

INFORME EN DERECHO SOBRE COMPRA DE ACCIONES POR EL ALBACEA DE LA SUCESION VENDEDORA

JORGE LÓPEZ SANTA MARÍA
Universidad Católica de Valparaíso
Universidad de Chile (Santiago)

1. En el caudal hereditario se inventariaron seis millones de acciones de una determinada sociedad anónima, las cuales fueron vendidas por la sucesión a uno de los herederos. La circunstancia de que el comprador de estas acciones revista el carácter de albacea de la sucesión vendedora ha provocado la consulta que motiva este informe. ¿Es válida la compra por el albacea, de bienes muebles de la sucesión? En concreto, ante el Derecho positivo chileno, ¿es válida la compra del bien hereditario, consistente en 6.000.000 de acciones de una sociedad anónima, efectuada por el albacea de la sucesión?

Para dar respuesta a esta interrogante, y sobre la base de los textos legales pertinentes, es conveniente examinar el problema desde distintos puntos de vista.

I. EL PROBLEMA A LA LUZ DE LOS ARTICULOS 1294, 394 Y 412 DEL CODIGO CIVIL

2. El artículo 1294 del Código Civil establece que lo dispuesto en los artículos 394 y 412 se extenderá a los albaceas.

El artículo 394 del Código Civil prescribe que la venta de cualquiera parte de los bienes del pupilo (en la especie, de los bienes de la sucesión) enumerados "*en los artículos anteriores*", se hará en pública subasta. ¿Cuáles

son los bienes que el guardador o el albacea debe vender en pública subasta? Aunque el artículo 394 señala que tales son los enumerados “en los artículos anteriores”, existe consenso en el sentido de que el artículo 394 sólo se remite al “artículo anterior”, es decir, al 393, que circunscribe la exigencia de la subasta pública a la venta de bienes raíces, de muebles preciosos o de muebles que tengan valor de afección. Es lo que señala AMUNATEGUI REYES, en su obra *“Imperfecciones y erratas manifiestas de la edición auténtica del Código Civil Chileno”* (Tomo 1º, pág. 18). Este criterio es admitido en el Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilenas, bajo la transcripción del artículo 394 del Código Civil. Como dice don Luis Claro Solar: “a pesar de referirse a los bienes enumerados en los artículos anteriores, la ley no ha podido referirse sino al artículo anterior que es el único que hace enumeración de bienes” (*“Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado”*. Tomo xvi, Imprenta Nascimento, N° 2178).

De consiguiente, el albacea, lo mismo que el guardador, está sujeto a la formalidad de la pública subasta, exclusivamente cuando vende alguno de los bienes que indica el artículo 393 del Código Civil, entre los cuales no figuran las acciones de una sociedad anónima.

3. El artículo 1294 se remite, por otra parte, al artículo 412 del Código Civil, el cual en su inciso primero dispone: “Por regla general, ningún acto o contrato en que directa o indirectamente tenga interés el tutor o curador (o el albacea), o su cónyuge, o cualquiera de sus ascendientes o descendientes legítimos, o de sus padres o hijos naturales, o de sus hermanos legítimos o naturales, o de sus consanguíneos o afines legítimos hasta el cuarto grado inclusive, o de alguno de sus socios de comercio, podrá ejecutarse o celebrarse sino con autorización de los otros tutores o curadores generales, que no estén implicados de la misma manera, o por el juez en subsidio”.

El inciso segundo del mismo artículo, que prohíbe en forma categórica el autocontrato de compraventa o arrendamiento, es impertinente en este informe, pues únicamente guarda relación con actos sobre inmuebles.

Don X compró las acciones siendo albacea, sin que mediara autorización ni de otros albaceas (pues el causante designó un solo albacea), ni de la justicia ordinaria. Algún autor pudo, hace no pocas décadas, sostener que en esta hipótesis la compraventa era ineficaz. Surgiendo de ahí la duda respecto a la sanción: ¿Nulidad absoluta? ¿Nulidad relativa, por incumplimiento de una formalidad habilitante? ¿Otra sanción?

Admitiendo, por un instante, esa vieja doctrina, aquí puede señalarse que es obvio que la infracción del inciso primero del artículo 412 no acarrea nulidad absoluta, ya que esta norma, en su primer inciso, en caso alguno es susceptible de calificarse como prohibitiva. Como es bien sabido, una ley es prohibitiva sólo cuando impide de manera absoluta y sin excepciones la celebración de un acto jurídico (v. gr., art. 412, inciso 2; art. 1464 N^{os}. 1 y 2; art. 1796, todos del Código Civil). Mas, cuando bajo la apariencia de una prohibición la ley condiciona la realización de un acto al cumplimiento previo de alguna exigencia, entonces la ley es imperativa, siendo inaplicables los artículos 10, 1466 *in fine* y 1682, inciso 1 del Código Civil.

