

**Autos: N° 8562 "ETCHEVEHERE LUIS FÉLIX S/ SUCESORIO AB
INTESTATO-**

PARANA, 27 de junio de 2016.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

1.- Vienen estas actuaciones a los fines de atender el recurso de apelación deducido contra la Resolucion de fs. 986/997vta. en cuanto designa administrador de la sucesión a un tercero contador de la lista.

2.- Como antecedentes cabe mencionar que la anterior administradora de la sucesión Dra. Leonor María Barbero Marcial, cónyuge supérstite del causante, renunció a dicho cargo.

Ante ello los herederos fueron convocados a audiencia para resolver esta y otras cuestiones, y en lo que es específico no llegaron a acordar la designación de un nuevo administrador requiriendo la heredera Dolores Etchevehere la designación de un tercero para el cargo. Fundando este pedido dijo que "concurren circunstancias graves de conflicto de intereses entre los herederos... y a su vez con respecto a la cónyuge supérstite que se ha desempeñado hasta su renuncia como administradora (...) cuyas cuentas (...) se encuentran impugnadas" por su parte. Agregó también que "los enfrentamientos que surgen de este propio sucesorio y de los numerosos juicios iniciados demuestran que la administración fue llevada (...) en forma deficiente y gravosa para los intereses de los herederos...". Refirió asimismo que la cónyuge y los restantes herederos "forman un solo bloque", por lo que se opuso a la

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

designación de cualquiera de ellos "porque se agravaría la situación de desequilibrio y parcialidad con que se están administrando los bienes del sucesorio".

En cambio los restantes coherederos Leonor Barbero Marcial, Luis Miguel Etchevehere, Juan Diego Etchevehere y Arturo Sebastián Etchevehere solicitaron la designación como administrador de éste último. Justificaron dicho pedido en no agregar mayores costos ni conflictos al proceso. Todos se manifestaron a favor de la administración llevada a cabo con anterioridad por la cónyuge supérstite y dieron amplias razones, verbigracia que una minoría, enmascarada en su propia defensa, no puede perjudicar o arrastrar a una mayoría y/o que ésta se vea en perjuicios económicos irreversibles. Asimismo refirieron que el propuesto administrador es un profesional que cuenta con amplio conocimiento en la materia agropecuaria y en la administración y que es conocido en el medio como una persona de bien, equilibrada, justa y razonable.

3.- Oportunamente el Sr. Juez Aquo dicta Resolución y en ella resuelve designar como administrador judicial a un contador de la lista quien podrá contar con la asistencia de un ingeniero agrónomo de ser necesario.-

Para así decidir reflexionó sobre la normativa aplicable al caso, esto es el art. 738 del C.P.C.C y el art. 2346 del nuevo C.C.C.-

Explicó que para el caso de no existir convenio, la norma local dispone que el juez debe designar al cónyuge supérstite y, para el caso de que esta opción no sea posible, al propuesto por la

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

mayoría, salvo que se invocasen motivos especiales que justificasen no aceptar ese nombramiento. En tanto el Código Civil y Comercial establece que si no hay mayoría, se debe designar al cónyuge supérstite y para el caso de que esto no sea posible, a un heredero excepto razones de inconveniencia.

No obstante esta última premisa, con cita de doctrina de la Dra. Graciela Medina sostiene que no está obligado por la decisión de la mayoría, ya que si el magistrado considera que la minoría esgrime motivos valederos oponiéndose a esta elección, la designación podrá recaer sobre una persona distinta. Y en esto coinciden ambos cuerpos legales, los cuales prevén "motivos o razones especiales" que hagan inconveniente la designación del propuesto por la mayoría.

A partir de esta interpretación sostiene que en autos efectivamente existen razones para apartarse de la decisión mayoritaria pues las disidencias entre herederos surgen de la cantidad de expedientes que se encuentran en trámite ante este organismo y que tienen a los herederos como contrincantes. A ello agrega que en las distintas audiencias y tratativas llevadas a cabo, poco se ha podido avanzar. Y que las distintas rendiciones de cuentas efectuadas por la administradora renunciante, en profusos incidentes, se encuentran todas impugnadas, verificándose así las condiciones de operatividad de la última parte de las normas contenidas en los artículos 738 del Cpccer y 2346 del CCyC para apartarse de la propuesta de la mayoría de los herederos, resultando lo más conveniente que la designación del administrador recaiga en un tercero que posea título de contador público,

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

con especialización en administración de empresas (preferentemente, agropecuaria) que podrá solicitar autorización para contar con el asesoramiento de un ingeniero agrónomo, de considerarlo necesario. Aclara que no se pronuncia sobre la idoneidad del administrador propuesto por los coherederos mayoritarios.

