



A ZEUS

COLECCION JURISPRUDENCIAL
TOMO 38

DOCTRINA

JURISPRUDENCIA

PROV. SANTA FE
PROV. ENTRE RIOS
PROV. BUENOS AIRES
PROV. CORDOBA
CAPITAL FEDERAL

LEGISLACION

NACIONAL
PROV. SANTA FE
PROV. ENTRE RIOS

CORDOBA 1479
Rosario

BIBLIOTECA DE LA CORTE SUPREMA	
NO. DE ORDEN	73102
UBICACION	638

A PROPOSITO.... SOBRE LA POSIBILIDAD DE CONSTITUIR USUFRUCTO JUDICIAL

por Jorge Belmaña Juárez
Córdoba, noviembre 1933.

INTRODUCCION

Cuidado cuando escribel, decía Criticón hace ya algún tiempo atrás¹. Esta feliz expresión acuñada por aquél, toque de atención, nos impulsa al análisis y a la reflexión; a raíz de un comentario aparecido en ZEUS², quedo: "Posibilidades de dividir la nuda propiedad del usufructo en los juicios sucesorios". Este, es el motivo de nuestro comentario.

DESARROLLO

A) Posición sustentada

El autor del trabajo aludido, arriba a la conclusión de la factibilidad, de separar judicialmente por partición entre los herederos, la nuda propiedad del usufructo, en los bienes muebles; no así en los inmuebles. Esto claro está, de oficio por el Tribunal.

Baso su posición, en que, —según expresa—, la materia de bienes muebles, no es necesaria la escritura pública, forma ad solemnitatem exigida por la ley, para la transferencia de bienes inmuebles. De allí por lo tanto, que en virtud de esta exigencia, exista imposibilidad de constituir usufructo en sede judicial en los juicios sucesorios.

B) Reseña sobre el particular

El análisis sereno, sin prisa y sin pausa,

nos obliga, —antes de aceptar las conclusiones vertidas por nuestro comentarista—, al estudio de la norma consagrada por el art. 2818 C.C.; para que, y recién a partir de allí, decidamos o no, si aceptamos la propuesta aludida. Esto, claro está, sin ánimo alguno de generar polémica, como tampoco sin sentirnos dueños de la verdad.

Nos apresuramos en decir, que estamos en presencia del denominado "usufructo judicial"; como que también, —y por lo que expone—, no admitimos la posibilidad de su constitución en nuestro sistema jurídico.

Entendemos que si bien de lege lata, no lo aceptamos; ello no implica que podamos considerarlo como de lege ferenda; y en tal caso, merecerá de una consideración y debate más amplio.

Decíamos, que la propuesta nos ubicaba frente al "usufructo judicial"; esto es, la posibilidad de que el Tribunal de oficio, o a petición de una de las partes, pero sin que exista acuerdo de todas (pues de lo contrario sería convencional), constituyese este derecho en los juicios de división y partición de bienes.

"Esta, figura, estuvo vigente en el derecho romano, —como expresa De Ibarrola—³, y permitía al juez en ciertos casos, mediante sentencia judicial en juicios divisorios, constituirlo, y otorgar de esa forma la nuda propiedad a uno y el usufructo a otros".

Decíamos, que nuestro C.C. en forma ex-

¹ Cuidado cuando escribe", Criticón (L. M. E.), J. A. 1933-VI, pág. 781 ss.

² Posibilidades de dividir la nuda propiedad del usufructo en los juicios sucesorios", Ricardo R. FETTMANTI, ZEUS, T. 31, D-113.

³ DE IBARROLA, Antonio, "Cosas y sucesiones", pág. 527, Ed. Porrúa-México, 1977.

presa, prohíbe el usufructo judicial, por imperio del art. 2818, el cual expresa:

"El usufructo no puede ser separado de la propiedad, sino por una disposición de la ley, o por la voluntad del propietario. Los jueces so pena de nulidad, no pueden constituir usufructo por ningún motivo, en división y partición de bienes".

Esta norma por otra parte, guarda similitud con los arts. 579 Código francés, 468 Código español, 981 Código mexicano, entre otros.

