

Autos: “**H., N. B. c/ M., J. A. s/ Sucesión ab intestato s/ Fijación de Compensación arts. 524, 525 CCCN**” Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal Sala H. Fallo de fecha 4/9/2023.

Fuente: <https://aldiaargentina.microjuris.com/2023/10/19/fallos-compensacion-economica-a-favor-de-una-mujer-que-convivio-43-anos-con-el-causante/>

**Fallo:**

En Buenos Aires, a 4 días del mes de septiembre del año 2023, hallándose reunidos los señores Jueces integrantes de la Sala ‘H’ de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a los efectos de dictar sentencia en los autos: ‘H., N. B. c/ M., J. A. s/ Sucesión ab intestato s/ Fijación de Compensación arts. 524, 525 CCCN.’, y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, la Dra. Abreut de Begher dijo:

I.- Vienen los autos a este Tribunal con motivo del recurso de apelación interpuesto por las demandadas digitalmente el 31/7/2023, los que fueron contestados por la actora el 11/8/2023 contra la sentencia de grado dictada el 24/4/2023 que hizo lugar a la demanda de compensación económica y atribución de la vivienda familiar.

Las demandadas hacen un relato retrospectivo de la vida familiar con su madre y padre fallecido, y de la convivencia entre ellos y sus dos medios hermanos de un matrimonio anterior de la madre, y solicitan que se declare nulo el fallo, rechazándose la demanda, con costas.

Plantean petitionar en el futuro la acción de nulidad de acto jurídico de una donación de un inmueble situado en la calle Fray Cayetano Rodríguez – donde funcionaba un hotel-efectuado por el causante a su madre un mes antes de morir; y fundamentalmente la improcedencia de la compensación económica a favor de la actora. Consideran que no existe desequilibrio económico derivado del cese de la convivencia por muerte, y realizan un paralelismo con la institución dentro del matrimonio, con referencia directa al art.441 CCC, para terminar indicando que existió orfandad probatoria para demostrarlo.

Destacan que la actora no era la cónyuge supérstite, sino únicamente la conviviente, por lo que no le corresponde distribución de bienes, como tampoco el derecho de habitación vitalicio (conf.art.2383 CCC), sino en todo caso, únicamente por el plazo máximo de dos años (art.527 CCC).

Explican que la atribución de la vivienda familiar sita en Catulo Castillo, donde actualmente vive la actora, no le corresponde por no darse los requisitos formales para otorgarla (art.526 CCC), como tampoco la renta vitalicia que fijó la Magistrada en \$ 700.000 hasta que se estableciera el valor de los bienes integrantes del acervo sucesorio (conf.art.524, 525 CCC). Hacen también mención a la existencia de otros bienes, como un departamento en Mar del Plata y la venta de un inmueble en la calle Bacacay -a nombre de la actora, pero comprado con dinero del padre y vendido antes de su fallecimiento-.

Entienden que el requisito de la extrema necesidad no se cumple en el caso como para atribuirle la vivienda, por cuanto la actora goza de los beneficios de una jubilación, una pensión y un inmueble a su nombre -el que le fuera donado por el causante a su madre un mes antes de su fallecimiento-, por lo que solicitan la devolución de la tenencia del bien sito en Catulo Castillo a las codemandadas.

Además, critican el monto y la actualización mensual del valor fijado como renta mediante la aplicación de una vez y media la tasa activa (préstamos) nominal anual vencida a 30 días, por considerarla confiscatoria y usuraria.

Y finalmente, postulan que la decisión de la a quo de ordenar 'el saneamiento de la donación del edificio obsoleto del hotel y pensión familiar, para su demolición (dada la peligrosidad que implica la vetustez, ya que no es posible habitarlo) y la venta del terreno' resulta ser una extralimitación inexcusable de la Magistrada, apartándose del tema decidendum, y violentando el derecho de defensa comogarantía constitucional (art.17 y 18 CN).

Con la contestación de los agravios la parte actora hace referencia a la relación afectiva de 43 años de convivencia que la unía con el causante, de cuya unión nacieron las dos demandadas. Que los últimos 32 años el inmueble de la calle Catulo Castillo fue sede del hogar convivencial.

Menciona la difícil relación familiar con sus hijas y nietos, destaca su situación de vulnerabilidad por su edad de 74 años, con una jubilación y pensión mínima, y que el inmueble donado donde funcionaba un hotel fue clausurado, por lo que ya no se encuentra habilitado por falta de condiciones de habitabilidad.

Menciona que las demandadas omitieron denunciar las acciones de dos líneas de colectivos, que representan 9 unidades, con las regalías, que eran el sustento de las familias; a lo que debe sumarse el departamento de Mar del Plata, más el de Catulo Castillo, que la juez le atribuyó en forma vitalicia. Pondera los argumentos de la sentencia, y dice que conforme a los bienes adquiridos durante la convivencia debería poder llevar una vida de vejez sin sobresaltos, pues de lo contrario existiría un enriquecimiento sin causa a favor de las accionadas.