En lo referente a las costas las impuso en un cincuenta por ciento a cada parte, porque ambas partes resultan vencidas recíprocamente en cuestiones de similar importancia. Esto último se explica pues en la resolución parcialmente atacada también resolvió la designación de tasador propuesto por los herederos mayoritarios -cuestión hoy firme- y de allí los vencimientos mutuos.

4.- La Resolución precitada es apelada por Leonor María Magdalena Barbero Marcial, Juan Diego Etchevehere y Arturo Sebastián Etchevehere.

Para fundar su recurso estos sostienen varios fundamentos que pueden sintetizarse en que -en síntesis- la Resolución debió argumentar la posición de apartarse de la decisión mayoritaria, ya que según reiterada jurisprudencia en primer lugar debe preferirse a un heredero como administrador. Al desestimar la designación por ellos propuesta el Aquo debería haber analizado la idoneidad del coheredero propuesto. El mismo es conocedor del rubro y la actividad en la que se apoya la sucesión, con lo cual sería absolutamente inconveniente introducir a otra persona sin conocimiento del historial sucesorio. A su vez, no puede pensarse que éste va a realizar la administración en perjuicio de sí mismo. Sería tonto de su parte administrar sus propios

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

bienes en su propio perjuicio. La ley no ampara el abuso del derecho, por eso el apartamiento de la solución legal convalida el abuso. La minoría, con una actitud absolutamente irresponsable y que afecta al conjunto formula oposiciones y pretensiones cuyo costo económico no afronta o que carecen de significación en su proporción, como es la designación de un administrador ajeno y asesores. Se ha decidido erróneamente a pedido de la coheredera, que sólo cuenta con el 1/8 del total de la herencia, con lo cual está perjudicando con su actuar a todo el resto que conforman el 7/8 siendo que éstos se encuentran todos de acuerdo con la designación como administrador de Sebastián Etchevehere. A su vez explican que en la administración efectuada hasta aquí no ha habido ventas, ni gravámenes en las áreas que controlaba la administración. Critican que la Resolución cuestionada solo tiene en cuenta la considerable cantidad de expedientes que se encuentran en trámite, pero en ninguno hay una resolución ni prueba que amerite desestimar la designación por mayoría. Y que la existencia de posiciones encontradas entre dos grupos de herederos respecto al nombramiento del administrador de la sucesión no resulta suficiente para apartarse del criterio propuesto por la mayoría. Finalmente cita diversa jurisprudencia y doctrina en aval de su postura.

5.- A su turno la parte recurrida Dolores Etchevehere contesta los agravios solicitando en primer orden la declaración de deserción del recurso y en subsidio su rechazo. Para ello señala que el memorial no reúne los recaudos de los arts. 243, 257 y concordantes del Código Procesal en la medida que no revisten el carácter de crítica

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

concreta y razonada que demuestren la equivocación en la que habría incurrido el Aquo. En segundo orden señala que los recurrentes refieren por error o mentira con fines engañosos los porcentajes pues tiene una participación del 20% sobre los bienes propios que integran el acervo sucesorio y un 25 % sobre los bienes del causante que revisten carácter de gananciales, es decir, la misma proporción que tienen sus hermanos, entre ellos Sebastián Etchevehere. Refiere que existen gravísimas diferencias entre los herederos que justifican plenamente la designación de un administrador judicial. Y del mismo proceso sucesorio surgen los graves daños causados al patrimonio hereditario por la administración de la señora Leonor Barbero Marcial y su pertinaz desobediencia a decisiones judiciales, utilización de descubiertos, venta de bienes del acervo sin conocimiento ni conformidad de los herederos, falta de bancarización de todas las operaciones de la administración, endeudamiento del patrimonio, utilización de descubiertos bancarios y pago de altísimos intereses bancarios pese a contar el acervo -en teoría- con liquidez suficiente, pago de deudas ajenas al sucesorio, confusión de patrimonios al cruzar operaciones personales de la ex administradora, terceros ajenos al proceso hereditario, y las sociedades de familia, desvío de fondos, utilización de fondos comunes con fines personales, evasión de impuestos, entre muchísimas otras irregularidades que fueron materia de impugnación, observaciones y pedidos de aclaraciones sobre las sucesivas rendiciones de cuentas presentadas por la ex administradora que ahora tramitan conjuntamente. Señala que de la prueba que ya existe agregada al incidente de rendición de cuentas referido, surge

