado del acervo sucesorio. Al respecto se ha dicho: "El A-quo en la resolución recurrida anula una resolución anterior en que tuvo por echa una cesión de derechos sobre un inmueble hecha por los presuntos herederos, en virtud de que no pueden cederse derechos sobre bienes determinados, mientras no exista aprobación de proyecto de cuenta partición.- La nulidad decretada es correcta y debe confirmarse.- Efectivamente no es posible ceder derechos por los presuntos herederos, y sobre un bien determinado. Sí lo podrían hacer sobre la totalidad de los derechos hereditarios que les pudieren corresponder pero no en la forma hecha". Voto número 1397-L de las 7:50 horas del 13 de octubre de 1999. Además, como otros antecedentes valiosos, se pueden consultar los pronunciamientos números 143-L de las 9:50 horas del 5 de mayo de 1991, 67- F de las 8:05 horas del 17 de enero de 1992 y 752-L de las 7:45 horas del 3 de junio de 1992. En el caso que no ocupa, la cesión que se cuestiona se observa a folio 94 y en ella lo que se cede en concreto son los derechos sobre dos fincas, lo que se agrava porque el mismo cedente hace lo mismo en otra cesión con bienes distintos a diversa persona, de ahí que las razones dadas por el Juzgado en la resolución de las 7:30 horas del 19 de abril de 1999 (folio 1999) son acertadas y por ende las avala este Tribunal. Por todo lo expuesto, se confirma la resolución recurrida." Voto número 98-M de las 8:00 horas 35 minutos del 19 de enero del año 2000. Las cesiones de autos son parciales sobre un bien determinado y no versan sobre la calidad de herederos, lo que obliga a confirmar lo resuelto en lo que es motivo de inconformidad, desde luego sin que los agravios sean de recibo." Resolución número 469-F de las 8 horas 35 minutos del 20 de junio de 2002. Según lo descrito determina brindar confirmatoria a la resolución impugnada."⁵

Tribunal Agrario

El Retracto de Derecho Hereditarios

III. El señor José Benedicto Leiva Dinarte apeló la resolución citada en libelo presentado a estrados el 30 de marzo de 2007 (folio 127), aduciendo que esas cesiones son "ilegítimas". Aduce que las cesiones fueron hechas por el notario Alexander Gutiérrez Mena, quien es contrario a sus intereses, pues es el promotor del incidente de remoción de Albacea. Agrega, ante su ignorancia sobre las leyes, "... no sabía lo que estaba firmando y ni siquiera leí lo que se me presentaba para firmar; incluso fui porque Isabel me dijo que fuera donde el Lic. Alexander (sic) a tratar un arreglo, pero sin decirme en qué consistía ese arreglo."

(folio 127).

IV. En el sub lite consta testimonio de la escritura 177, iniciada al folio 120, del tomo sexto del protocolo del Notario Alexander Gutiérrez Mena, de las 12 horas del 15 de diciembre de 2006, en la que se hizo constar que Jesús Leiva Gutiérrez y José Benedicto Leiva Dinarte cedieron a Miguelina Gutiérrez Espinoza "...gratuitamente a favor de la tercera compareciente todos sus derechos hereditarios ad intestato a que podrían tener derecho a la sucesión de quien en vida se llamó: Pedro German Leiva Dinarte ..."



(folio 118). De lo anterior se desprende que la cesión de derechos hereditarios en este caso se realizó de manera gratuita, por lo que no sería aplicable el derecho de retracto al que hace alusión el artículo 1121 del Código Civil, pues este está reservado para la cesiones hechas a título honoroso. De toda forma, el recurrente en la apelación admite haber firmado el documento de cesión de derechos, de ahí que si lo que cuestiona es que no conocía a ese momento el contenido y alcances de lo ahí transcrito, deberá acudir a la vía correspondiente en caso de que mantenga su interés a cuestionar la validez y eficacia del documento en referencia. Para los efectos de este proceso, baste para tener por hecha la cesión de derechos, el que conste en autos la misma, hecha mediante escritura pública, al haber sido ésta realizada de manera gratuita.⁶

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 RUBIO GIMENO, Gemma, (1995). El Derecho Litigioso: Cesión y Retracto. Editorial Mc Graw Hill. Madrid, España. Pp 140-143.
- 2 ASAMBLEA LEGISLATIVA.- Ley número 63 del veintiocho de setiembre de 1887. Código Civil. Fecha de vigencia desde 01/01/1888. Versión de la norma 10 de 10 del 26/09/2011.
- 3 TRIBUNAL PRIMERO CIVIL. Sentencia 121 de las ocho horas con diez minutos del diez de febrero de dos mil diez. Expediente: 08-100170-0237-CI.
- 4 TRIBUNAL PRIMERO CIVIL. Sentencia 361 de las catorce horas con diez minutos del cuatro de mayo de dos mil once. Expediente: 08-000395-0164-CI.
- 5 TRIBUNAL PRIMERO CIVIL. Sentencia 47 de las ocho horas del veintiséis de enero de dos mil once. Expediente: 07-002018-0180-CI.
- 6 TRIBUNAL AGRARIO DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ. Sentencia 523 de las quince horas del veintinueve de junio de dos mil siete. Expediente: 06-000027-0391-AG.