C1ªCC San Isidro, Sala III, 10/11/2009. - Alexis y otro/a c. Charlin Soldati, Susana Rosa s/materia a categorizar

En la ciudad de San Isidro, a los 10 días del mes de ­noviembre de dos mil nueve, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Tercera de la Excma. Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, Doctores Juan Ignacio Krause y María Irupé Soláns, para dictar sentencia interlocutoria en el juicio: “Gruber Alexis y otro/a c/ Charlin Soldati Susana Rosa s/ Materia a categorizar”; practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 263 del Código Procesal), resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Jueces Krause y Soláns, resolviéndose plantear y votar las siguientes cuestiones:

1) ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Sr. Juez doctor *Krause* dijo:

1º) La sentencia de fs. 74/78 hizo lugar a la demanda por cancelación de usufructo promovida por Nicolás y Alexis Gruber contra Susana Rosa Charlín Soldati y dispuso, en consecuencia, la cancelación registral del usufructo constituido por el Sr. Josef Gunter Gruber a favor de la sra. Susana Rosa Charlín mediante escritura nº 77 de fecha 26 de julio de 1999 con relación al bien sito en la calle Tomás de Anchorena nros. ... y ..., designado catastralmente como Circunscripción VI, Sección D, Manzana 75, Parcela 6, matrícula 18847. Impuso las costas a la demandada y difirió la regulación de honorarios para su oportunidad.

Apela la demandada conforme los agravios de fs. 88/92 contestados a fs. 94/100.

2º) La sentenciante teniendo en cuenta que la finalidad de la opción contemplada por el art. 3603 del C.C. es que el heredero tenga la libre disposición de la legítima, no obstante que tal norma sólo se refiere al usufructo otorgado por disposición testamentaria, resolvió que también quedan en él comprendidas las “donaciones de usufructo” hechas en vida por el causante, por tratarse de la misma situación y existir la misma *“ratio legis”.*

Entendió que es palmario que la sumatoria de las liberalidades efectuadas por el causante afectan la legítima de los actores –sus hijos–. Decidió también que el usufructo se transformó en inoficioso en mérito a la prohibición contenida en el art. 1807, inc. 1º del C.C. dado el subsiguiente matrimonio entre el causante y la demandada. A su vez lo consideró extinguido por la consolidación operada, en los términos del art. 2928 del Cód. Civil, al pasar a ser la beneficiaria, como heredera, también condómina del inmueble gravado.

Sostiene la recurrente que, contrariamente a lo decidido en la sentencia, la situación que en autos se debate es diferente a la contemplada por el art. 3603 del C.C. dado que éste se refiere a un legado de usufructo que aún no se constituyó mientras que, en el caso, se trata de uno constituido hace casi diez años. A su vez, su aplicación, a juicio del recurrente, viola el art. 3270 del C.C. Sostiene también que la constitución de usufructo gratuito no es una donación conforme el art. 1791 del Cód. Civil y por consiguiente no es de aplicación el art. 3592 del mismo Código. Afirma así que la sentencia apelada viola su derecho constitucional de propiedad y destaca que los derechos reales sólo se extinguen por las causas que taxativamente se enumeran en nuestro ordenamiento jurídico. Niega que sea aplicable el concepto de inoficioso fundado en el art. 1897, inc. 1° del Cód. Civil, y que exista la consolidación que la sentencia declara como causal de extinción.

Adelanto a VE. que no asiste razón a la apelante.

En efecto; nuestro ordenamiento legal consagra la institución de la legítima reconociendo a los herederos legitimarios, según la clase a la cual pertenecen, no sólo el derecho a una parte de los bienes de la herencia sino que, también, organiza los medios legales necesarios para hacer efectivo tal derecho y que los valores de la herencia a que tienen derecho sean obtenidos en el *quantum* correspondiente libres de toda carga o gravamen. Los herederos legitimarios gozan así de las acciones tendientes a obtener íntegramente su legítima pues de ella no pueden ser privados por el causante sin justa causa de desheredación (arts. 3598, 3599, 3600, 3715, 1830, 3601 a 3604, 3797, 3955 y cc. del Cód. Civil; Zannoni, E., “Derecho de las sucesiones”, t° 2, pág. 169; Pérez Lasala, Curso de derecho sucesorio, pág. 799).

En este sentido la previsión contenida en el art. 3603 del C.C., permite a los herederos forzosos cumplir el legado tal como lo establece el causante, o, entregar al legatario bienes o valores que cubran la porción disponible. La norma permite al heredero hacer sus cálculos y decidir si le conviene más que el usufructo se extinga o cancelarlo con el abandono de la cuota libre, aun cuando –como en el caso– se hubiera dispuesto a favor de la coheredera legítima la porción disponible (Cám. Nac. de Apel. Civ., “Sala C”, 4/12/1985).