Por otro lado, y siempre bajo la perspectiva de esa vieja doctrina, tampoco la sanción podría ser la nulidad relativa de la compraventa. Es cierto que la vulneración del artículo 412-1 por un *guardador* produce rescisión, ya que se habría omitido una formalidad habilitante, prescrita por el legislador para dispensar protección al incapaz (al pupilo). Empero, si la hipotética violación del 412-1 proviene del *albacea* de una sucesión, en la cual todos los herederos son personas capaces, la falta de autorización judicial no abre lugar a la acción rescisoria, pues la exi-

gencia de tal autorización ya no asume el carácter de formalidad habilitante.

4. Como quiera que sea, la doctrina antes aludida, según la cual una compra de acciones de la sucesión por un albacea, sin previa autorización judicial, sería una compra precaria e ineficaz en algún grado, esa doctrina está hoy superada o es inaplicable si, como acontece en la especie, el *albacea es también heredero*.

La tesis en cuya virtud el artículo 412 sólo rige para el albacea cuando él no es heredero, fue admitida por la E. Corte Suprema, en sentencia de casación, hace ya sesenta años, con las siguientes palabras: “2º Que si bien es cierto que el art. 1294 del Código Civil, relativo a los ejecutores testamentarios, establece que lo dispuesto en el art. 412 del mismo Código, que prohíbe a los guardadores comprar bienes (raíces) del pupilo, se extenderá a los albaceas, también lo es que el art. 1337 del citado Código no contiene disposición alguna que prohíba al heredero, que a la vez ejerce el cargo de albacea, adquirir bienes raíces de la sucesión... 3º Que de la correspondencia y armonía de estos preceptos legales fluye la consecuencia de que *la antedicha prohibición se refiere únicamente al caso en que el albacea no sea al mismo tiempo heredero de la sucesión*; por cuanto el albaceazgo es una carga que le impone el art. 971 del Código recordado, haciéndole indigno de heredar al testador si rechazare aquella carga sin fundamento legal, y quedaría aquél en situación inferior a sus coasignatarios, circunstancia o disposición que no se contienen en la ley”. (*Revista de Derecho y Jurisprudencia*. Tomo XVIII, sección primera, pág. 417).

En conformidad al fallo que antecede, jamás modificado en una jurisprudencia ulterior, el albacea-heredero puede comprar inmuebles hereditarios, sin que resulte aplicable el artículo 412-2 del Código Civil. *A fortiori*, es inconcuso que el albacea-heredero puede comprar bienes

muebles hereditarios sin autorización judicial. Nótese que nuestro Tribunal Supremo admite la compra de un bien raíz hereditario por el albacea-heredero, a pesar que el art. 412 en su inciso segundo es una norma prohibitiva. Con muchísima mayor razón es preciso reconocer la validez de la compra por el albacea-heredero de acciones de la sucesión, ya que al ser éstas una cosa mueble no nos encontramos frente al obstáculo del artículo 412 inciso segundo (norma prohibitiva), sino que frente a una restricción de menor envergadura: la del inciso primero del mismo artículo (norma no prohibitiva).

En su conocido Tratado de 1943, don Luis Claro Solar se pronuncia sin ambages en favor de la validez de la compra, por el albacea-heredero, de bienes de la herencia. Dice él: "Pero tanto bajo el antiguo Derecho, como con arreglo al Código, *la prohibición* impuesta al albacea y a sus parientes de adquirir bienes de la herencia *no puede ser extensiva al que siendo albacea, es al mismo tiempo heredero*, y por lo mismo comunero con los demás herederos en el dominio de los bienes que se venden para el pago de deudas o legados" (*Op. cit.*, Tomo xvi, N° 2181).

En fecha más reciente, otro insigne privatista chileno, el profesor don Manuel Somarriva Undurraga, hace suya la doctrina en comentario: "Pero como lo ha declarado la jurisprudencia, esta prohibición no se extiende al caso en que el albacea sea heredero. En estas condiciones, puede comprar bienes de la sucesión y pueden adjudicársele al albacea-heredero inmuebles en pago de sus derechos hereditarios" (*Derecho Sucesorio*. Versión de R. Abeliuk, Editorial Nascimento. Santiago, 1961, N° 732, *in fine*).

