

## SUCESIÓN: INHABILITADOS: CAPACIDAD PARA RECURRIR; LEGADO; BIEN DE FAMILIA; PÉRDIDA DE SU FINALIDAD; CÓMPUTO\*

### DOCTRINA:

- 1) *La condición de inhabilitado en los términos del art. 152 bis del Cód. Civil, del recurrente, no le impide actuar por sí en la sucesión de su abuelo, pues no se trata de un incapaz.*
  - 2) *La institución del bien de familia está enderezada a proteger el núcleo familiar y tiene un doble objetivo, el económico, tendiente a la conservación de una parte del patrimonio dentro del núcleo familiar, y el social, en cuanto propende al mantenimiento de la familia bajo el mismo techo. Por lo tanto, si ninguna de dichas finalidades subsiste, pues las interesadas en hacer valer la mentada afectación no sólo no habitan el inmueble sino que expresamente*
- han pronunciado su voluntad de enajenarlo, el valor de tal inmueble ha de computarse para el cálculo de la legítima de los herederos forzosos y, por ende, de la porción disponible por el causante según el testamento.*
- 3) *Lo que el art. 37 de la ley 14394 veda es que el bien de familia –que siga siendo tal– sea objeto de legado o mejora testamentaria, lo cual es lógico, por cuanto de este modo se desvirtuaría el sentido de la tutela al núcleo familiar que tiene el instituto (del dictamen del Fiscal ante la Cámara).*
  - 4) *Pese a las lagunas de la normativa vigente sobre el instituto del bien de familia, la misma debe ser comprendida de manera sin-*

\* Publicado en *El Derecho* del 27/2/01, fallo 50.618.

*crónica con las restantes instituciones; especialmente, la tutela de la legítima y la tutela de la porción disponible, prevista por los arts. 3605 y 3606 del Cód. Civil. Por ello, si no se afecta la legítima de herederos, no hay obstáculo que impida al testador que disponga del quinto disponible, legando a quien le parece, salvado el óbice de la moral y las buenas costumbres (del dictamen del Fiscal ante la Cámara).*

- 5) *Extinguido para las partes el bien de familia –no para terceros pues continúa su registración– y muerto el beneficiario supérstite, no se advierte qué razón vendría a nu-*

*lificar la disposición testamentaria que beneficia a un nieto del causante, sobrino y primo de las incidentistas, además inhabilitado bajo el régimen del art. 152 bis del Cód. Civil. Ello es así, máxime teniendo en cuenta que nadie ha alegado que se violara la legítima de los herederos forzosos y que éstos acordaron la venta del inmueble en cuestión (del dictamen del Fiscal ante la Cámara). M. M. F. L.*

Cámara Nacional Civil, Sala A, junio 21 de 2000. Autos: “B. L. M. s/ sucesión *ab intestato*”.

Dictamen del Fiscal ante la Cámara. – I. Vienen estos autos a consideración del Tribunal de V. E. a consecuencia de los recursos de apelación deducidos a fs. 382 por M. B. de M. y a fs. 383 por A. M. B. Dichos remedios procesales han sido oportunamente concedidos y se sustentan mediante la pieza de fs. 391/44.

Radicados los autos en esta instancia, a fs. 404 vta. el Tribunal de V. E. ha dado intervención a este Ministerio Público Fiscal.

II. En el testamento ológrafo, ahora protocolizado por la esc. d. B. (fs. 41 y sigtes. de esta sucesión), L. M. B. legó a su nieto A. M. B. la porción disponible de sus bienes.

A fs. 194, y mediante apoderado, otra hija del causante –E. E. B. de M.– y su sobrina –M. C. B. de M. P., que interviene por derecho de representación de su padre, también hijo del causante (conf. sucesión A. de B., agregada por cuerda)– de manera un tanto críptica dicen “que conforme lo dispuesto por el art. 37 de la ley 14394 el departamento ubicado en la Capital Federal, inscripto como bien de familia, no puede ser objeto de legados o mejoras testamentarias por lo cual las dispuestas en el testamento del causante no son de aplicación a dicho bien”. De manera igualmente poco clara, a fs. 287, solicita se declare que “el inmueble de la calle Posadas..., 5º piso de esta ciudad, que compone el acervo sucesorio, no integra el patrimonio sobre el cual recae el legado a favor de A. M. B...”

