

I-ESTUDIOS

I-1-CESION DE GANANCIALES. EL PROCESO SUCESORIO COMO PROCESO DE LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL. *

Por María Fernanda Zarich

El presente trabajo integra el presentado por la Delegación Lomas de Zamora a las XXXIV JORNADAS NOTARIALES BONAERENSES celebradas en San Nicolás, entre el 17 y 19 de noviembre de 2005 en el tema "TRANSMISION DE BIENES DURANTE LA COMUNIDAD HEREDITARIA Y EL CARÁCTER ALIMENTARIO DE LA PORCION LEGITIMARIA" por los Notarios Néstor Daniel LAMBER (Coordinador) Javier MOREYRA (subcoordinador), María Fernanda ZARICH, Isabel LUDEVID, María Laura DEIMUNDO, Maisa DI LEO RECALDE y Silvina del Valle COLOMBO, el que recibiera el PREMIO de las Jornadas por trabajos de delegaciones.

- 1.- Introducción.
- 2.- Viabilidad y naturaleza jurídica de la cesión de gananciales.
- 3.- Forma.

- 4.- Contenido.
- 5.- Evicción.
- 6.- Conclusiones.

I. Introducción.

La posibilidad jurídica que tiene el cónyuge superviviente de ceder sus derechos a los gananciales es aceptada por la doctrina y los Colegios de Escribanos¹, y si bien se ha profundizado sobre su viabilidad y naturaleza jurídica, se ha escrito poco acerca de su funcionamiento y contenido, porque si bien se deja en claro la diferencia conceptual con la cesión de acciones y derechos hereditarios, lo cierto es que ambas se desarrollan en el mismo ámbito: el proceso sucesorio.

No obstante existen marcadas diferencias entre ambas cesiones, por lo que es necesario establecer en qué casos las escasas normas que rigen para la cesión de acciones y derechos hereditarios son aplicables o no a la cesión de gananciales, y cuál es el régimen

¹ Cuadernos de Apuntes Notariales. N° 9, pág. 21. Rev. del Notariado n° 851. Consultas Jurídicas Notariales, pág. 77.

* Publicado en *Cuaderno del Centro de Estudios Notariales de la delegación Lomas de Zamora del Colegio de Escribanos de la provincia de Buenos Aires* N° 1, marzo 2006, p. 10.

propio de esta última.

2. Viabilidad y naturaleza jurídica.

Acaecido el fallecimiento de uno de los cónyuges se disuelve la sociedad conyugal de pleno derecho y nace la indivisión postcomunitaria, cuya masa se forma con los bienes gananciales cualquiera sea el cónyuge titular.

En forma coetánea nace la indivisión posthereditaria, que incluye los bienes propios del causante y los bienes gananciales del matrimonio.

Por lo que se forman dos indivisiones, que se confunden por el contenido y los sujetos titulares de ambas, y que deberán coexistir durante su existencia sin consideración a su contenido particular o a los objetos de sus derechos, formando una única masa a liquidar. Lo que trae como consecuencia la necesaria vinculación entre el cónyuge superviviente y los herederos del pre-muerto, titulares de dichas indivisiones.

“Esa coexistencia de indivisiones —postcomunitaria y hereditaria— no ocasiona problema alguno, pues tanto con relación a la administración como a la disposición y a los modos de ponerle fin, la ley argentina no contiene disposiciones expresas sino con relación a la segunda, que son aplicables a la primera por analogía”².

“El efecto de la concurrencia de las dos masas, indivisión postcomunitaria y comunidad hereditaria, impide liquidar la primera sin tener certeza sobre la segunda, dado que los bienes de una y otra forman una comunidad para la liquidación y adjudicación final”³.

La masa a liquidar es única y se compone de todos los bienes propios del causante y por la totalidad de los gananciales, sin consi-

deración de la titularidad, sin desconocer, que en virtud de la calificación legal de los bienes, el superviviente tendrá derecho a exigir que como operación previa se liquiden los gananciales y se le adjudique la mitad⁴.