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

acreditado en forma contundente el desvío de fondos de la sucesión y utilización de bienes del acervo para beneficio personal de los herederos en clara afectación de su porción hereditaria. Alude a que la connivencia entre el heredero Sebastián Etchevehere y su madre ex administradora -sea por pasividad o complicidad- es tal, que ambos se encuentran denunciados penalmente, y que la falta de idoneidad de Sebastián Etchevehere para ser nombrado administrador del patrimonio sucesorio surge clara de evidencias acreditadas en aquellas actuaciones. Cita también doctrina y jurisprudencia.

6.- Iniciando el tratamiento del recurso diremos que:

Al responder agravios la parte apelada reclama la deserción del recurso, sin embargo creemos que ello no es viable, máxime teniendo presente el criterio amplio que adopta esta Sala para ponderar los agravios de los recurrentes -art. 18 C.N.-, todo lo cual permite sortear airoosamente al recurso el planteo de deserción de la apelada al menos respecto de algunas de las cuestiones planteadas, y que infra se tratarán. Particularmente la queja referida a la transgresión de la voluntad mayoritaria -punto neurálgico del resolutorio- permite al memorial exhibir una crítica básica contra la sentencia, con virtualidad suficiente para abrir el análisis de atendibilidad de su recurso (conf. esta Sala in re "Ferretería Industrial Parana S.A. c/Nuevo Banco de Entre Ríos S.A. s/ Ordinario", 20/12/12; "Delgado Humberto Daniel c/Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos s/ Ordinario", Nº 7500 20/03/2014; "Lucido Rosario del Valle c/Zapata Angel Julio y otro s/ Ordinario cobro de pesos", 20/12/2013, entre otros).

7.- Ingresando al tratamiento del recurso nos detendremos, como anticipamos, en la crítica respecto al desconocimiento de la decisión de la mayoría de los herederos.

En relación a ello y sin perjuicio de la fundamentación que caracteriza habitualmente a las resoluciones del Sr. Juez A quo, en esta oportunidad se ha de acompañar a los recurrentes en su planteo, habida cuenta de que si bien es indudable que entre los herederos mayoritarios y la heredera minoritaria Dolores Etchevehere, existe una evidente situación de conflictividad que se traduce en numerosos procesos judiciales, estimo que tal circunstancia no resulta suficiente motivo en las presentes actuaciones para apartarse del criterio de la mayoría establecido en el art. 2346 del nuevo Código Civil y Comercial.

Para estos cabe aclarar que el art. 738 C.P.C.C. si bien debe armonizarse con la norma del Código de fondo -art. 2346 C.C.y C.-, en lo que se opone resulta prevalente el último.

Y en ello la gran diferencia es que el digesto local, en modo concordante con el anterior Código Civil refería explícita o implícitamente a la inexistencia de acuerdo o unanimidad entre herederos para que el Juez ejerciera la decisión de designación en contra de la voluntad de parte de estos.

En cambio el art.2346 del Cód. Civ. y Com. remite taxativamente al criterio de la mayoría para definir el punto y sólo habilita la decisión del Juez en contra de ésta en el caso de que tales mayorías no existan.

Y si bien hay quienes refieren que "..el juez debe

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

designar administrador al que propongan la mayoría de los herederos...Cuando la mayoría no se pueda obtener y *aunque la norma no lo contempla, cuando exista una oposición fundada al propuesta por ésta*, cualquiera de los herederos puede requerir que el administrador sea designado por el juez" (AZPIRI, Jorge O., "Incidencias del Código Civil y Comercial - Derecho sucesorio", Ed. Hammurabi, Ed. Depalma, pág. 143), estimamos que dicha solución debe ser aplicada de modo sumamente restrictivo, dada la claridad del texto legal, reservada a algún caso excepcional por imperatividad de alguna norma Constitucional o Convencional que requiriera dejar de lado la aplicación de dicho artículo, que no es este el caso.