Esta articulación y otras incidencias que se advierten en la sucesión apiolada, han demorado –analizando el tema de manera objetiva– desde hace casi cuatro años el avance del sucesorio.

Sobre ella se han expedido a fs. 200 la Sra. M., a fs. 202 el albacea testamentario y a fs. 204 A. M. B., cuya legitimación procesal ha quedado purgada a fs. 305; y su madre B. de M.

Siendo este Ministerio custodio de la legalidad (art. 120, CN), de conformidad con lo dispuesto por el art. 163, inc. 6° del Cód. Procesal, estimo que corresponde calificar al artículo objeto de esta apelación, como un incidente de nulidad testamentaria, al que se ha agregado un incidente de exclusión del inventario (art. 725, párr. 2°, Cód. Procesal).

Sobre esto ha resuelto el Sr. juez *a quo* –quien hizo lugar a las articulaciones– y sobre ello estimo que deberá pronunciarse el Tribunal.

Dos son las razones que me estimulan a formular tal pedimento. En primer lugar, la responsabilidad institucional que surge al examinar el expediente agregado, de la esposa del causante e incluso este mismo expediente. Donde pareciera que a lo largo de su desarrollo, no han encontrado un ámbito judicial que se abocara a resolver los problemas jurídico-patrimoniales de esta familia, envuelta en conflictos, y que sólo ha de haber contribuido a dañar las relaciones parentales. Lo que no es de buena justicia y exige alguna reparación por parte del órgano jurisdiccional.

En segundo lugar, por cuanto ambas cuestiones antes indicadas son susceptibles de ser resueltas como temas de puro derecho.

De allí, mi primera petición de que se revoque lo decidido por el señor juez de la anterior instancia, en cuanto manda al beneficiario del legado a ocurrir por expediente aparte.

Podía cuadrar un decisorio en ese sentido, de no haber permitido el juzgado la substanciación de esos temas en este proceso; mas no a esta altura de lo actuado, a casi 4 años de articulado el punto y a casi 5 de iniciado el trámite.

III. Entrando ya a la cuestión, ha de advertirse que una primera aproximación meramente textual al legado testamentario descarta la nulidad articulada. En efecto, lo que el art. 37 de la ley 14394 veda es que el bien de familia –que siga siendo tal– sea objeto de legado o mejora testamentaria. Lo cual es lógico, por cuanto de este modo se desvirtuaría el sentido de tutela al núcleo familiar que tiene el instituto. Y aunque pudiera pensarse de diverso modo a la luz de una especie de la Excma. Sala A, *in re* “Zuccarino, Roberto s/ sucesión” del 12-XII-1968 (*ED*, 28-80) la solución no es tal en este caso, habida cuenta de lo que luego se dirá.

Como bien dice el recordado Dr. Elías Guastavino que tanto ha aportado al conocimiento del tema del bien de familia, hasta pocos meses antes de su deceso, pese a las lagunas de la normativa vigente sobre esta institución, la misma debe ser comprendida de manera sincrónica con las restantes instituciones; especialmente la tutela de la legítima y –añado– la tutela de la porción disponible, prevista por los arts. 3605 y 3606 del Cód. Civil (conf. autor cit., “Legítima y bien de familia”, *JA*, 1967-VI-489) que consagran la libertad –restringida– del testar.

Por ello, si no se afecta la legítima de los herederos –nada se ha dicho sobre ello en la especie– no hay obstáculo que impida al testador que disponga del quinto disponible, legándolo a quien le parece. Salvado el óbice de la moral y las buenas costumbres.