Si bien el cónyuge no es heredero en la parte ganancial, que recibe en la disolución de la sociedad conyugal, su parte no se le atribuye en forma automática, sin necesidad de intervención judicial⁵. Es en el proceso sucesorio donde el cónyuge superviviente y los herederos del pre-muerto deben obtener la partición de la sociedad conyugal y de la herencia.

“La cesión de gananciales es la única forma que tiene el cónyuge superviviente de negociar sus bienes durante el período de indivisión, sea a título oneroso o gratuito, cumpliendo con un derecho de disponer de sus bienes en cualquier tiempo que sea, sin que la muerte del causante le imponga una indisponibilidad forzosa legal”⁶.

La naturaleza jurídica de la masa de bienes gananciales que se forma con la indivisión postcomunitaria es la de una “universalidad jurídica”. Por lo que se puede encuadrar a la Cesión de Gananciales como una especie del género Cesión de Derechos (al igual que la Cesión de Acciones y Derechos Hereditarios) regulada por el Código Civil en el Título IV de la Sección 3ra del Libro II, ya que si bien es titulado “De la cesión de créditos”, la amplitud del art. 1444, que se refiere al objeto del contrato: “Todo objeto incorporal, todo derecho y toda acción”, permite sostener que su regulación abarca la de todos los derechos en general⁷.

De lo expuesto se concluye que la Cesión de Derechos es el género y la Cesión de Gananciales, una de sus especies, siendo las

² C. Nac. Civ., sala C, “AUBONE, Alfredo E. v. AUBONE, Juan A. y otros” del 6/8/1974, en voto Dr. Belluscio, Augusto César. J.A. T. 27, pág. 216.

³ Lamber, Rubén Augusto. Cuadernos de Apuntes Notariales. N° 9, pág. 22.

⁴ Zannoni, Eduardo A. “Indivisión postcomunitaria y comunidad hereditaria: su coexistencia e implicancias”. J.A. T. 27, pág. 222.

⁵ Lamber, Rubén Augusto. Cuadernos de Apuntes Notariales. N° 9, pág. 22.

⁶ Lamber, Rubén Augusto. Cuadernos de Apuntes Notariales. N° 9, pág. 22.

⁷ D'Alessio, Carlos Marcelo. “Cesión de derechos hereditarios: Forma, publicidad y registración. En Rev. de Derecho Privado y Comunitario. Tomo 2000-2, pág. 10.

normas de la primera aplicables a la segunda, debiéndose distinguir aspectos particulares de la figura.

3.- Forma

Es necesario para considerar la forma de la Cesión de Gananciales remitirnos y analizar la forma de la Cesión de Acciones y Derechos Hereditarios, adelantando que, a pesar de tener ambas un contenido diferente, consideramos que las normas de ésta se aplican por analogía a la Cesión de Gananciales.

Lo expuesto se explica porque, como dijimos en el apartado anterior, la formación de una sola masa de bienes propios y gananciales, formados por la indivisión posthereditaria y postcomunitaria, hace que deban cumplirse con las mismas solemnidades para la transmisión de los derechos sobre ésta, ya sea por los herederos o por el cónyuge supérstite.

Una de las escasas normas que el Código dedica a la Cesión de Acciones y Derechos Hereditarios, es la que regula su forma, entendida como el conjunto de solemnidades prescriptas por la ley que deben observarse al tiempo de la formación del acto jurídico. Así, el artículo 1184 inc. 6 exige la escritura pública.

No obstante la claridad de la norma, este tema fue arduamente debatido en la doctrina y la jurisprudencia, ya que parte de ésta asimiló la escritura pública al instrumento público haciendo viable que las Cesiones de Derechos Hereditarios se realicen por acta judicial o en instrumentos privados con firmas ratificadas judicialmente.