Para dar marco ilustrativo a los comentarios sobre el artículo que nos ocupa cabe transcribir algunas voces al respecto:

"La norma ha optado por la voluntad de la mayoría de los herederos para la designación de administrador de la herencia antes que la decisión judicial, la que sólo tiene lugar por falta de aquélla a solicitud de cualquiera de los copropietarios de la masa indivisa" (LORENZETTI, Ricardo Luis, "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado", Tomo X, Arts. 2162 a 2443, Comentarios de CORDOBA, Marcos M., p. 636/637, Ed. 2015, Rubinzal- Culzoni).

"Una innovación que contiene este artículo, es, entonces, la de apartarse del régimen de unanimidad del art. 3451 del antiguo Código, para resolver las cuestiones de administración, y opta por el de la mayoría, computada en la forma que dejamos dicho, a los fines de la designación del administrador.. Esta mayoría de herederos

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

podrá designar a uno de ellos como administrador, o a un tercero, sea persona humana o jurídica... A falta de mayoría, continúa esta norma de fondo, cualquiera de los coherederos puede pedir la designación judicial de administrador" (ALTERINI, Jorge. "Código Civil y Comercial Comentado", Tratado Exegético, Tomo XI, arts. 2277 a 2671, p. 330/331, comentarios de FERRER, Francisco A.M., Ed. 2015, La Ley).

"A diferencia del régimen establecido por el CPCCN, la norma en análisis no requiere acuerdo total de los herederos (unanimidad) para la designación del administrador del sucesorio, que podrá ser elegido por simple mayoría"... "La norma determina que, en caso de "falta de mayoría", el juez deberá designar preferentemente al cónyuge supérstite, y en caso de falta, renuncia o carencia de idoneidad de éste, a cualquier otro de los herederos" (RIVERA, Julio César - MEDINA, Graciela- Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Tomo VI, Arts. 2277 a 2671, Comentarios de GITTER, Andrés, p. 197, Ed. 2015. La Ley).

"En el caso, soslayado el asunto atinente a la cónyuge (habida cuenta su renuncia), la cuestión a decidir versaba sobre la propuesta de la mayoría o quien designara la juez de no alcanzarse el caudal de votos predominante." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala G (CNCiv) (Sala G), "A.A y otro s/sucesión ab-intestato", del 04/02/2016, LA LEY 19/04/2016, 5; LA LEY 2016-B, 571, AR/JUR/282/2016).

Partiendo de tales premisas, en estas actuaciones ya sea se considere que la mayoría sea herederos o en cambio de porciones

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

en la herencia con base en lo que señalaba el proyecto de 1998 que ha sido la fuente principal de la reforma en esta materia, no caben dudas que Leonor Barbero Marcial, Luis Miguel Etchevehere, Juan Diego Etchevehere y Arturo Sebastián Etchevehere conforman una clara mayoría, máxime que "...la mayoría no sólo se forma con las porciones hereditarias de los herederos, sino también con la porción que le corresponde al cónyuge supérstite sobre la masa ganancial, que se ha de partir en el proceso sucesorio del cónyuge prefallecido" (ALTERINI, Jorge. Op. Cit. pág. 330).

"Desaparece el requisito de unanimidad de los coherederos o «copropietarios» -así los llama el Código-, bastando la decisión de la mayoría (art. 2346), pero no aclara cómo se forma esa mayoría, la que puede ser simplemente numérica o la que represente más de la mitad del haber hereditario, incluídos los gananciales, siendo ésta la que parecería más justa. A falta de mayoría, cualquiera de los herederos puede solicitar al juez su designación, la que debe recaer preferentemente en el cónyuge supérstite, y a falta de él, renuncia o carencia de idoneidad, en alguno de los herederos si mediaren razones especiales que lo hagan inconveniente, se designa a un extraño" ("Transmisión de los derechos por causa de muerte. Proceso sucesorio. Inclusión de normas procesales en el nuevo Código Civil" GÓMEZ, Clelia C. - Fecha: 13-jul-2015 Cita: MJ-DOC-7308-AR | MJD7308).

