000518/2010

--- Trelew, de diciembre de 2.010.- ----------

--- **Y VISTOS**: La resolución de fs. 340, su ampliación de fs. 342, el recurso de revocatoria con apelación en subsidio de fs. 346/347vta., el rechazo de la revocatoria y la concesión en relación y con efecto suspensivo de la apelación por la resolución de fs. 349; y ----------

--- **CONSIDERANDO**: ----------

--- **I.-** Que por la resolución de fs. 340 la juez "a quo" decidió dejar sin efecto el llamado de autos para sentencia de fs. 339. Para decidir así, en lo pertinente, el magistrado consideró que: a) en la causa "M. s/ Sucesión" (expte. nº 1556/89) la Sra. A. G. fue declarada única heredera y se denunció el inmueble de cuya usucapión se trata; b) la causa "G. s/ Sucesión" (expte. nº 186/00) se inició por testamento a instancia de cuatro legatarias, y el bien inmueble en cuestión no estaba incluido en el legado; c) no se presentó ningún heredero para hacer valer sus derechos y corresponde seguir el procedimiento para que se declare vacante la herencia dándose intervención al Ministerio de Educación. ----------

A fojas seguida el tribunal remite la causa "M." y "G." citadas al Juzgado de Ejecución nº 1 de Trelew para que se realice la declaración de vacancia correspondiente. ----------

---------- Contra esta decisión se alza el actor a fs. 346/347vta. En lo fundamental indica que: a) se trata de un error del tribunal "a quo" pues, con detalle de presentaciones y fojas, indica el recurrente que las demandadas fueron instituidas, se presentaron y fueron declaradas herederas y no legatarias; b) el tribunal de la sucesión aprobó la partición privada practicada por tales herederas y previó, en relación al pago de la tasa de justicia, la posibilidad de que puedan denunciarse otros bienes en el acervo; c) la voluntad de la causante G. fue interpretada correctamente en el juicio sucesorio en la declamatoria de herederos; d) el tribunal actuante excede su competencia en la providencia recurrida, por cuanto la sucesión "G." tramita por ante el Juzgado de Ejecución y así, dice el recurrente, como no puede apartarse de lo que allí se resolvió tampoco puede disponer la continuidad del trámite de declaración de vacancia; e) ante la hipótesis de su error de enfoque, agrega el recurrente que la actuación está limitada por los arts. 700 y 702 del C.P.C.C., derivación de principios procesales (preclusión, cosa juzgada, etc.) que resultarían violados por la actuación oficiosa. ---------- **II.-** En tribunal de grado, reiterando los términos de la resolución cuestionada, rechaza la revocatoria y concede la apelación en subsidio a fs. 349. ---------- **III.-** Así planteada la cuestión, corresponderá hacer lugar al recurso y revocar la sentencia de fs. 340. ----------

---------- En efecto, conforme surge de la sucesión "M." (expte. nº 1556/1989 atada por cuerda), la Sra. A. G. como esposa del causante fue declarada a fs. 36 su universal heredera en cuanto a lugar por derecho correspondiera, y se denunció a fs. 84, entre otros bienes, el inmueble que es objeto de

la presente usucapión. ---------- De la sucesión "G." (expte. nº 186/2006 atada por cuerda) surge que la Sra. A. G. oportunamente otorgó testamento por escritura pública (fs. 5/7) instituyendo como "únicas y universales herederas" a las demandadas del presente juicio por prescripción adquisitiva. ---------- También surge de esta sucesión "G." que las ahora demandadas en autos fueron declaras a fs. 28 "únicas y universales herederas; en virtud del testamento por acto público obrante a fs. 5/7, las Sras. C. D. G. L., F. V. D., V. D. C. D. y V. A. D.". A fs. 33 denuncian bienes del acervo hereditario. El inmueble cuya usucapión se persigue en autos no integra tal denuncia. ----------

III.- El Código Civil establece en su art. 3710 que la institución de herederos puede ser hecha por testamento; el art. 3712 que el heredero debe ser designado con palabras claras, que no dejen duda alguna sobre la persona instituida; el art. 3713 que los herederos instituidos gozan, respecto de terceros y entre sí, de los mismos derechos que los herederos legítimos, excepto en relación a la posesión de herencia; el art. 3717 que la disposición testamentaria por la cual el testador da a una o muchas personas, la universalidad de los bienes que deja a su muerte, importa instituir herederos; y, por último, el art. 3719 que no constituye institución de herederos la disposición por la cual el testador hubiera legado la universalidad de sus bienes con asignación de partes. ---------- En mérito de esta reseña puede y debe afirmarse que la sucesión antecedente "G," no trata a las demandadas de autos como legatarias. Según las cláusulas cuarta y quinta del testamento se "instituye como únicas y universales herederas" a las nombradas (renglón 22 de fs. 5), a las que se le transmite la "totalidad de los bienes" (renglón 10 de fs. 5vta.) que "posee" la causante (renglón 12 de fs. 5vta.), sin asignación de cuotas/partes. ---------- Ello es determinante, pues –como explica Zannoni– la diferencia entre institución de heredero y legatario es, precisamente, una atribución patrimonial testamentaria específica (ZANNONI, Eduardo A., "Derecho de las sucesiones", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1997, T. 1, p. 61); o, dicho de otra manera, si el testador de antemano fijara la parte de cada uno, no habría propiamente herencia sino legado (doc. art. 3716 del Código Civil; conf. LAFAILLE, Héctor, "Sucesiones", Ed. BJA, Buenos Aires, 1933, T. 2, p. 301); y en la sucesión en cuestión, como se reseñó, esto no ocurre. ---------- Por lo tanto, es la forma o modo de disponer la universalidad de bienes que la causante posee lo que determina una real institución de herederos. Y si comprende la "universalidad" de bienes, los herederos gozan de una "vocación eventual al todo de la herencia" (doc. arts. 3713 y 3810, Código Civil). Esto es así, aún cuando la enumeración de bienes no incluya todos los bienes que componen esa universalidad (doc. art. 3717 del Código Civil; conf. ZANNONI, "Derecho", cit., T. 2, ps. 392-393). ---------- **IV.-** Sentado lo anterior, cabe considerar entonces que el bien cuya usucapión se cuestiona no se trata de un bien vacante sino que integra la universalidad de bienes que fue diferida por la sucesión testamentaria (doc. arts. 3539 y 3717 del Código Civil), y la

resolución de fs. 340 recurrida queda sin fundamento. Por lo tanto, corresponderá disponer su revocación a fin de que, del modo que corresponda, se proceda a continuar los autos según su estado. ----------

--- **V.-** Sin costas por la forma en que se planteó y resolvió la cuestión. ----------

--- Por ello, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew; **RESUELVE**: ----------

--- Revocar la resolución de fs. 340 y disponer que continúen lo autos según su estado.-

--- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y hallarse con licencia el restante integrante de la Sala (art. 7º ley V nº 17). ------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

----REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2010. SIC. CONSTE.----------

JOSE PABLO DECALZI
SECRETARIO