Esta controversia entre los que consideraban que la única forma permitida para la cesión de herencia era la escritura pública y los que sostenían que ésta podía suplirse por acta judicial o instrumento privado con firma

ratificada judicialmente, fue superada en el ámbito de la Capital Federal por el plenario "Rivera de Vignatti, María F. M. Suc."⁸, que optó por la primer postura.

El plenario en sus distintos votos concentra los argumentos que venía exponiendo la doctrina sobre el tema, y que consideramos que no dejan dudas sobre la interpretación del artículo 1184 inc. 6 del Cód. Civil, a saber:

a) Toma la clasificación de los actos jurídicos de Guastavino, que los agrupa en dos categorías, actos formales o solemnes y no formales o no solemnes; a su vez los primeros se bifurcan en actos solemnes absolutos y actos solemnes relativos, y los actos no formales o no solemnes, se dividen en actos con forma exigida para la prueba y actos sin forma exigida para la prueba.

Para este tema nos interesa centrarnos en la primera clasificación. Los actos solemnes absolutos no existen ni producen efecto jurídico alguno mientras no se hayan observado las formalidades exigidas por la ley. En cambio, los solemnes relativos, si bien no existen como causa jurídica de los efectos a cuya producción están destinados, la ley los considera causa de otros efectos a la espera de que se cumplan las solemnidades prescriptas para concederles sus efectos propios.⁹ No cabe duda que la cesión de herencia se encuentra abarcada dentro de esta última categoría, comprendiendo también a todos los actos que abarca el artículo 1184 del Cód. Civil, no habiéndose modificado en nada por la reforma de la Ley 17.711, que le suprime al artículo la frase "bajo pena de nulidad"¹⁰.

b) Si la reforma de la Ley 17.711 hubiese querido ampliar la forma de las cesiones de herencia, hubiese modificado el inciso 6, como lo hizo con el inciso 4, para las particiones extrajudiciales de herencia; sin embar-

⁸ L.L. T. 1986-B, pág. 155. Si bien algún fallo aislado se apartó del plenario y sostuvo lo contrario. C. Nac. Civ., sala G, "Ludueña, de Mercado Luna, Justa M. del V. y otro". Citado por Lamber, Rubén A. en Cuadernos de Apuntes Notariales. N° 3, pág. 11.

⁹ Mendez Costa, María Josefá. "Consideraciones sobre la naturaleza y la forma de la cesión de herencia", en Revista del Notariado n° 730, pág. 1441.

¹⁰ Plenario citado, voto de la mayoría en forma impersonal.

go suprimió del primero el límite de mil pesos, agravando la exigencia de la escritura pública, sin excepción por el monto.

c) No es de aplicación analógica a la cesión de herencias la norma del artículo 1455 del Cód. Civil, que se refiere a la Cesión de Acciones y Derechos Litigiosos, que puede hacerse por acta judicial en el expediente, ya que ésta es una excepción a la norma general sobre la Cesión de Derechos, que sólo exige la forma escrita (art. 1454), al igual que la del artículo 1184 inc. 6 lo es para la Cesión de Derechos Hereditarios¹¹. Ambas normas son una excepción para cada una de las especies, a la regla general sobre la forma de las cesiones de derechos, que es el género.

Estas dos especies se distinguen claramente y no puede asimilarse la Cesión de Derechos Hereditarios a la de Derechos Litigiosos, ya que el contenido de la primera es una universalidad jurídica, dentro de un proceso no contencioso como es el sucesorio, en cambio la segunda contiene los derechos sobre una controversia o litigio.

d) El artículo 977 del Cód. Civil preceptúa que cuando se hubiera ordenado exclusivamente una clase de instrumento público, la falta de esa especie no puede ser suplida por especie diferente¹². El acta judicial y la escritura pública son dos especies distintas de instrumentos públicos, que no pueden reemplazarse entre sí.

e) La tesis que admite suplir la escritura por otra especie de instrumento público confunde forma con publicidad, al considerar que la exteriorización en el expediente sucesorio es suficiente para anoticiar a terceros¹³. La finalidad de la escritura pública no es sólo hacer posible la información sobre los negocios que documenta¹⁴.