Si bien la norma contenida en el art. 3603 del Cód. Civil no se refiere expresamente a la constitución del derecho real de usufructo por acto entre vivos, es claro que tal constitución, en cuanto exceda la capacidad disponible del causante, debe ser tratada de igual modo que la constitución por disposición testamentaria para así proteger a los herederos legitimarios que, como se ha visto, no pueden ser privados por el causante sin justa causa de desheredación, ni imponérseles gravámenes ni condición alguna a sus porciones legítimas (arg. art. 3598 del Cód. Civil). Así entonces, tal como se ha resuelto en la sentencia, tratán­dose de donaciones de usufructo vitalicio o constitución gratuita en favor del donatario de una renta vitalicia resulta aplicable también la opción prevista por el art. 3603 del C.C. Ello entonces, no sólo porque su antecedente (art. 917 del Cód. Civil Francés) así expresamente lo dispone, sino porque, con independencia de los efectos que –como menciona el apelante– ya produjo la donación en vida del causante, luego de su fallecimiento la subsistencia del ­usufructo o de la renta vitalicia en favor del donatario provoca los mismos problemas que se quiso aventar con la opción conferida a los herederos para el caso de los legados (Lafaille, “Sucesiones”, t. II, pág. 170; Zannoni, obra citada, pág. 237; Borda, Tratado, Sucesiones, t. II, nº 960; Maffía, Tratado, t. II, p. 504, nº 853; Pérez Lasala, Derecho de sucesiones, T. II, pág. 804, nº 650, Vidal Taquini, Carlos H., “Heredero forzoso: preterición y legado de usufructo”, LL, 1987-C-317, Medina, G., “Proceso Sucesorio”, t° 1, pág. 479). Es que, no se trata de propiciar una interpretación extensiva del art. 3603 del C.C., sino de aplicarlo a una situación que, luego del fallecimiento del donante, es idéntica a la prevista por él (Zannoni, obra citada, pág. 237).

Por otra parte he de destacar que aun cuando es cierto que la constitución de usufructo gratuito (arts. 2812, 2814 del Cód. Civil) no es una donación por no transmitirse el dominio de una cosa (art. 1791, inc. 8° del Cód. Civil), y por lo tanto no es pasible de la acción prevista por el art. 3479 del Cod. Civil, no quita que sí sea pasible de la opción que establece el art. 3603 del Cód. Civil a fin de proteger la porción legítima que al heredero corresponde. ­Dado, por otro lado, que ningún cálculo ha de efectuar el legitimario para ejercer la opción, ninguna relevancia tiene que resulte colacionable porque el ejercicio de la opción conferida por el art. 3603 del C.C. resulta independiente del cálculo requerido para el ejercicio de la acción de co­lación en caso de afectación de la legítima (Medina, “Proceso Sucesorio”, segunda edición actualizada, Tomo I, pág. 466). Por lo demás el usufructo constituido gratui­tamente es un contrato atípico pero análogo al de donación; así lo confirma el art. 2814 del Cód. Civil que lo configura lisa y llanamente como una donación pues explícitamente califica al constituyente del derecho real como “donante” (Cám. Nac. Civ., Sala I, 5-2-1998; “Saludable analogía ­entre donación y contrato gratuito de usufructo”, L.L. 176-551).

No siendo menester sino analizar las cuestiones conducentes a la solución del pleito corresponde confirmar la sentencia recurrida. No empece a ello la norma contenida en el art. 3270 del Cód. Civil pues ella no puede impedir que el adquirente procure el reconocimiento del mejor derecho que le corresponde como heredero legitimario sin que ello implique vulnerar el derecho constitucional de propiedad de quien ha sido beneficiado en perjuicio de su derecho a la legítima.

Voto por la afirmativa.

A la misma cuestión, la señora Juez doctora *Soláns*, por iguales consideraciones, voto también por la afirmativa.

A la segunda cuestión, el señor Juez doctor *Krause* ­dijo:

Dada la forma como se ha resuelto la cuestión anterior corresponde confirmar la sentencia apelada en todo lo que decide y ha sido materia de agravio. Las costas devengadas ante esta Alzada se imponen a la demandada vencida (art. 68 del C.P.C.), a cuyo fin se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad legal (art. 31 del dec.-ley 8904/74).

Así lo voto.

A la misma cuestión la señora Juez doctora *Soláns*, por iguales motivos votó en el mismo sentido.

Por ello, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo se confirma la sentencia apelada en todo lo que decide y ha sido materia de agravio. Las costas devengadas ante esta Alzada se imponen a la demandada vencida (art. 68 del C.P.C.), a cuyo fin se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad legal (art. 31 del dec.-ley 8904/74).

Regístrese y devuélvase. – *Juan i. Krause. – María I. Soláns.*