II.- En este conflicto varios son los institutos que se cruzan y deben ser adecuadamente analizados, pues por un lado la actora solicita en su escrito inicial el 50% de los bienes del causante (conf.art.528), luego una compensación económica (en los términos de los arts. 524 y 525 CCC), para finalmente peticionar la atribución de la vivienda convivencial (conf.art.527 CCC). Ante este panorama, a los efectos de una mejor comprensión estudiará cada aspecto por separado, aun cuando se encuentren íntimamente ligados, pues lo que se decida en uno puede impactar en el otro.

Entiendo que, en virtud de la fecha en que cesó la convivencia de los litigantes, resulta de aplicación al caso lo dispuesto en la normativa contenida en el Código Civil y Comercial de la Nación, por aplicación de lo dispuesto en el art. 7 de la norma citada (conf. Roubier,

Paul, *Le droit transitoire (Conflicts des lois dans le temps)*, 2ª ed. Paris, ed. Dalloz et Sirey, 1960, nro. 42, p. 198 y nro. 68, p. 334, citado por Kemelmajer de Carlucci, 'El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme', La Ley Online AR/DOC/1330/2015).

El presente es un conflicto de raíz familiar, a pesar que fue remitido por incompetencia a un juzgado patrimonial, pues lo que se ha desmembrado es la pareja que fundó una familia y dedicó sus esfuerzos de toda índole a ese proyecto, esfuerzos que incluyen, también, un aspecto económico o patrimonial.

Las normas nacionales ya no dan lugar para ser interpretadas en otro sentido que no sea el de entender a la unión convivencial o unión de hecho entre dos personas como una familia, incluso con hijos en común y con otros propios de la demandada, en base a las condiciones de vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada por la ley 23.054.

Los precedentes jurisprudenciales de la Corte Interamericana van ese sentido, cuando establece que 'el concepto de vida familiar no está reducido únicamente al matrimonio y debe abarcar otros lazos familiares de hecho donde las partes tienen vida en común por fuera del matrimonio' (CIDH in re 'Atala Riffo c. Chile' del 24/02/2012, párrafo 142 y los antecedentes que allí se citan, en especial la O.C. 17/2002.Corte IDDH, del 28/08/2002, párrafos 69 y 70).

Esa naturaleza familiar obliga a ser cautos en la aplicación de reglas extrañas, pues esencialmente la causa fin de los actos jurídicos que se examinan no resulta análoga cuando impulsa a la construcción de la vivienda familiar o a la conformación de una sociedad o a la compra de bienes y su administración. (conf. Novellino, Norberto J. 'La pareja no casada', Ed. La Rocca, 2006, p.157).

Admitiendo entonces la diferencia entre un negocio jurídico que procura rédito y otro que persigue una finalidad relativa a la atención de las necesidades de una familia, debe atenderse a la finalidad particular que surja del caso, y debe concederse que la analogía más adecuada será la que respete aquel fin y la naturaleza del vínculo. a.- Distribución de los bienes (art.528 CCC) 1. Recuerdan las accionadas que la actora había petitionado el 50% de los bienes adquiridos durante la unión convivencial de 43 años, solicitando además la atribución de la vivienda de Catulo Castillo por haber sido sede de esa unión, donde vivieron la accionante y el causante, junto a las accionadas -hijas de esa unión- más dos medio hermanos, hijos de la madre de una anterior relación.

Marcan que no existió desequilibrio ni enriquecimiento sin causa a consecuencia del cese de la convivencia por causa de muerte, por lo que ese planteo debería ser rechazado de plano, más cuando no fueron un matrimonio y la actora no reviste la calidad de heredera forzosa.

Es cierto que la redacción de la pieza introductoria del proceso no fue sumamente clara; no obstante se hizo referencia al patrimonio del causante, el presunto derecho de la actora al

50% de los bienes, y que negárselo implicaría un enriquecimiento sin causa a favor de las hijas, ello con fundamento en el art.528 CCC citado en el apartado correspondiente a 'Derecho'.

El patrimonio del causante estaba compuesto por un inmueble sede del hogar convivencial sito en Catulo Castillo (hoy calle Pedro Echague) comprado en el año 1992, un departamento en Mar del Plata, más un inmueble con destino hotel de pasajeros en la calle Fray Cayetano comprado en el año 1980 tal como fuera denunciado en el sucesorio por las herederas-que luego se demostraría que fue donado a la actora un mes antes de su deceso-.

Con la presentación de la actora como conviviente en el juicio sucesorio apareció la denuncia de más bienes integrantes del acervo sucesorio, como son las acciones del causante correspondientes a unidades de microomnibus (acciones en dos líneas de colectivos, 5,75 colectivos correspondientes a la línea 102 y 4 a la línea 64), los que evidentemente producen importantes regalías.

El cuadro de situación planteado es que el causante antes de morir decidió donarle un bien importante a la actora, donde funcionaba un hotel, el que con posterioridad fue clausurado por el Gobierno de la Ciudad. Lo central es que el dominio de ese inmueble de M. pasó a la titularidad de la actora. En el informe de dominio de fs.57 y fs.61/2 se observa que existió la expedición de un certificado de dominio para una donación el 30/10/2018, que caducó la inscripción de una hipoteca el 11/5/2019 y que el 15/3/2019 se celebró la escritura de donación a la actora con reserva de usufructo a favor de M.