En la Provincia de Buenos Aires, el tema

continúa siendo controvertido, máxime cuando la Suprema Corte de la Provincia ante la negativa del Registro de la Propiedad de inscribir una cesión de derechos hereditarios instrumentada por instrumento privado ratificado en el juzgado, en cumplimiento de la DTR n° 27, que establece que: "sólo se procederá a la toma de razón de las cesiones de derechos hereditarios instrumentadas en escritura pública, rechazándose las actas judiciales o escritos presentados en el sucesorio con firma ratificada por el actuario", sostuvo que el Registro de la Propiedad Inmueble, por el imperio que representa una orden judicial, tiene la obligación de inscribir, con independencia del instrumento que contenga la cesión de derechos hereditarios.

El fallo se aboca a considerar una cuestión de conflictos de poderes, sin considerar cual es la forma válida de la Cesión de Derechos Hereditarios. Si bien el Registro está obligado a inscribirla, no se sana el vicio de forma que adolece, debiendo el notario que intervenga a posteriori subsanarlo, cumpliendo con la forma adecuada mediante su elevación a escritura pública.

Ya dijimos que estamos frente a un acto solemne relativo, lo que implica que la falta de la forma prescrita por la ley traerá como consecuencia que no sea válido para cumplir sus efectos propios, pero sí lo es como contrato en que las partes se han obligado a hacer escritura pública (art. 1185 del C.C.).

El artículo 1185 del Cód. Civil es aplicable tanto para actos a título gratuito como onerosos, ya que al ser el contenido de la Cesión de Derechos Hereditarios o Gananciales una universalidad jurídica¹⁵, no encuadra en el supuesto previsto por el artículo 1810 del Cód. Civil, para las donaciones de inmuebles, que es un acto solemne absoluto¹⁶.

¹² Plenario citado, voto de Alterini, Horacio.

¹³ Plenario citado, voto del Dr. Roberto Greco.

¹⁴ Mendez Costa, María Josefá. "Consideraciones sobre la naturaleza y la forma de la cesión de herencia", en Revista del Notariado n° 730, pág. 1444.

¹⁵ Conf. Mendez Costa, María Josefá. Ob. Cit. Pág. 1444, D'Alasio, Carlos M. Ob. Cit. Pág. 20, Lamber, Rubén A. Ob. Cit. Cuaderno n° 3, pág. 10.

4.- Contenido:

El contenido del contrato de Cesión de Gananciales, que como ya expresamos, es una “universalidad jurídica”, es diferente y autónomo de la Cesión de Derechos y Acciones Hereditarios. Lo que trae como consecuencia que la cesión de esta última no implica la cesión de los derechos a los gananciales del cónyuge superviviente, siendo necesario que se incluya expresamente en el negocio jurídico, o que resulte de la interpretación de sus términos¹⁷.

La universalidad jurídica que se cede está integrada por un activo y un pasivo –los bienes y las deudas que integraban la sociedad conyugal–, que en el caso de la indivisión postcomunitaria debe ser liquidado antes de ser partido, ya que lo que se parte es el fondo líquido de gananciales.

Esta liquidación, previa a la partición, es precedida por un proceso en el que a pesar de la unidad de masa entre bienes propios del causante y la totalidad de los gananciales, deberán calificarse, a los efectos de considerar

las relaciones frente a terceros y entre el cónyuge superviviente y herederos del pre-fallecido.

Por lo que el primer paso será desinteresarse a los acreedores de ambos cónyuges, anteriores a la disolución de la sociedad conyugal por muerte, los que tendrán derecho a reclamar sus créditos conforme a las normas del art. 5 y 6 de la ley 11.357, o sea por la totalidad de los bienes de titularidad del cónyuge deudor, ya sea el superviviente o el causante¹⁸.

Luego deben imputarse a los gananciales la deducción de las deudas y cargas comunes (art. 1275 del CC)¹⁹, establecer las compensaciones o recompensas que pudieren corresponder al superviviente, o en su caso, a los herederos sobre la parte que reciben a título hereditario, etc.