Siendo don X simultáneamente heredero testamentario y albacea de la sucesión, ha podido, por lo tanto, comprar válidamente para sí el bien hereditario consistente en un paquete de varios millones de acciones de la sociedad anónima cuyo nombre aquí se omite, sin que haya debido

recibir aplicación lo dispuesto por el artículo 412 del Código Civil.

5. En el muy improbable evento que se desestimara toda la argumentación doctrinaria y jurisprudencial del número cuatro precedente, la compra de las acciones, efectuada por el albacea, resultaría de todas maneras válida.

Así ocurriría, pues el artículo 412 inciso primero no siempre exige autorización judicial para que el guardador o el albacea compre bienes muebles del pupilo o de la sucesión. En efecto, la norma legal dice que “*por regla general*” se requerirá tal autorización, lo que equivale a admitir que hay excepciones, respecto a las cuales no se precisa autorización alguna. Determinar cuándo una situación específica y concreta queda comprendida en la regla general y cuándo en las excepciones, constituye una cuestión de hecho que, en su caso, resuelven soberanamente los jueces del fondo.

También en sentencia de casación, la E. Corte Suprema ha respaldado esta manera de interpretar el inciso 1 del artículo 412: “Que el artículo 412 del Código Civil dice en su primer inciso que *por regla general* no podrá celebrarse o ejecutarse ningún acto o contrato en que tenga interés el tutor o curador o su cónyuge y demás parientes que especialmente se indican, sin la autorización de otros curadores o de la justicia en subsidio, y puede observarse al respecto que la frase adverbial *en general o por regla general*, que usa el legislador, excluye toda especificación o individualización de cosa determinada. Siendo pues de este modo, el indicado precepto deja subordinada al criterio del juez la apreciación de los *casos en que se hallan CONTRAPUESTOS los intereses* del tutor o curador y los del pupilo”. (*Revista de Derecho y Jurisprudencia*. Tomo xxxv, sección primera, pág. 66, especialmente considerando 10º del fallo de casación).

Si se subsume la situación del albacea, en virtud del art. 1294, en el art. 412 inciso 1 del Código Civil, cuyo alcance jurisprudencial recién se ha fijado, resulta: que para comprar bienes muebles de la sucesión, el albacea sólo necesita autorización judicial cuando existen intereses contrapuestos entre él y los herederos. Siendo el albacea comprador de las acciones, al mismo tiempo heredero, puede estimarse que sus intereses no son antagónicos con los de los demás herederos, máxime que todos éstos autorizaron expresamente la operación. Por ende, cabría vaticinar que el juez del fondo competente, al dirimir la eventual cuestión de hecho, estimaría que, en ausencia de intereses divergentes entre la sucesión vendedora y el albacea comprador, éste no precisó de autorización judicial alguna para comprar las acciones que figuraban en el caudal hereditario.

II. EL PROBLEMA A LA LUZ DE LOS ARTICULOS 1800 Y 2144 DEL CODIGO CIVIL

6. Entre las normas del Código Civil sobre capacidad para el contrato de venta, el artículo 1800 establece: "Los mandatarios, los síndicos de los concursos y los *albaceas* están sujetos, en cuanto a la compra o venta de las cosas que hayan de pasar por sus manos en virtud de estos encargos, a lo dispuesto en el artículo 2144". A su turno, esta última disposición legal prescribe: "No podrá el mandatario por sí ni por interpuesta persona, comprar las cosas que el mandante le ha ordenado vender, ni vender de lo suyo al mandante lo que éste le ha ordenado comprar, *si no fuere con aprobación expresa del mandante*".

Por un lado, y en el propio título de los ejecutores testamentarios o albaceas, el Código Civil (art. 1294) se remite al artículo 412, en los términos que previamente se han analizado. Por otro lado, en el título de la compraventa (art. 1800), el Código Civil se remite al artículo 2144. Con-

forme a la primera serie de normas (1294- 412), *prima facie* el albacea no puede comprar bienes raíces de la sucesión y, respecto a los bienes muebles, su compra por el albacea precisaría autorización del otro u otros albaceas, si existieren, o del juez en subsidio. En cambio, conforme a la segunda serie de normas (1800- 2144), el albacea puede comprar tanto muebles como inmuebles de la sucesión, bajo la sola condición o requisito de obtener la autorización de los herederos.