También se acreditó que durante la vida convivencial la actora había comprado un inmueble en la calle Bacacay en el año 2001 -según las demandadas con dinero del causante-, el que fue vendido antes de su muerte.

Así, puede observarse que M. repartió en vida parte de sus bienes, seguramente para no dejar desprotegida a quien lo había acompañado durante 43 años y con quien había formado una familia ensamblada, con dos hijas en común, más dos hijos mayores de una anterior relación de la accionante.

Conforme surge del sistema lex 100 la actora estuvo casada con el Sr. Freire en el año 1967, del que se encontraba separada desde el año 1970, y de quien se divorció el 16/4/2021 (ver sentencia de divorcio expte.50057/2020), o sea, con posterioridad a la muerte de M. en abril de 2019. Este hecho podría a lo mejor explicar ciertas circunstancias del caso. Adviértase que en la escritura de compra del departamento de Bacacay la actora dijo ser de estado civil soltera, cuando en realidad aún estaba casada con el Sr. Freire (ver escritura de compraventa fs. 95).

2. La normativa aplicable para la distribución de bienes en el supuesto de cese de la convivencia es el art. 528 CCC que prevé que a falta de pacto, los bienes adquiridos durante la convivencia se mantienen en el patrimonio al que ingresaron, sin perjuicio de la aplicación de los principios generales relativos al enriquecimiento sin causa, y otros que puedan corresponder. Aporta este artículo una norma de cierre supletoria a la solución

plasmada de antemano por los convivientes en el caso que el pacto no existiera (ver Herrera, Marisa en Lorenzetti, Código Civil y Comercial comentado, Rubinzal, Santa Fe, 2015, T III pàg.371/2).

Esta norma trata de evitar que los bienes adquiridos en la relación de pareja a nombre de uno solo de los integrantes puedan afectar los intereses del otro; o sea, trata de evitar que se haya producido un acrecentamiento del patrimonio de su pareja en desmedro del suyo propio. El enriquecimiento sin causa es un remedio que responde a la regla ‘nadie puede enriquecerse injustamente a costa de otro’.

Por esta vía se puede evitar un daño irreparable a aquel conviviente que ha ayudado a crear o incrementar el patrimonio o ganancias del otro y no recibe nada a cambio, entendiéndose por tal al enriquecimiento patrimonial sin causa justificada o lícita de una persona a expensas de otra. Tiene carácter excepcional, y está sujeta su procedencia a la inexistencia de otra acción (conf. Lloveras-Orlandi-Faraoni, Uniones convivenciales, Rubinzal-Culzoni, 2015, pág.355/6) Debo marcar, que la unión convivencial no produce por sí sola efecto jurídico alguno en el sentido de crear obligaciones recíprocas para las partes, más que las enumeradas en la ley. Tampoco provoca una comunidad de bienes en sí misma, salvo la existencia de condominios o sociedades comerciales, en cuyo caso los efectos serán los propios de esos institutos.

Las partes pueden pactar la distribución de bienes frente a la ruptura de la convivencia, y ante la inexistencia de pactos entra a jugar la segunda parte del art.528 CCC. Pues en principio ‘cada concubino es dueño exclusivo de lo que gana con su trabajo, de los bienes que adquiere a su nombre y de los frutos que éstos producen, salvo que se pruebe que estas adquisiciones se hicieron con dinero aportado por ambos, o que es fruto mancomunado de los dos en cuyo caso la adquisición hecha a nombre de uno solo constituye un acto simulado que será necesario probar, o en su caso, podrá generar un crédito por el monto de su aporte a favor de quien lo hizo.’ (conf.CNCivil Sala H, in re ‘S.A.M.c/B.C.I.;s/liquidación de sociedad conyugal’ del 5/4/2000, TR LALEY AR/JUR/3944/2000; Belluscio Claudio, Uniones convivenciales según el nuevo CCC, Ed.Garcia Alonso, 2015, pág.210).

Considero que este conflicto en su totalidad debe ser analizado bajo una perspectiva de género, velando por la tutela judicial efectiva y considerando especialmente la condición de persona adulta vulnerable de la actora, quien estuvo en pareja por 43 años con el causante (CIDH ‘González y otras Campo Algodonero vs. Méjico’ del 16/11/2009; Andrea Tormena en Dir.Herrera-De la Torre, Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales. Comentado y anotado con perspectiva de género, ed. Editores del Sur, 2023, T 3, pág. 835).

3. En esa línea, debo marcar que considero que no se probó la existencia de un pacto expreso y explícito de distribución de bienes; sin embargo de hecho, eso fue lo que aconteció.

En efecto, primero durante la convivencia la accionada compró un bien sito en la calle Bacacay del que dispuso luego libremente, y que posteriormente el causante le donó con

reserva de usufructo un inmueble en la calle Fray Cayetano, donde se desarrollaba una actividad comercial con destino hotel, la que quedó trunca por problemas presuntamente edilicios al ser clausurado varias veces.