Y pienso que así ha actuado el causante, que no hizo al bien de familia ob-

jeto del legado sino que dispuso: “Que mi parte disponible la lego a mi querido nieto A. M. B...”

IV. Pero más razones confirman mi propuesta. Ante todo, adviértase que el bien de familia fue constituido el 28 de setiembre de 1972 (conf. fs. 239) cuando aún vivía la esposa del causante y que falleció casi 5 años más tarde (conf. fs. 1 del expediente sucesorio anejo). Pero adviértase también que su régimen tuitivo, al menos para los sucesores, quedó extinguido por la muerte del causante al haberse extinguido la familia, en cuyo beneficio se constituyó: el causante y su esposa (conf. art. 49, inc. d], ley 14394, Excma. Sala E *in re* “González Prieto, Andrés s/ sucesión” del 23-X-1978 –ED, 81-750–; Excma. Sala B *in re* “Cabrera, Enrique A. c. Pinto, Martín s/ suc.” del 24-X-1985 –ED, 122-335–). Es en la nota de este fallo, tema diverso del presente, en el que también Guastavino (ob. y loc. cit.). “Último beneficiario sobreviviente, propietario exclusivo del bien de familia”) señala que “...se ha extinguido el interés familiar que justificaba el régimen del bien de familia. Fenecido dicho interés no se justifica la aplicación de un sistema de excepción, como es el del bien de familia, pues de otro modo se desnaturalizaría el fin tuitivo que lo inspira...”.

Viniendo al caso presente, extinguido para las partes el bien de familia –no para terceros pues continúa su registración– y muerto el beneficiario supérstite, no se advierte qué razón vendría a nulificar la disposición testamentaria que beneficia a un nieto del causante, sobrino y primo de las incidentistas, además inhabilitado bajo el régimen del art. 152 bis del Cód. Civil. Nadie ha señalado que se violara la legítima de los herederos forzosos. No olvidando que los herederos, por lo demás, han acordado la venta del inmueble (ver fs. 653 de la sucesión A. de B.).

Por todo lo expuesto, solicito se revoque el decisorio apelado en todo cuanto decide.

V. Finalmente, he de agregar que si bien quedan pendientes cuestiones en la sucesión agregada –como es la calificación, por auto judicial o convenio homologado sobre la naturaleza de los bienes existentes en General Rodríguez– favorecería el adelantamiento del proceso que, al tiempo de revocar el decisorio apelado, V. E. mandara a inscribir la extinción del bien de familia. Declarara válido el testamento en lo que ha sido cuestionado, señalando que el legado habrá de calcularse sobre todos los bienes del causante, sin excluir el inmueble respecto del que se ha extinguido el bien de familia. Febrero 18 de 2000. – *Carlos R. Sanz*.

Buenos Aires, junio 21 de 2000. – *Vistos*: y *Considerando*: Llegan estos autos a este Tribunal con motivo de sendos recursos de apelación interpuestos a fs. 382 y 383 contra la resolución de fs. 380/381. Ambos quedaron fundados con el memorial de fs. 391/394, el que fue replicado a fs. 395/396.

En primer lugar debe señalarse que la condición de inhabilitado (art. 152 bis, Cód. Civil) del recurrente A. M. B. no le impide actuar por sí en este juicio, pues no se trata de un incapaz. Así lo puso de resalto incluso el señor defensor de menores de Cámara a fs. 409/412, al sostener que por esa razón él ya no era parte en autos, no teniendo entonces nada que dictaminar sobre el fon-

do del asunto. Sólo a mayor abundamiento, y a fin de aventar cualquier duda, tampoco puede soslayarse la concurrencia en la apelación y su fundamentación de la madre del inhabilitado, M. R. B. de M., a la sazón su curadora (ver fs. 367).

A fin de delimitar el ámbito de actuación de este Tribunal, es necesario tener en cuenta que los recurrentes consintieron la decisión apelada en tanto implica que el nieto del causante (A. M. B.) no habrá de recibir parte alguna del departamento afectado al régimen de bien de familia, pero piden en cambio que se la modifique en el sentido de que el valor de dicho bien debe computarse para el cálculo de la legítima de los herederos forzosos y, por ende, de la porción disponible.