C) Observaciones al comentario aludido.

Hemos visto en forma sintética, en qué consiste el usufructo judicial. Ahora, y con relación a la publicación que comentamos, formularemos algunas observaciones; que por otra parte, nos ayudarán a comprender aún más el problema, para decidir en definitiva, aceptar o no las conclusiones expuestas.

a) En primer lugar, no nos seduce la expresión "dividir nuda propiedad de usufructo", empleada por el autor, dado que entendemos, esto no es así. Veamos. Lo que aquí ocurre, es que estamos en presencia (en el caso del derecho real de usufructo), de un derecho real desmembrado, el cual, constituirá un dominio imperfecto o menos pleno, para utilizar la terminología del codificador (art. 2661 C.C.). ¿Qué significa esto?, simplemente que el derecho real de dominio se ha desmembrado, y cuando esto sucede (como en el caso que nos ocupa), es porque el titular del derecho real de dominio le ha transmitido a éste, una serie de facultades, que normalmente a él le corresponden como dueño de la cosa. Estas, en cabeza del usufructuario, constituyen este otro derecho real, independiente de aquél. Uno (el dominus), se ha quedado con la propiedad casi desnuda, de allí nuda propiedad; el otro, (usufructuario) con un derecho real constituido por amplias facultades (ius utendi, ius fruendi). Pero la nuda propiedad no se ha dividido, simplemente, repetimos, el titular del dominio (nudo propietario) se ha quedado con pocas facultades (ius abutendi); pues a las otras, se las ha transmitido al usufructuario; su derecho, se ha desmembrado.

Es por esa razón, que expresa Castán Tobe-

ñas⁴, que "la propiedad resulta disminuida, conservando el propietario, el abusos que no es el más ostensible aspecto del derecho; pero que algún día, aquél recobrará su propiedad plena al ser el usufructo, un derecho temporal".

b) En segundo lugar, objetamos el hecho, de que en la publicación aludida, se habla de bienes muebles e inmuebles, sin hacer distinción alguna en cuanto a los primeros. Recordemos al respecto, que existen bienes muebles registrables y no registrables; y como su autor nada expresa, estamos autorizados a pensar e interpretar en consecuencia, que la solución propugnada, es aplicable también a un buque, automotor, etc. En otros términos, podría constituirse usufructo judicial, sobre estos bienes muebles registrables.

c) En tercer lugar, el impedimento que significaría para su autor, la escritura pública, —forma ad solemnitatem exigida por ley para los inmuebles, cosa de la que no estamos tan seguros de que así sea, y para que pueda constituirse usufructo judicial, no sería, en todo caso, obstáculo alguno, ya que debemos recordar lo dispuesto por la ley nacional registral, 17801, cuando dice:

"Art. 29 — De acuerdo con lo dispuesto por los arts. 2505, 3135 y concs. del C.C., para su publicidad, oponibilidad a terceros y demás previsiones de esta ley, en los mencionados registros se inscribirán o anotarán, según corresponda, los siguientes documentos: inc. a) los que constituyan, transmitan, declaren, modifiquen o extingan derechos reales sobre inmuebles;..."

A su vez, el art. 39, expresa:

"Para que los documentos mencionados en el artículo anterior puedan ser inscritos o anotados, deberá reunirse los siguientes requisitos: inc. a) estar constituidos por... resolución judicial..."

De modo entonces, que el requisito de la escritura pública, en todo caso, no obstaría a su constitución en sede judicial.

D) Nuestra posición.

Siempre hemos pensado, y seguimos haciéndolo así, que un artículo del C.C., no puede ni debe en forma alguna, ser tomado en forma aislada, separado del contexto. Muy por el contrario, debemos hacerlo e interpre-

4. CASTAN TOBENAS, José. "Derecho de cosas". T. 2, Vol. 2, pág. 18. Ed. Reus, Madrid 1978.

tarlo, en relación con el conjunto. Para eso, nada mejor que en este caso, recurrir a las notas del C.C., guías imprescindibles al respecto, que reflejan el pensamiento del codificador.