Puede decirse que existió de algún modo un reparto de bienes entre los convivientes, de manera que no se observa que haya existido un enriquecimiento sin causa a favor del causante, y que ello lesione los derechos de las herederas forzosas. Nótese que el inmueble de la calle Fray Cayetano fue comprado en el año 1980, y que según declaración de los convivientes ante escribano, dijo M. al otorgarle poder a la actora en el año 2013 que ambos eran ‘concubinos desde hace 40 años y con hijos en común’, lo que retrotrae la fecha de comienzo de la convivencia al año 1973. En idéntico sentido declaró el testigo Montenegro.

De este modo se encuentra acreditado que los bienes fueron adquiridos durante la convivencia y que de algún modo fueron repartidos en vida del causante, lo que sella la pretensión de la accionante en este sentido.

La convivencia no transforma en heredero forzoso al conviviente, y el derecho a la distribución de bienes debe reconocérselo cuando implique un enriquecimiento sin causa, lo que aquí no se observa. Este aspecto del decisorio debe complementarse con los argumentos que brindaré a continuación en el siguiente apartado. b.- Compensación económica (arts. 524 y 525 CCC)

1. La compensación económica es un derecho-deber personal de naturaleza familiar que se le otorga al cónyuge o conviviente que en razón de la ruptura ha sufrido un menoscabo en su patrimonio. Esta institución fue creada bajo la nueva legislación por el Código Civil y Comercial, y tomada del Derecho Español, presenta características propias que la diferencian de otras figuras jurídicas (ver Mauricio Mizrahi, Divorcio, alimentos y compensación económica, Astrea.2018, pág.141 y sgtes.; Graciela Medina, ‘Compensación económica en el Proyecto de Código’, LL 2013-A-472).

En una primera aproximación se puede decir que el estudio de esta figura tiene semejanzas con otros institutos del derecho civil, ya sea los alimentos, los daños y perjuicios o el enriquecimiento sin causa, pero lo cierto es que a poco que se profundice se observa que su finalidad y la forma de cumplimiento son totalmente diferentes. En las XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en la ciudad de La Plata (2017) se concluyó que la compensación económica tiene una naturaleza jurídica autónoma.

Tampoco se trata de un crédito por alimentos entre los divorciados o ex convivientes.

La compensación económica se basa en el desequilibrio patrimonial, no en la necesidad. No es un derecho inherente a la persona, por lo que puede ser objeto de negociación, transacción, renuncia, cesión, expuesto al embargo, etc.

Tampoco existe la posibilidad de reclamar una compensación económica provisoria, en tanto solo una sentencia da derecho a ella, luego del divorcio o el cese de la unión

convivencial. Además, está sujeta a caducidad (art.525 CCC). Es indiferente para el instituto que el acreedor contraiga nuevas nupcias, o forme una unión convivencial o incurra en causales de indignidad.

Respecto de una indemnización por daños, en ella se indemniza, en cambio en la compensación económica se compensa o se equilibra.

En la XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil, de Bahía Blanca (2015) se entendió que la compensación económica no tiene naturaleza indemnizatoria; no es una reparación plena, por lo que no pretende dejar al acreedor indemne y libre de daño.

En el derecho de daños se está frente a un hecho o acto jurídico ilícito, en cambio en la compensación económica no aparece la idea de antijuridicidad, tampoco la de culpa ni el de resarcimiento integral; se está frente a una situación lícita (vgr. desequilibrio económico), que sin embargo, habilita al reclamo frente a circunstancias objetivas, basadas en la existencia del matrimonio o la unión convivencial.

Concluida la unión por alguna de las causas previstas por el art. 523 del CCC, el conviviente que sufre un desequilibrio manifiesto que signifique un empeoramiento de su situación económica con causa adecuada en la convivencia y su ruptura, tiene derecho a exigir una compensación (art.524 CCCN).

Esta figura no se funda en el estado de necesidad de quien la reclama, sino en la situación fáctica, dada por el dato objetivo de la disolución de la unión y la valoración subjetiva respecto a la situación de aquel de los convivientes a quien el cese de la unión deja en posición de desequilibrio económico con relación a la convivencia preexistente (Lorenzetti, Ricardo Luis [dir.], Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, 1° ed., Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2015, T. III, pág. 350).

Se ha dicho que este instituto se alza como un correctivo jurídico de las desigualdades económicas familiares, que apunta a la igualdad real de oportunidades luego del cese del proyecto común. Per sigue el propósito de que cada uno tenga la posibilidad de diseñar su propio proyecto de vida, de elegir libremente los medios para concretarlo y de poner en marcha las estrategias adecuadas para su realización (Molina de Juan, Mariel F., ‘Compensaciones económicas para cónyuges y convivientes. Preguntas necesarias y respuestas posibles’, ADLA 2015-24, 165; La Ley, cita online: AR/DOC/3065/2015).

Por otra parte, el artículo 525 del Código Civil y Comercial de la Nación prevé, de forma enunciativa, una serie de pautas a tener en cuenta para determinar la procedencia y monto de la compensación económica: a) el estado patrimonial de cada uno de los convivientes al inicio y a la finalización de la unión; b) la dedicación que cada conviviente brindó a la familia y a la crianza y educación de los hijos y la que debe prestar con posterioridad al cese; c) la edad y el estado de salud de los convivientes y de los hijos; d) la capacitación laboral y la posibilidad de acceder a un empleo del conviviente que solicita la compensación económica; e) la colaboración prestada a las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro conviviente; y f) la atribución de la vivienda familiar.