A mayor abundamiento en las presentes no se trata de una mayoría simple sino absoluta, o para lo que nos importa una mayoría verdaderamente significativa en relación al total hereditario. Y esto

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

resulta un dato de interés dado que la Ley aun en el caso de los digestos procesales prefiere que la administración recaiga sobre un heredero antes que un tercero, pues el mismo tiene interés directo en defender su propio patrimonio. Y en el caso de una mayoría contundente -como la que aquí se presenta- siguiendo el mismo razonamiento parece lógico que la mayoría esté interesada en una saludable administración de su patrimonio.-

De allí entonces que analizado el caso a la luz de la nueva normativa no creo suficiente la existencia de conflictos entre los herederos, aún en la variedad y cantidad apuntadas en la Resolución atacada. No creo tampoco que la designación de un tercero ajeno a los coherederos garantice la ausencia de conflictos procesales, pues ello es indemostrable, probablemente incluso sean mayores. La administración de la sucesión por un tercero, no ha sido -aún antes de la reforma del C.C.y C.- vista con buenos ojos por la doctrina ni por la jurisprudencia que consideran que los eventuales desencuentros de los herederos no son causal suficiente para designar como administrador de los bienes relictos a un tercero, excepto, claro está, que adquieran proporciones de importancia (CNCiv. Sala A, 11-5-93, LL, 1995-A-347; CNCiv. Sala A, 3-6-96, LL, 1996-E.536, cit. por Highton-Arean. Op. cit. p. 719/721.).

A mayor abundamiento, en cuanto a la idoneidad o no del administrador propuesto por la mayoría, la que discute la recurrente y sobre la cual la resolución atacada no ha ingresado, no solo resulta difícil de prejuzgar sin verlo actuar en las presentes, y no sólo también porque los expedientes incidentales se hallan en curso de definición sino porque

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

en cuanto a las presentes la administración anterior era de la cónyuge y no del propuesto mas allá de su conformidad.

De todos modos el Código no deja todas las cuestiones libradas al principio de la mayoría que rige solo para la designación, pues para la idoneidad resulta aplicable el art. 2351 del Cod. Civ. y Com. que autoriza a solicitar la remoción si existe imposibilidad o mal desempeño del cargo, sin perjuicio de que el mismo continúe en funciones hasta tanto se decida sobre el punto salvo decisión judicial que lo sustituya provisoriamente. Todo lo cual no es el caso que nos ocupa dado que la discusión versa sobre la designación y no la remoción, sin perjuicio de recordar la provisionalidad que tiene la designación de administrador.

Pero además y muy importante, la reforma prevé también en el art. 2350 del Cod. Civ. y Com. la posibilidad de requerir al administrador, a pedido de parte, que garantice su gestión bajo apercibimiento de remoción del cargo.

Todo ello sin perjuicio incluso de que dada la puja que existe entre uno de los heredero con los restantes co-herederos, podría evaluarse con el devenir de la administración y si ello correspondiese, la adopción de otras salvaguardas en favor de la heredera minoritaria, teniendo en consideración el carácter provisional que tienen estas medidas y su posible adaptación o modificación en el decurso del proceso.

En conclusión se admite el recurso de apelación, dejando sin efecto el punto II del resuelto de fs. 997/vta. y admitiendo la designación de Arturo Sebastián Etchevehere, a quien el Sr. Juez de

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

Primera Instancia le discernirá el cargo.

8.- En cuanto a las costas, dada lo novedoso de la cuestión por la irrupción del nuevo Cod. Civ. y Com. estimamos valedero apartarnos del principio general de la derrota y imponer las costas de Alzada por su orden manteniendo las de grado en la forma en que han sido estipuladas conforme al art. 65 segundo párrafo del C.P.C. y C.-

Por ello;

SE RESUELVE:

1º) Hacer lugar al recurso de apelación deducido contra el resolutorio de fs. 992/997vta., pto. II, el que se revoca, y en consecuencia, designar como administrador judicial a ARTURO SEBASTIAN ETCHEVEHERE, quien deberá aceptar el cargo por ante el Juzgado de primera instancia.

2º) Mantener la imposición de costas dispuesta en primera instancia, e imponer las costas de alzada por su orden.

3º) Disponer que en la instancia de origen se regulen los honorarios por lo actuado en primera instancia, debiendo asimismo regular los honorarios de Alzada en el 50 % de aquellos - art. 64 Ley Nº 7.046 -, debiendo los montos, atento razones de celeridad y economía procesal ser determinados por el a-quo en la misma resolución.

Regístrese, notifíquese y en estado bajen, sirviendo la presente de suficiente y atenta nota de remisión.

Virgilio Alejandro Galanti

Valentina Ramirez Amable

**PODER JUDICIAL
CAMARA II - SALA III
PARANA - PCIA. ENTRE RIOS**

En igual fecha se registró. Conste.

**Sandra Ciarrocca
Secretaria de Cámara**