

NEUQUEN, 20 de abril del año 2022.-

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**DI PINTO LUIS OSVALDO S/ SUCESSION AB-INTESTATO**", (JNQCII EXP N° 545860/2021), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la secretaria actuante, Micaela **ROSALES** y,

CONSIDERANDO:

I.- La Sra. Miriam Beatriz Mendoza, en su carácter de conviviente del causante, interpuso recurso de reposición con apelación en subsidio contra el resolutorio de fs. 8, dictado el 10 diciembre de 2021, por cuanto le causa gravamen irreparable el criterio sostenido por el juzgado respecto a que no se encuentra legitimada para iniciar el sucesorio, por carecer de vocación hereditaria (v. ingreso web n° 238090, fs. 11/13).

En primer lugar, expresó que existe consenso mayoritario en doctrina al criticar que se haya omitido enumerar al conviviente supérstite dentro del listado de herederos legítimos del art. 2424 del CCyCN, circunstancia duramente cuestionada en tanto se dejó pasar la oportunidad de incorporar al cuerpo normativo el reconocimiento de derechos hereditarios para aquellas personas que deciden no casarse pero, aun así, conviven y comparten un proyecto de vida en común.

Dijo que tal situación le resulta llamativa si se tiene en cuenta que la regulación de las uniones convivenciales dentro del Código Civil trajo aparejado el reconocimiento de un piso mínimo de derechos y obligaciones para sus integrantes, que no difiere en gran medida de las contempladas para el matrimonio, los cuales incluyen el

derecho-deber de asistencia, la contribución a los gastos del hogar, la responsabilidad solidaria frente a terceros por determinadas deudas, e incluso la protección de la vivienda familiar.

Citó doctrina.

Subrayó que, en el presente caso, no se conoce la existencia de parientes en grado sucesible que puedan excluirla.

Estimó que la exclusión de la vocación sucesoria del conviviente podría ser declarada inconstitucional en términos genéricos, porque es en sí misma irrazonable, no sólo en atención al caso concreto, sino con respecto a la protección genérica de las familias, implicando un gravamen irreparable a la esencia o sustancia de derechos constitucionales.

En suma -continuó- si el legislador a través del mecanismo de distribución forzosa del patrimonio -legítima sucesoria- pretendió la protección de los vínculos familiares del causante, debió asegurar un llamamiento similar para el conviviente sobreviviente, sin introducir supresiones arbitrarias, por lo cual, dicha supresión conlleva una discriminación arbitraria y violatoria del derecho de igualdad y, en consecuencia, devendría inconstitucional.

Sostuvo que no puede desconocerse que la redacción del nuevo Código ha extendido en gran medida la protección del conviviente, describiendo una serie de derechos detallados entre los art. 509 y 528 del CCyC, pero sin regular sus derechos sucesorios, elemento indispensable que permitiría reconocer una realidad cada vez más habitual y brindar seguridad jurídica a la familia en las distintas conformaciones que puede asumir.

Planteó luego la inconstitucionalidad del art. 2424 del CCyCN, por cuanto conlleva una discriminación arbitraria y violatoria del derecho de igualdad, dado que si el legislador a través del mecanismo de distribución forzosa del patrimonio -legítima sucesoria- pretendió la protección de los vínculos familiares del causante, debió asegurar un llamamiento similar para el conviviente sobreviviente, sin introducir supresiones arbitrarias, las que deben entonces ser resueltas por los operadores jurídicos -jueces- únicos encargados de revisar la convencionalidad y constitucionalidad de las normas en el caso concreto.

Reiteró que, si bien la reforma del CCyCN avanzó en otros temas, omitió incluir a los mismos dentro del derecho sucesorio, continuando con el esquema subjetivo y patriarcal al impedir a quien compartió los últimos años de vida con el fallecido conviviente a reclamar -iure hereditatis-, a diferencia del derecho comparado en donde legalmente se prevé el derecho del conviviente supérstite a heredar a falta de descendientes y/o ascendientes, en flagrante violación al principio y garantía constitucional de la protección integral de la familia.

Subsidiariamente, y en caso de ratificarse la postura relativa a la ausencia de vocación hereditaria de la actora, solicitó que se tenga presente que ello no implica que deba desconocerse la legitimidad para dar inicio al sucesorio.