Al referirse al estado patrimonial de los ex convivientes, la norma no alude a un aspecto cuantitativo sino a un estudio cualitativo de la situación personal de ambas partes. No se ciñe a determinar cuál es el activo y el pasivo con el que contaban al iniciar la convivencia y con posterioridad al cese, sino que la investigación debe ser más amplia e incluir la capacitación laboral que posee cada uno de ellos, con la consecuente potencialidad para generar recursos y para conservarlos (conf. esta Cámara, Sala K, 'S., M. C. c/G., E. I. s/fijación de compensación arts. 524, 525 CCCN', del 15/7/2021).

La comprobación de las circunstancias fácticas alegadas por las partes será la base tanto para determinar la admisión de la compensación como para, en su caso, establecer el monto. En tal sentido, como bien señaló la Magistrada de grado, son tres los requisitos para la procedencia de la compensación económica: 1) El desequilibrio económico manifiesto; 2) el empeoramiento de la situación del conviviente que reclama; y 3) la causa adecuada en la convivencia y su ruptura.

Delimitado el marco normativo, corresponde analizar la prueba obrante en autos a los fines de dilucidar si se encuentran cumplidos los requisitos precitados para que opere la compensación a favor de H.(desequilibrio económico manifiesto, empeoramiento de la situación del conviviente que reclama y la causa adecuada en la convivencia y su ruptura por muerte del causante), en los términos del artículo 524 CCC.

La juez de grado fijó una compensación económica mensual de \$ 700.000 en forma provisoria hasta que en la etapa de ejecución se valúen todos los bienes y regalías que producen los bienes que componen el acervo sucesorio de modo que permita fijar el valor de la renta en forma definitiva. Sobre el valor fijado se aplicaría una vez y media la tasa activa del BN en forma mensual. La fijación de la compensación y su cuantía fue motivo de agravios por parte de las accionadas.

2. Considero importante señalar que el inmueble donado a la actora por el causante, donde funcionaba el hotel, se encuentra desactivado comercialmente, y que pareciera que requiere una inversión considerable para ponerlo en funcionamiento nuevamente (ver fs.114 y sgtes resolución GCBA sobre clausura). En otras palabras, dejó de ser una fuente de ingresos importante para la familia.

Por otro lado se encuentra acreditado que M. tenía acciones en dos compañías de colectivos, las que pasaron a sus herederas forzosas, sumándose a otras que ellas habían recibido por donación de su padre años antes de su fallecimiento.

En la contestación por oficio de la Línea 102 Sargento Cabral de 7/4/2021 se informó que 'los accionistas son titulares de contratos de explotación de unidades internas de transporte público por automotor de pasajeros en el trazado de la Línea 102 y la tenencia de 3.301 acciones da derecho a la explotación de una unidad interna. Vale decir entonces que la Titularidad de 19.153,25 acciones le dan derecho al señor J. A. M. a ser titular de la explotación de 5,75 unidades internas. Las unidades internas que le corresponden indicando su numeración y porcentual de participación en la explotación de cada una de ellas y cantidad de acciones que le confieren el derecho son las siguientes: 3331 acciones –

interno 9 – 100% 3331 acciones – interno 21 – 100% 3331 acciones – interno 50 – 100% 3331 acciones – interno 14 – 100% 3331 acciones – interno 35 – 100% 2498,25 acciones – interno 8 – 75% Total de acciones: 19.153,25. Total de internos: 5,75’.

A fs. 210 la empresa Vuelta de Rocha S.A. dijo que ‘el Señor J. A. M. resulta ser titular de acciones y ha sido también titular de acciones, todo ello conforme el siguiente detalle.’: En la actualidad es titular de 200.000 acciones que se encuentran identificadas con los títulos 31 y 32 (se corresponden con el interno 15), 67 y 68 (se corresponden con el interno 33), 87 y 88 (se corresponden con el interno 43) y 97 y 98 (se corresponden con el interno 48) -el subrayado me pertenece-.

Asimismo a través de ese oficio se informó que ‘fue titular de 175.000 acciones que ha transferido, de acuerdo a las siguientes especificaciones:

50.000 acciones títulos 15 y 16, transferidas a M. F. M. el 22/6/2011; 25.000 acciones título 20, transferidas a M. N. M. el 1/8/2017; 50.000 acciones títulos 21 y 22, transferidas a M. N. M. el 29/9/2017, y 50.000 acciones título 33 y 34 transferidas a F. M. F. M. el 29/9/2017.

Es evidente que M. a lo largo de su vida convivencial trató de beneficiar a sus hijas y también a la actora. Sin embargo, no puedo obviar que las hijas son herederas además del inmueble de Catulo Castillo y de Mar del Plata, de las regalías y los bienes correspondientes a casi 10 micrómnibus, mientras que H.únicamente tiene en su haber el inmueble donado que ahora se encuentra sin actividad comercial.

Este caso debe ser juzgado con perspectiva de género, lo que implica que, para corregir una desigualdad histórica de desventajas para la mujer, o bien en casos de sometimiento o violencia, cabe interpretar las normas y valorar los hechos de modo tal que se compense dicha situación desfavorable.