El mencionado departamento fue registrado como “bien de familia” en los términos de la ley 14394 por el causante, hace casi treinta años (28 de setiembre de 1972, ver fs. 126), designando además como beneficiarios a su cónyuge y sus tres hijos (ver fs. cit.). De todos ellos únicamente sobreviven E. E. B. de M. (hija, nacida en 1924) y M. R. B. de M. (otra hija, nacida en 1931).

De ello se deduciría, en primer lugar, que M. C. B. de M. P. carecería de legitimación para invocar el supuesto derecho derivado de la afectación como bien de familia pues no fue designada beneficiaria, lo que impide extenderle la tutela (conf. Guastavino, Elías, P., *Bien de familia*, N° 405, pág. 343, 1969; CNCiv., Sala B, 26.12.94, en autos: “L. R. de M. L., C. s/ sucesión”). Por lo demás, su domicilio no es el de la calle Posadas (ver fs. 34).

En cuanto a E. E. B. de M., quien es la restante coheredera que se opone al legado del quinto disponible (ver fs. 194), tampoco reside en el inmueble en cuestión, sino que tiene su domicilio en la avenida Córdoba (ver fs. 10, a).

Además, hay que considerar especialmente que las peticionarias de una suerte de nulidad parcial del testamento, en forma previa y totalmente incompatible con la última pretensión, habían acordado la venta en forma privada del mencionado departamento de la calle Posadas (ver fs. 653 del expediente “A. de B. M. E. s/ sucesión *ab-intestato*”).

Debe recordarse que la institución del bien de familia está enderezada a proteger el núcleo familiar y tiene un doble objetivo, el económico, tendiente a la conservación de una parte del patrimonio dentro del núcleo familiar; y el social, en cuanto propende al mantenimiento de la familia bajo el mismo techo (conf. CNCiv., Sala C, en *LL*, 1981-D-514).

Y como se expusiera, ninguna de ambas finalidades subsiste, pues las interesadas en hacer valer la mentada afectación, no sólo no habitan el inmueble sino que expresamente han pronunciado su voluntad de enajenarlo.

En este mismo sentido debe tenerse en cuenta la calidad excepcional del régimen de privilegio instituido por la ley 14394 (conf. CNCiv., Sala F, en *ED*, 99-386), lo que obliga a proceder con criterio restrictivo.

Al mismo tiempo, puesto que la eficacia del bien de familia no puede perdurar indefinidamente (conf. CNCiv., Sala G, en *ED*, 96-639; *íd.*, *íd.*, *R.* 145.144 del 5.4.94; *íd.*, Sala I, expte. 90.903 del 25.6.96), el instituto no ha de convertirse en una valla insuperable al ejercicio de los derechos que no com-

prometan el amparo de la familia, aunque toquen el interés de alguno de sus miembros (conf. CNCiv., Sala D, en LL, 1984-C-202).

En consecuencia, habría de hacerse lugar al recurso planteado en los términos requeridos, esto es, declarándose que el valor del inmueble de la calle Posadas debe computarse para el cálculo de la legítima de los herederos forzosos y, por ende, de la porción disponible por el causante.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el Sr. fiscal de Cámara a fs. 405/407, se resuelve: Revocar la resolución de fs. 380/381 en cuanto fue materia de apelación. En consecuencia, el valor del inmueble de la calle Posadas habrá de computarse para el cálculo de la legítima de los herederos forzosos y, por ende, de la porción disponible por el causante según el testamento. Con costas de ambas instancias a las vencidas (art. 69, Cód. Procesal). Notifíquese al Sr. fiscal de Cámara en su despacho y devuélvase, haciéndose saber que en primera instancia deberá notificarse conjuntamente la recepción de las actuaciones y el presente pronunciamiento. — *Jorge E. Pizarro.* — *Ana María Luares.* — *Hugo Molteni.*