Finalmente, se dividen los gananciales, sin consideración alguna al capital propio de los cónyuges, y aunque alguno de ellos no hubiese llevado a la sociedad ningún bien (art. 1315).

En este proceso, el cesionario asume la posición en la relación jurídica del cedente de

¹⁷ Se ha sostenido por la jurisprudencia: “establecer si en un caso determinado la cesión de derechos hereditarios comprende o no a la porción de gananciales del cónyuge superviviente configura una cuestión de hecho que no puede ser materia de recurso de inaplicabilidad de la ley”. S.C. Bs As, octubre 11 de 1960, en Reseña de Cesión de derechos hereditarios. Investigación de Jurisprudencia. E.D. T. 108, pág. 531 y ss.

Precisamente, por tratarse de apreciación en cada caso particular, se resolvió que “si el esposo cede todos los derechos y acciones que le corresponden o pudieren corresponderle en la sucesión de su esposa, y ésta no deja bienes propios, la cesión no puede tener otro objeto que los bienes que integran la parte de aquel como socio en la sociedad conyugal, porque de otra manera el contrato carecería de sentido al recaer sobre algo inexistente”. S.C. Bs As, octubre 1, 1960. L.L. T. 101, pág. 303. Ambos fallos citados en “Cesión de derechos sobre bienes gananciales. Su viabilidad”. Rev. del Notariado 851, Consultas jurídico notariales, pág. 77.

¹⁸ Un fallo de la Sup. Corte de Mendoza resolvió que “el nacimiento de la indivisión postcomunitaria o cambio en la titularidad del acervo, así como la confusión de las diversas masas gananciales, no debe producir efectos frente a los terceros acreedores de fecha anterior a la disolución de la misma. Vale decir, que si los derechos de los cónyuges se transforman, las relaciones creditorias de orden externo no se vean alteradas ni en beneficio ni en perjuicios de los terceros contratantes”. S.C. Mendoza, sala I, noviembre 10 de 1992, “de la Roza de Gaviola en Gaviola, Alberto, suc.” Con voto Dra. Kemelmajer de Carlucci. L.L. T. 1993-C-244.

Es importante no confundir este supuesto, con la responsabilidad por deudas que contrajo el cónyuge superviviente luego de disuelta la sociedad conyugal por fallecimiento del otro cónyuge, en donde no son de aplicación los arts. 5 y 6 de la Ley 11.357.

¹⁹ “Al respecto, dicen gráficamente Ripert y Boulanger que, cuando se analiza el pasivo de la comunidad, se plantea una doble cuestión: a) sobre qué bienes le es posible al acreedor perseguir el cobro de su crédito, y b) quién debe soportar finalmente el peso de la deuda. Y añaden que se trata de las dos cuestiones de obligación por la deuda y de contribución en la deuda. La cuestión de la obligación se plantea desde el origen de la deuda, mientras que la de la contribución se presenta sólo en el momento de la disolución y partición de la comunidad”. Citados por Zannoni, Eduardo. En Tratado de Derecho de Familia. T.I, pág. 488.

derechos a los bienes gananciales, lo que acarrea que también deba soportar el pasivo, en la medida en que disminuirá su activo líquido a partir²⁰. El cedente garantiza sólo su calidad de titular de la masa indivisa y no el contenido concreto de ésta, por lo que se trata de un contrato aleatorio.

Con el fin de garantizar su participación en los gananciales, el cesionario, ya sea de la totalidad o de una parte alícuota, tendrá legitimación para iniciar o proseguir con el trámite sucesorio y ser parte en la partición de la sociedad conyugal.

En materia de Cesión de Acciones y Derechos Hereditarios, la jurisprudencia²¹ otorga legitimación para intervenir en el proceso sucesorio al cesionario, cuando la cesión es de la totalidad de los derechos hereditarios, pero se la niega si ésta es de una parte alícuota, invocando razones de orden procesal y para evitar el conflicto entre herederos y cesionarios. Se considera a éste último, un simple acreedor.