Siguiendo al profesor Somarriva Undurraga, puede estimarse que, en el conflicto normativo esbozado, la regla que ha de primar es la constituida por la serie de los artículos 1800 y 2144. Sus argumentos son los que a continuación se transcriben: Si bien el albaceazgo no es un mandato tiene gran analogía con él y muchas características comunes, siendo lógico aplicarle, en caso de duda, las reglas del mandato. La prohibición absoluta del artículo 412 inciso 2 respecto de los bienes raíces es explicable en las relaciones del guardador con el pupilo, dada la incapacidad de éste; “pero en las relaciones del albacea con los herederos no existe semejante peligro en cuanto a la incapacidad de las personas; no se ve qué inconveniente pueda existir para que el albacea con el consentimiento de los herederos adquiera bienes de la herencia”. Conforme al artículo 13 del Código, corresponde determinar cuál es la regla especial que se deberá aplicar, si el 1294 o el 1800: “a primera vista podría pensarse que el precepto especial es el 1294, por estar ubicado en el albaceazgo. Pero en realidad no es así, pues el 1294 no hace otra cosa sino remitirse al artículo 412, el cual prohíbe una serie de actos, entre los cuales queda comprendida la compraventa. En cambio, el artículo 1800 sí que es especial, pues se refiere única y exclusivamente a la compraventa... Debe tenerse presente que si aplicamos el 1800 a la compraventa, siempre el 412 va a tener vigencia respecto de los albaceas en lo referente a los demás actos por él enumerados que no

sean la compraventa. En cambio, si no aplicamos el 1800, este precepto sí que va a quedar inoperante respecto a los albaceas. Cabe aplicar, entonces, en materia de interpretación de la ley, lo que el artículo 1562 prescribe para los contratos, en orden a que el sentido en que una disposición produce efectos, deberá preferirse a aquél en que no produce efecto alguno". (*Op. cit.*, N° 733).

7. A la luz del planteamiento que antecede, ninguna duda existe en cuanto a la perfecta regularidad de la compra de las acciones por el albacea, señor X. El único requisito para que el albacea pudiera comprar el bien hereditario consistente en seis millones de acciones era que él obtuviera la autorización expresa de los herederos.

Conforme a los antecedentes en mi poder, la totalidad de los herederos autorizaron al albacea para que comprara las acciones de las que se trata.

En la fotocopia del traspaso de acciones que he tenido a la vista, no sólo consta que hubo autorización expresa al albacea para que él comprara las acciones, sino que todos los herederos fueron ellos mismos, personalmente en la mayoría de los casos, o representados en dos casos, los vendedores del bien mueble hereditario que comprara el albacea, señor X.

III. EL PROBLEMA A LA LUZ DE LA NOVISIMA DOCTRINA DE DON GONZALO BARRIGA

8. Don Gonzalo Barriga Errázuriz, quien fuera editor de la principal revista jurídica chilena (la Revista de Derecho y Jurisprudencia) desde 1928 hasta 1946, y quien se desempeñara como consejero de la misma desde 1947 hasta 1980, recientemente dio a conocer su interesante doctrina respecto a las limitaciones legales a que está sujeto el albacea para comprar bienes hereditarios. Su estudio lleva por

título *De algunas exigencias, restricciones y prohibiciones impuestas a los albaceas*, y fue publicado en la Revista Chilena de Derecho, de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Chile (Santiago, volumen 5, N^{os.} 1-6, febrero-diciembre 1978, págs. 192 y s.).

La doctrina del señor Barriga puede sintetizarse de la siguiente manera: a) Las prohibiciones y restricciones que la ley establece al albacea para comprar efectos hereditarios (artículos 1294, 394 y 412 del Código Civil), única y exclusivamente tienen vigencia cuando es él mismo quien vende. No operan, en cambio, cuando son los herederos quienes venden; b) Cuando el albacea vende algún bien mueble hereditario, asumiendo la representación de la sucesión, conforme al artículo 412 inciso 1^o, es indispensable que obtenga autorización si es él, o alguna de las personas que indica este precepto, quien desea comprarlo. ¿De quién debe recabarse esta autorización? Aunque un examen exegético de los textos pertinentes sugiere que la autorización corresponde que la conceda otro albacea, si lo hubiere, o el juez en subsidio, la verdad es que la diferente fisonomía de las guardas y del albaceazgo conducen a otra conclusión: *la autorización deben prestarla los herederos*.