Dentro de nuestro ordenamiento destacamos la ley 26.485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, que añade una compacta batería de normas de discriminación positiva de fuente internacional y nacional, que tienen en común el fin de garantizar ‘la igualdad real de oportunidades y de trato y el pleno goce del ejercicio de los derechos’ reconocidos a la mujer tanto en la ley fundamental como en los tratados de derechos humanos. La ley 24.417 de Protección contra la Violencia Familiar, la ley 26.171 de Protocolo Facultativo de la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la ley 27.234 de Educar en Igualdad:

Prevención y Erradicación de la Violencia de Género, la ley 27.791 que incorporó el delito de femicidio en el Código Penal y a muchas otras que abordan tópicos especiales vinculados con la temática (ley 25.673, 25.674, 27.210, 27.039, 24.012, la resolución 351/2019 que en la órbita del Ministerio de Seguridad de la Nación aprobó el ‘Protocolo de Actual Policial para la Recepción y Registro de Violencias de Género’, entre otras).

En el ámbito de las convenciones internacionales podemos destacar La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, ratificada por ley 23.179. La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, también llamada Convención de Belém do Pará, ratificada por la ley 24.632 de 1996 que reviste categoría supra legal.

También remarco la Acordada N° 5/2009 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que dispuso que las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad deberían ser seguidas -en cuanto resulte procedente- como guía en los asuntos a que se refieren.

Al aplicar la perspectiva de género, los operadores del derecho, incluidos los jueces, tomamos en cuenta elementos, circunstancias y datos sobre la situación de las mujeres que, de otra forma, no serían considerados.

Considero que en este escenario si bien el reclamo de la actora es procedente, igualmente debe ser modificado respecto del modo en que lo dispuso la juez de grado.

Así, tomando en cuenta los bienes heredados de las hijas (departamento de Catulo Castillo y de Mar del Plata, más 9,75 colectivos en dos líneas de microomnibus, sumado a las donaciones que en vida les hiciera M. de otras acciones en esas líneas) y que la actora recibió la donación de un inmueble – ahora improductivo- un mes antes del fallecimiento de M., como también fue titular de otro departamento ya vendido en la calle Bacacay, y que el conjunto de las acciones de los colectivos producen grandes regalías de las cuales vivía la familia antes del fallecimiento del causante, además de la extensa relación convivencial que unía a M. con H. -más de 43 años- opino que la actora deberá ser compensada económicamente mediante una renta mensual por el plazo de 4 años de \$ 500.000, cifra que se actualizará trimestralmente conforme el índice de precios al consumidor, la que deberá abonarse a partir de la fecha de este decisorio hasta el vencimiento del plazo o su deceso, lo que ocurra primero (conf.art.165 CPCC y art.524 y 525 CCC). c.- Atribución de la vivienda familiar (art.527 CCC).

1. La juez de grado atribuyó a la actora la vivienda familiar de Catulo Castillo en forma vitalicia en los términos del art. 2383 CCC, de lo que se agravian las accionadas.

Considero que fue un error de la Magistrada establecer el derecho de habitación vitalicia a favor de la actora cuando no reviste el carácter de cónyuge supérstite, sino de ex conviviente, lo que conlleva entonces la aplicación de la normativa contenida en el art. 527 CCC.

Es cierto que la juez ha ponderado la situación de vulnerabilidad de la accionante, pero no lo es menos que no ha declarado la inconstitucionalidad de la norma como para apartarse de la misma.

El art.527 CCC establece para la atribución de la vivienda en caso de muerte de uno de los convivientes que ‘El conviviente supérstite que carece de vivienda propia habitable o de

bienes suficientes que aseguren el acceso a ésta, puede invocar el derecho real de habitación gratuito por un plazo máximo de dos años sobre el inmueble de propiedad del causante que constituyó el último hogar familiar y que a la apertura de la sucesión no se encontraba en condominio con otras personas.

Este derecho es inoponible a los acreedores del causante. Se extingue si el conviviente superviviente constituye una nueva unión convivencial, contrae matrimonio, o adquiere una vivienda propia habitable o bienes suficientes para acceder a ésta.' La norma en análisis hace nacer en cabeza del conviviente superviviente la posibilidad de invocar contra los herederos del difunto el derecho real de habitación. Es un derecho gratuito, pero no es perpetuo ni vitalicio.

Dispone el legislador un plazo máximo legal de dos años, vencido el cual, los herederos podrán disponer del bien libremente. La norma no establece desde cuándo deben computarse los dos años, a diferencia del cese de la convivencia del art.526 CCC que lo hace expresamente desde el momento que se produjo el cese de la convivencia.