Sin embargo, como ya expresamos, no creemos que deba distinguirse, "sea total o sea parcial, si se conviene en que en la medida del contrato se ha desplazado en el derecho al cedente, no es posible sin contradicciones impedir que el titular del patrimonio adquirido pueda tener participación activa y vigilante en el juicio, como cualquier legítimo interesado en su desarrollo total, no sólo por un cobro determinado"²²

Lo expuesto no significa que, por las características propias de la cesión de gananciales, aún cuando ésta sea total, el cónyuge cedente quede desplazado y pierda su legitimación para ser parte en el proceso de liquidación de la sociedad conyugal, ya que su

interés queda incólume con respecto a las compensaciones o recompensas a su favor, que pesan sobre la masa ganancial, o viceversa, y que se dirimirán en éste.

En la Cesión de Derechos y Acciones Hereditarios, la doctrina es unánime al afirmar que no se cede la calidad de heredero, paralelamente en la cesión de los derechos gananciales, no se cede la calidad de cónyuge, por lo que no son contenido de la cesión aquellos derechos patrimoniales inherentes a su calidad de tal, como por ejemplo, el derecho de habitación del cónyuge supérstite (art. 3573 bis), o el derecho de oponerse a la división de un establecimiento comercial (art. 53 de la Ley 14.394), etc.

En el supuesto de ausencia con presunción de fallecimiento, parte de la doctrina sostiene que el cónyuge supérstite mantiene la opción del artículo 1307 del Cód. Civil de continuar o disolver la sociedad conyugal por el período que establece el artículo 30 de la Ley 14.394.

La Cesión de Gananciales durante ese lapso es viable, pero trae como consecuencia la disolución de la sociedad conyugal, en caso de haberse optado por su continuación, ya que es contenido implícito de ésta el ejercicio de la opción de disolverla.

5. Evicción.

El cedente, como ya expresamos, garantiza su calidad de titular en la masa indivisa, pero no su contenido. Son de aplicación los artículos 2160 al 2162, con las variantes propias de la especie.

En el caso de la Cesión de Gananciales resulta menos engorroso que en la cesión de

²⁰ En la relación interna entre cedente y cesionario, salvo reserva expresa en el contrato, este último debe soportar el pasivo, pero en la relación externa entre acreedor y cedente, aquel conserva su titularidad de tal respecto del cedente y puede cobrarse sobre éste la totalidad del crédito.

Lo que implica que si se cobra de un bien propio del cónyuge una deuda que es carga de la sociedad conyugal (art. 1275 CC), este pago será tenido en cuenta para que de la masa ganancial se compense al cónyuge que sufrió la disminución de su patrimonio propio. Pesando así, en definitiva, sobre el cesionario, que ve menguado el activo a partir.

²¹ C.Nac. Civ., sala B, agosto 24- 1995. L.L. T. 1996-D, pág.559.

²² Santos Cifuentes "Cuestiones referidas a la cesión de derechos hereditarios". L.L. T. 1996-D, pág. 565.

herencia asegurar al cesionario la calidad de cónyuge, al momento de realizarse el negocio, ya que ésta se acredita con la partida de matrimonio o libreta de casamiento.

El problema se centrará en los casos de nulidad de matrimonio, particularmente por bigamia, donde pueden presentarse los siguientes supuestos:

a) Que el cedente sea el cónyuge de buena fe del segundo matrimonio. El cónyuge putativo, tiene la posibilidad de optar entre:

a.1) La disolución de su sociedad conyugal de acuerdo a lo que prescribe el artículo 1316 del Código, por lo que obtendrá un crédito para repetir contra la parte del bigamo, una vez liquidada la sociedad conyugal con el cónyuge legítimo, los gananciales que le hubieren correspondido durante su comunidad con él. Su garantía serán tanto los bienes propios como los gananciales. En este caso el cesionario no se verá perjudicado, ya que el contenido de la cesión será el derecho a repetir contra la masa del bigamo lo que le hubiese correspondido como gananciales, pero en caso de no poder cubrirse totalmente, tendrá derecho de evicción contra el cedente