Es útil, ahora, citar textualmente a don Gonzalo Barriga: "El curador conserva siempre su carácter para representar al pupilo y no puede desligarse de él; es él quien lo representa, y el pupilo, por ser incapaz, sólo puede actuar por su intermedio, por todo lo cual es necesario interpretar a su respecto con mayor severidad las restricciones que le impone la ley. Bien distinta es la situación del albacea, que no representa, por regla general, a la sucesión y tiene una administración muy restringida... En tal situación, no se divisa motivo alguno para prohibirle al albacea comprar los bienes que venden los herederos, a quienes la ley no les ha prohibido que los vendan al albacea; ni podrá hacerlo, dado que los herederos, como dueños, pueden hacer

lo que quieran de los bienes de la sucesión, incluso donarlos, si les place”.

“La prohibición impuesta al albacea para comprar se refiere al único caso en que es él quien procede a vender, y en cuyo único caso el albacea debe proceder en pública subasta (si se trata de algún bien de los que indica el art. 393) y no puede él comprar (sino en los términos que establece el art. 412-1); es esto y sólo esto lo que dispone el art. 1294, de tal manera que ampliarlo a otro caso, a la venta que hacen los herederos, es erróneo y no tiene justificación alguna”.

“La designación como albacea con que el testador distingue a un heredero implica una manifestación de confianza y un reconocimiento a su honradez y capacidad, y nadie podrá pretender que con ello se trata de entorpecer la partición, obligando, por el solo hecho de nombrarse un albacea, a vender en pública subasta ciertos bienes que, en caso de no existir albacea, podrían venderse en venta privada, ni perjudicar al heredero a quien se distingue como albacea, para privarlo de derechos que en su carácter de heredero le correspondían y colocarlo en situación desmedrada respecto de los demás herederos, pues mientras éstos podrían comprar inmuebles (o muebles) de la sucesión, el heredero nombrado como albacea se vería privado de ese derecho (o limitado en el mismo, respecto a la compra de cosas muebles). No habría heredero que aceptara así el cargo de albacea...”.

“El art. 1294 hace también extensivo a los albaceas, lo que para los tutores y curadores establece el art. 412, que dispone que éstos no podrán ejecutar o celebrar actos y contratos en que tengan interés, directa o indirectamente, ellos y demás personas que se indican en el inciso primero, sin autorización de los otros tutores o curadores generales, que no estén implicados de la misma manera, o por el juez en subsidio. No obstante, tratándose del albacea, nada se dice sobre quién debe prestar la autorización, y tal vez por

analogía podría sospecharse que son los otros albaceas no implicados o el juez en subsidio, prescindiendo totalmente y haciendo caso omiso de los herederos que, a diferencia del pupilo que por incapaz no puede prestar la autorización, son capaces y están habilitados para prestar esa autorización, ya que ellos pueden ejecutar o celebrar tales actos o contratos, por lo cual están habilitados para otorgar esa autorización, y son los más llamados para hacerlo, pues nadie más indicado que ellos para resguardar sus propios intereses. (De no aceptarse este criterio) resultaría que los herederos quedarían eliminados y totalmente marginados, y en cambio se debería proceder a pedir la autorización a otros albaceas o al juez en subsidio, lo que parece inconcebible... no se concibe que se pueda prescindir de los herederos”.

9. Aplicando la doctrina de don Gonzalo Barriga Errázuriz al caso concreto, materia de este informe, resulta: a) Los seis millones de acciones que formaban parte del acervo hereditario en la sucesión, fueron vendidos directamente por los herederos del difunto, habiendo todos ellos suscrito el respectivo traspaso al coheredero don X. La circunstancia de que el comprador sea también albacea es irrelevante, pues la venta la efectuaron los herederos. Las prohibiciones y restricciones contempladas en los artículos 1294, 394 y 412 son inaplicables; b) Aunque hubiese existido autocontrato, habiendo vendido y comprado las acciones la misma persona, es decir, el señor X, actuando como representante de la sucesión en cuanto albacea-vendedor y a título personal en cuanto comprador, de todas maneras esta operación es válida, ya que se celebró con autorización de todos los herederos.

IV. CONCLUSION

De acuerdo a los antecedentes escritos que he tenido a la vista; a las explicaciones verbales que se me proporcionaran; a lo dispuesto en la ley chilena, según las interpretaciones que ésta ha recibido en los tribunales y en la doctrina; y, en conformidad a los distintos enfoques que se han hecho del problema a lo largo del presente informe, llego a la conclusión que la compra de seis millones de acciones que Ud. celebró con la sucesión. . . es una compra-venta válida. Su calidad de albacea de la sucesión no altera mi conclusión.