Ello, por cuanto el proceso constituye un paso previo ineludible a fin de poder encaminar en forma efectiva los derechos que la normativa vigente le otorga a la conviviente, los cuales no sólo incluyen la compensación económica por cese de la unión convivencial, sino también la facultad para ejercer la acción de división de la sociedad de hecho conformada con el conviviente fallecido, o para reclamar la indemnización por daños no patrimoniales (art. 1741 CCyCN)

y por fallecimiento (art. 1745 CCyCN), teniéndose en cuenta en la mayoría de estos casos la contribución de ambos en los gastos del hogar y el empeoramiento de la situación económica ante el cese de la unión.

Destacó que, en el ámbito laboral, se ha reconocido al conviviente supérstite el derecho a exigir la indemnización por muerte del trabajador prevista en el art. 248 LCT, y en materia previsional, el derecho a solicitar la pensión por fallecimiento del conviviente.

Citó jurisprudencia de esta Cámara.

Requirió que se tenga presente que, en este caso particular, el principal interés de la actora radica en dar continuidad al reclamo contra Nippon Car S.R.L., debido a que el causante y la Sra. Mendoza habían adquirido un automóvil 0km, suscripción al plan de ahorro Toyota que realizó el Sr. Di Pinto, a través de la solicitud de adhesión N° 23930, correspondiente a un vehículo modelo Etios X 1.5 6M/T 4 puertas, habiendo pagado 10 cuotas y participado de 6 licitaciones de las cuales no ganaron ninguna. Agregó que las últimas dos cuotas fueron abonadas por su parte, luego del fallecimiento de su pareja.

Relató el intercambio epistolar que mantuvo con la concesionaria y afirmó que le resulta necesario, para avanzar con el cambio de titularidad, una serie de documentación, entre la cual se menciona el original y copia de la declaratoria de herederos.

Es por ello -enfaticó- que la interpretación adoptada por la a quo termina obstruyendo el derecho de acceso a la justicia, al impedir que en su carácter de conviviente supérstite se le reconozca no sólo la vocación hereditaria, sino también tal carácter, circunstancia relevante considerando que se ha generado a su favor un crédito sobre la

sucesión, ya que la actora colaboró en los gastos incurridos para el pago de las cuotas del plan de ahorro, al tratarse de un proyecto en conjunto abordado con su pareja, ocasionándole grave perjuicio económico y moral la falta de reconocimiento del carácter invocado, ya que de hecho se agravó su situación patrimonial a causa del fallecimiento del Sr. Di Pinto.

Finalmente, peticionó.

A fs. 20/22 vta. obra el dictamen efectuado por el Agente Fiscal, en relación al planteo de inconstitucionalidad.

El Ministerio Público se expide a favor de la constitucionalidad de la norma cuestionada, con fundamento en que la voluntad del legislador ha sido, a efectos de resolver la tensión entre la autonomía de la voluntad (derecho a no contraer matrimonio) y el orden público, reconocer efectos jurídicos a la convivencia de hecho, pero de manera limitada, manteniendo diferencias entre las dos formas de organización familiar (matrimonial y convivencial), las que se fundan en aceptar que, respetando el art. 16 de la Constitución Nacional, es posible brindar tratamiento diferenciado a modelos distintos de familia.

II.- La sucesión es un proceso de carácter voluntario cuyo marco natural no puede ir más allá de la determinación de los bienes dejados por la persona fallecida y la verificación de las personas llamadas a recoger la herencia que hayan comparecido y probado el vínculo en las condiciones que determinan las leyes de forma y fondo (cfr. Morello, Augusto M., Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación, 4^a ed., Abeledo Perrot, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2015, Tomo VIII (Arts. 679 al 863), Disposiciones generales - (Artículos 724-733), Título II - Proceso sucesorio, Capítulo I -

Disposiciones generales, § 1277, Art. 724 – Requisitos de la iniciación, Libro digital, Thomson Reuters ProView).

Dentro de ella, nos encontramos con la sucesión intestada, que es aquella en que la transmisión se produce en virtud del llamamiento efectuada por la ley, independientemente de la voluntad del fallecido (cfr. Kiper, Claudio, *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, Dir. Lorenzetti, Ricardo Luis, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, tomo X, pág. 818 y sig.).