a.2) La conservación como propios de los bienes por el adquiridos o dividirlos como una sociedad de hecho. Esta opción, que puede ser beneficiosa para el cónyuge cedente, dejaría sin contenido a la cesión, ya que no habría universalidad jurídica, por lo que se respondería por evicción, debiendo restituirse el precio más todos los daños y perjuicios, que será lo que hubiese percibido si se hubiese liquidado la sociedad conyugal conforme las reglas de la comunidad.

Consideramos que el cónyuge putativo, conserva ésta triple opción, que le otorga el artículo 222, inc. 3 del Cód. Civil, aunque haya cedido los derechos gananciales, dado que es un derecho no transmisible en el contenido de la cesión, y que su interés se mantiene por los beneficios que puede acarrearle el poder retirar la totalidad de sus bienes, si fue el único o el que más aportó a la sociedad

conyugal, debiendo sólo resarcir al cesionario la mitad que hubiese recibido como gananciales. Será una cuestión de hecho evaluar en cada caso la opción que más le convenga.

b) Si la cedente es la cónyuge de las segundas nupcias de mala fe, al artículo 223 inc. 3 establece que “en relación a los bienes, se procederá como en el caso de la disolución de la sociedad de hecho, si se probaren aportes de los cónyuges...”. Por lo que se debe responder por evicción, conforme lo establece el art. 2160 y 2162 del código civil.

c) Si la cedente es el cónyuge legítimo, no habrá inconvenientes, ya que conserva incólume hasta la disolución de la sociedad conyugal el derecho a los gananciales, e incluso el cesionario se puede ver beneficiado por el acrecimiento que tendrá la masa por los bienes gananciales de titularidad de la segunda cónyuge que integrarán la masa, si ésta última opta por liquidar la sociedad conyugal por el régimen de comunidad.

6.- Conclusiones:

- La naturaleza jurídica de la masa de bienes gananciales que se forma con la indivisión postcomunitaria, es la de una “universalidad jurídica”. Por lo que se puede encuadrar a la Cesión de Gananciales como una especie del género Cesión de Derechos.

- En el proceso de liquidación y partición de la sociedad conyugal, el cesionario asume la posición en la relación jurídica del cedente de derechos a los bienes gananciales, lo que acarrea que también deba soportar el pasivo, en la medida en que disminuirá su activo líquido a partir.

- Con el fin garantizar su participación en los gananciales, el cesionario, ya sea de la totalidad o de una parte alícuota, tendrá legitimación para iniciar o proseguir con el trámite sucesorio y ser parte en la partición de la sociedad conyugal.

- Por las características propias de la Cesión de Gananciales, aún cuando ésta sea total, el cónyuge cedente no queda desplazado ni pierde su legitimación para ser parte en

el proceso de liquidación de la sociedad conyugal, ya que su interés queda incólume con respecto a las compensaciones o recompensas a su favor, que pesan sobre la masa ganancial, o viceversa, y que se dirimirán en éste.

- A la Cesión de Gananciales se le aplica por analogía la forma prescrita para la Cesión de Derechos Hereditarios, por el artículo 1.184 inc. 6: la escritura pública.

- La Cesión de Gananciales es un acto solemne relativo, lo que implica que la falta de la forma prescrita por la ley, traerá como

consecuencia que no sea válido para cumplir sus efectos propios, pero sí lo es como contrato en que las partes se han obligado a hacer escritura pública (art. 1185 del C.C.).

- El artículo 1185 del Cód. Civil es aplicable tanto para actos a título gratuito como onerosos, ya que al ser el contenido de la Cesión de Derechos Hereditarios o Gananciales una universalidad jurídica, no encuadra en el supuesto previsto por el artículo 1810 del Cód. Civil, para las donaciones de inmuebles, que es un acto solemne absoluto.