Si bien algunos consideran que el plazo comienza desde la petición expresa o de la sentencia que decide la cuestión -postura que no comparto- es mayoritaria la doctrina y jurisprudencia que fija el comienzo del cómputo del plazo desde el fallecimiento del causante. Esta última postura entiendo que es la correcta según los términos del art.526, en interpretación armónica con el art. 525 y art. 1894 CCC. Marca esta última norma que el derecho de habitación legal del cónyuge y del conviviente superviviente se adquiere por mero efecto de la ley (conf. Cám.Apel.en lo Civ y Com de Azul, in re 'B.R. s/ sucesión' del 11/11/2021, publ.MJ-JU-M-135103-AR/MJJ135103; CCyC de San Martín, in re 'B.L.M. c/ F.B.S.; s/ desalojo' del 15/9/2015 publ. MJ-JU\*M-94789-AR/MJJ94789; Cám.Apel.en lo Civ y Com de Santa Fé, Sala III, 10/9/2020 in re 'C.N. J. s/ incidente derecho real de habitación, LaLey online, AR/JUR/81648/2020; Abreut, Liliana, Derechos Reales, Hammurabi, 4ta.ed. pág.416; Alterini, Código Civil y Comercial comentado. Tratado exegético, LaLey, 2015, T III, pág.370; Vázquez, Gabriela, Derechos Reales,LaLey, 2020, pág. 744; Lloveras-Orlandi-Faraoni, Uniones convivenciales, Rubinzal-Culzoni, 2015, pág.351; Iglesias Mariana, El cónyuge superviviente y la vivienda: análisis del art.527 CCC, en LaLey online: AR/ DOC/1080/2021).

La postura contraria daría la posibilidad de que el conviviente extendiera el plazo en su propio beneficio, dependiendo de cuando requiera el derecho (ver postura en este sentido Pellegrini, Maria Victoria, La atribución de la vivienda convivencia: aspectos procesales, en Diario DPI Suplemento Civil, Bioética y Derecho Humanos n°42, del 16/10/2018; misma autora, Las uniones convivenciales. Regulación en el CCC y su impacto en el ordenamiento jurídico. Erreius, 2017, pág.245/246).

2. En principio observo que la actora es titular dominial del inmueble sito en la calle Fray Cayetano recibido por donación de M.; y que además percibe una jubilación y pensión de su ex conviviente -hecho reconocido por la actora, aun cuando no se tengan constancias de los montos percibidos en el expediente-.

No se demostró que el antiguo hotel fuera inhabitable, sino únicamente que fue clausurado para ser utilizado con ese fin comercial. La actora no desplegó una actividad probatoria que pudiera demostrar las condiciones edilicias deficientes del inmueble como para ser encuadra en la categoría de 'inhabitable', y la declaración testimonial de Montenegro no despeja dudas (conf.art.377, 456 y 386 CPCC).

Donde actualmente vive la actora es el último domicilio familiar sito en la calle Catulo Castillo (hoy Pedro Echague), pero lo cierto es que ya transcurrieron más de dos años desde la muerte del causante en abril de 2019.

Inclusive de entender que ese plazo comenzaría a correr desde la petición formal del mismo mediante el inicio de este juicio, igualmente se encontraría vencido conforme la fecha de sorteo de las actuaciones el 29/10/2019.

Entiendo la reflexión de la Magistrada sobre las circunstancias que luego de 43 años de convivencia la actora deba dejar el domicilio convivencial que cobijó a la familia que formó con M., lo cual debe ser muy doloroso; no obstante, ello no puede llevar a aplicar una normativa tuitiva específica para el matrimonio, como es el derecho de habitación legal del cónyuge superviviente de carácter vitalicio según los términos del art.2383 CCC. Además, la juez no justificó la falta de aplicación del art.527 CCC declarando su inconstitucionalidad.

La edad avanzada de la actora y su situación de vulnerabilidad en este caso no pueden servir de sustento a contrariar la norma aplicable. No puede obviarse que las demandadas, en definitiva, son sus hijas, y que tal vínculo de parentesco genera derechos pero también obligaciones para ambas partes.

Puede observarse una latente colisión de derechos constitucionales como es el derecho a la vivienda de la conviviente superviviente quien pertenece a una franja etaria que puede ser considerada vulnerable, y por el otro lado, el derecho de propiedad de las codemandadas, hijas de la actora (art.17 y 18 CN). En el caso, no se advierte que la actora quede desprotegida, más cuando tiene ingresos propios, otra propiedad de la cual es titular, más una renta compensatoria que se fijó en el apartado anterior, y ya ha transcurrido ampliamente el plazo máximo legal fijado por el legislador.

En consecuencia, tomando en consideración que no hay hijos menores de edad, sino que todos son adultos, y que inclusive aquellos no viven en el inmueble, entiendo que corresponde revocar el decisorio de grado en este aspecto y declarar que el plazo previsto para gozar del derecho de habitación legal gratuito sobre el inmueble que fue residencia familiar se encuentra cumplido a la fecha del decisorio (conf. art. 527 CCC), por cuanto desde el fallecimiento del causante en abril de 2019 ya han transcurrido los dos años que fija como máximo legal el ordenamiento jurídico.

III.- Saneamiento del título Se agravan las accionadas porque la juez de grado dispuso 'el saneamiento de la donación del edificio obsoleto del hotel y pensión familiar, para su

demolición (dada la peligrosidad que implica la vetustez, ya que no es posible habitarlo) y la venta del terreno’.