Decíamos supra, que no compartimos el planteamiento del tema, como tampoco sus conclusiones. Daremos nuestra posición.

a) Hemos visto, que el art. 2818 C.C., prohíbe en forma expresa, la constitución del usufructo judicial. Ahora bien, "la importancia política, social y económica de los derechos reales, hacen que el régimen jurídico aplicable a éstos sea de orden público". Por lo tanto, siendo éste el régimen aplicable a aquéllos, y ante la prohibición expresa del art. 2818 en ese sentido, esto es más que suficiente para desechar su posible constitución.

b) Lo expresado, nos exime de mayores comentarios al respecto; no obstante lo cual, consideramos necesario para comprender el sentido de la disposición citada, dar un paso más adelante, para encontrarnos de esa forma, con los fundamentos que la misma reconoce. En este sentido, decimos que son dos, a saber: uno, de política legislativa, que hunde sus raíces en una razón filosófica; el otro, diremos de justicia y equidad. Explicaremos uno y otro.

Para explicar el primero de ellos, debemos partir de la formulación de un interrogante: ¿cuáles fueron las razones por las cuales Vélez no legisó o suprimió algunos derechos reales? La respuesta que se impone es simple, y caempe todo el sistema de los derechos reales: estriba en que el codificador consideró que toda desmembración al derecho real de dominio, origina un sinnúmero de dificultades, pleitos y traba la libre circulación de los bienes. A esto se refiere en la nota al art. 2502 C.C., cuando entre otras cosas nos dice: "...La multiplicidad de derechos reales sobre unos mismos bienes, es una fuente fecunda de complicaciones y de pleitos, y puede perjudicar mucho la explotación de esos bienes y la libre circulación de las propiedades...". Lo expuesto, se complementa con la nota al art. 2503 C.C., donde Vélez da las razones por las cuales no legisó sobre los derechos reales de superficie y enfiteusis.

De allí, que el derecho real de usufructo, sea esencialmente temporal.

La otra de las causas a las que hemos aludido, "justicia y equidad", responden a la idea de que si de oficio el juez constituyera usufructo, rompería la igualdad, que es base en todo acto de partición. Por eso, muy bien destaca Puig Peña⁶ comentando el art. 468 C.C. español, similar a nuestro art. 2818, que "esto sería válido si las partes capaces y mayores, consistente en ello; pero no el juez de oficio o a solicitud de una de ellas. La razón histórica, es que atenta contra las reglas de igualdad y equivalencia que debe presidir la partición de bienes".

Este es el sentido y alcance de la disposición de nuestro código, y que el mismo Vélez se encarga de destacar en la nota al mencionado art., en su parte final, cuando dice: "...La igualdad es la base legítima de toda partición. Atribuir el usufructo al uno y la propiedad al otro, sería salir de esa base, porque el valor del usufructo no puede ser estimado sino según su duración, que precisamente es desconocida, pues acaba con la muerte del usufructuario, aunque esté constituido por un número determinado de años".

Vemos entonces, que no interesa la naturaleza de los bienes, como tampoco la forma requerida por ley para la constitución del derecho. Cualquiera sea la naturaleza de aquéllos, y cualquiera sea su forma, el peligro que trae aparejado la desmembración del dominio; como también la desigualdad en los actos de partición, en nada varía, y subsisten en su integridad.

CONCLUSION

- a) El régimen jurídico de los derechos reales, es de orden público;
- b) Como consecuencia de ello, y ante la prohibición expresa del art. 2818 C.C., no es admisible en nuestro sistema jurídico, la constitución de usufructo judicial;
- c) Lo contrario, y cualquiera sea la naturaleza de los bienes o la forma requerida para su transmisión por ley, atentaría contra el orden público, y ocasionaría la desigualdad en los actos de partición.

6. PUIG PENA, Federico, "Tratado de Derecho Civil Español", T. III, "Teoría General de los derechos reales", pág. 421, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, año 1972.

5. ALTERINI, Jorge H., "Código Civil Anotado", T. IV-A, Derechos reales, pág. 279, Ed. Abeledo-Perrot, año 1981.