En tal sentido, la ley llama a los familiares del causante a recibir la sucesión en el siguiente orden: descendientes, ascendientes, cónyuge, colaterales dentro del cuarto grado inclusive, y a falta de éstos o de sucesores designados por el causante, al Estado (cfr. art. 2424, CCCyN).

Ello determina que la legitimación para iniciar la sucesión y para intervenir en ella recae, en principio, sobre aquellos, los que se agrupan en base a las relaciones jurídicas familiares que los vinculan con el causante: parentesco y matrimonio (cfr. Ferrer, Francisco, Santarelli, Fulvio y Soto, Alfredo, *Código Civil y Comercial: tratado exegético*, Dir. Alterini, Jorge Horacio, 3^a ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley, 2019, Tomo XI, Libro Quinto – Transmisión de derechos por causa de muerte, Título IX – Sucesiones intestadas, Capítulo 1 – Disposiciones generales, Arte. 2424. – Heredero legítimo, Libro digital, Thomson Reuters ProView), quedando fuera de estas previsiones los vínculos relativos a las uniones convivenciales.

La parte actora plantea la inconstitucionalidad de la manda del art. 2.424 del CCyC, en cuanto no contempla al o la conviviente dentro de las personas llamadas recibir la sucesión, pero esta Alzada se encuentra impedida de analizar dicho planteo en tanto no fue una cuestión propuesta al

conocimiento de la jueza de primera instancia (art. 277, CPCyC).

Si bien es cierto que los magistrados nos encontramos habilitados para declarar la inconstitucionalidad de oficio de una manda legal, en el marco de la regla iura novit curia, tal facultad, en palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, debe ser ejercida sólo cuando la magnitud de la violación advertida justifique su invalidación en desmedro de la regla de la seguridad jurídica (cfr. Jiménez, Eduardo P., "El control judicial de constitucionalidad de oficio en la República Argentina" en Tratado de Derecho Procesal Constitucional, Ed. La Ley, 2010, T. I, pág. 41), extremo que no se configura en autos.

Consecuentemente se rechaza el planteo de inconstitucionalidad del art. 2.424 del CCyC por extemporáneo.

Ahora bien, no existe duda respecto a que la peticionante no se encuentra habilitada para instar la apertura del juicio sucesorio del causante, en tanto carece de vocación hereditaria.

Sin embargo, y conforme los términos de la presentación de la recurrente, puede entenderse que ella es acreedora del causante, en tanto manifiesta que la suscripción del plan de ahorro previo fue producto de un proyecto común, y que ha abonado parte de las cuotas, con lo cual entiende que le asiste derecho a obtener todo o parte del dominio del automotor.

Estas cuestiones, vinculadas con la disolución de la unión convivencial por fallecimiento de uno de los convivientes, deben ser resueltas en el marco del proceso sucesorio del causante.

Ello determina que, si acredita en debida forma su condición de acreedora del causante -en autos invoca haber

efectuado pagos correspondientes al plan de ahorro previo, pero no los prueba-, puede la peticionante encauzar su pretensión en los términos del art. 2.441 del CCyC, en tanto la declaración de vacancia de la herencia se puede hacer a pedido de cualquier interesado, entre los que ocupan un lugar destacado los acreedores del causante (cfr. Pérez Lasala, José Luis, "Tratado de Sucesiones", Ed. Rubinzal-Culzoni, 2014, T. II, pág. 153/154).

Por lo dicho, esta Sala II

RESUELVE:

I.- Rechazar el planteo de inconstitucionalidad respecto del art. 2424 del CCyCN por extemporáneo.-

II.- Confirmar el resolutorio dictado el 10 de diciembre de 2021 (fs. 8) en cuanto niega a la peticionante vocación hereditaria y, en consecuencia, legitimación para instar la apertura del trámite sucesorio.-

III.- Imponer las costas de Alzada por su orden, por no mediar contradicción y tratarse de una cuestión suscitada con el juzgado (art. 68 seg. parte y 69, CPCyC).-

IV.- Regular los honorarios de los letrados ..., patrocinantes de la Sra. Mendoza y por su actuación en esta instancia, en la suma de \$ 6.000,00 en conjunto (art. 9, 15 y 35, ley 1594).-

V.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.-

PATRICIA CLERICI JOSÉ I. NOACCO

MICAELA ROSALES - Secretaria