Dijo la Magistrada que ‘debe sanearse y completarse legalmente la donación como acto jurídico que comenzara el Sr.M., para que al menos pueda encararse la demolición y la venta del predio’. Consideró que ‘Tales cuestiones aportarían claridad a la hora de computar el real valor del inmueble que fuera en principio donado a la Sra. H. y resultan imprescindibles para la futura transparencia del folio real donde se encuentra asentado el bien en el Registro de la Propiedad Inmueble’.

Juzgo que existió una verdadera extralimitación inexcusable de la Magistrada, apartándose del tema decidendum, y violentando el derecho de defensa como garantía constitucional (art.17 y 18 CN). Esa pretensión no fue esgrimida por la parte actora y menos aún por las demandadas. A lo mejor fue ofrecida esa solución en el marco de alguna negociación durante el transcurso del proceso, pero lo cierto es que no es objeto de decisión judicial en esta oportunidad, y no respeta los términos en los que había quedado trabada la relación procesal (ver CSJN in re ‘Reino del Plata S.A. c/ Arcos Dorados S.A. s/ daños y perjuicios’ del 04/09/2018, elDial.com – AAAB89).

El ajuste de la sentencia al principio de congruencia constituye un mandato imperativo de los arts. 34 inc. 4 y 163 inc. 6 del Cód. Procesal, aplicable aun cuando ninguna de las partes lo haya petitionado, pues enlaza directamente con la garantía de la defensa en juicio consagrada por el art.18 de la Constitución Nacional (ver STJ RIO NEGRO, expte.13539/99 – ‘Ganz de Guerrisi, Claudia Alicia c/ Provincia de Río Negro s/ Contencioso Administrativo s/ Inaplicabilidad de Ley’ del 01/02/2000, elDial.com – AA6C9).

La actora recibió el dominio imperfecto sobre el inmueble de Fray Cayetano porque la causa fuente fue una donación -vgr.dominio revocable, art.1965 CCC-, pero no se puede en el marco de esta juicio ‘sanear el título’ tal como estableció la a quo.

Y, si en el primer momento era un dominio desmembrado porque estaba gravado con el derecho real de usufructo a favor del donante, lo cierto es que ya se extinguió el derecho real sobre cosa ajena con la muerte del usufructuario.

En función de lo dicho, propongo que se deje sin efecto esa parte de la manda judicial por resultar extra petita, violatoria del principio de congruencia.

IV.-Colofón Por los argumentos precedentes, propongo al Acuerdo de Sala de mis distinguidos colegas: I.- Modificar el decisorio de grado y fijar una renta mensual en concepto de compensación económica por parte de las accionadas a favor de la actora de \$ 500.000 durante el plazo de 4 años a partir de la fecha de la sentencia de Alzada, monto que se actualizará trimestralmente conforme el índice de precios al consumidor (conf.art.165 CPCC y art.524 y 525 CCC). Dichos valores se abonarán hasta el vencimiento del plazo o su deceso, lo que ocurra primero. II.- Dejar sin efecto el saneamiento del título de propiedad sobre el inmueble de la calle Fray Cayetano por violar el principio de

congruencia. III.- Declarar que el derecho real de habitación de la conviviente supérstite (conf. art. 527 CCC) se encuentra extinguido por haber transcurrido el plazo máximo legal de 2 años desde el fallecimiento del causante. IV.- No hacer lugar a la distribución de bienes en tanto fue realizada en vida del causante (art.528CCC), como tampoco a la atribución de la vivienda convivencial (art.526 CCC). V.- Disponer que las costas de segunda instancia se impongan por su orden dada la forma de resolución del presente decisorio (art.68 CPCC).

El Dr. Fajre y el Dr. Kiper, por las consideraciones expuestas por la Dra. Abreut de Begher, adhieren al voto que antecede.

Con lo que se dio por terminado el acto firmando los señores Jueces por ante mí, que doy fe.

FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper.

Buenos Aires, de septiembre de 2023.- Y VISTO, lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcrito precedentemente por unanimidad de votos, el Tribunal decide: I.- Modificar el decisorio de grado y fijar una renta mensual en concepto de compensación económica por parte de las accionadas a favor de la actora de \$ 500.000 durante el plazo de 4 años a partir de la fecha de la sentencia de Alzada, monto que se actualizará trimestralmente conforme el índice de precios al consumidor (conf.art.165 CPCC y art.524 y 525 CCC). Dichos valores se abonarán hasta el vencimiento del plazo o su deceso, lo que ocurra primero. II.- Dejar sin efecto el saneamiento del título de propiedad sobre el inmueble de la calle Fray Cayetano por violar el principio de congruencia. III.- Declarar que el derecho real de habitación de la conviviente supérstite (conf. art. 527 CCC) se encuentra extinguido por haber transcurrido el plazo máximo legal de 2 años desde el fallecimiento del causante. IV.- No hacer lugar a la distribución de bienes en tanto fue realizada en vida del causante (art.528CCC), como tampoco a la atribución de la vivienda convivencial (art.526 CCC). V.- Disponer que las costas de segunda instancia se impongan por su orden dada la forma de resolución del presente decisorio (art.68 CPCC).

Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública, dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y, oportunamente, archívese.

FDO.

José Benito Fajre,

Liliana E. Abreut de Begher y

Claudio M. Kiper