

Título: **Indignidad y derechos humanos: un verdadero acierto**

Autor: **Iglesias, Mariana B.**

Publicado en: **RDF 2015-III, 123**

Cita: **TR LALEY AR/DOC/4895/2015**

Sumario: I. Síntesis de los hechos y argumentos planteados en la demanda según consta en el fallo.— II. Nuestra opinión sobre los argumentos jurídicos esgrimidos en el punto anterior.— III. El fallo.— IV. Derechos sucesorios y derechos humanos.— V. Conclusiones del fallo

(*)

I. Síntesis de los hechos y argumentos planteados en la demanda según consta en el fallo

El propio fallo relata que "Gladys Elena Margarita Mac Donald, esposa del demandado; Cecilia Barreda y Mac Donald, hija del demandado; Adriana Barreda y Mac Donald, hija del demandado; y Elena Arreche de Mac Donald suegra del demandado, fallecieron como consecuencia de la decisión voluntaria de Ricardo Alberto Barreda de poner punto final a su existencia quien las asesinó el día 15/11/1992, hechos por los que fue condenado por la sala 1ª de la Cámara Tercera de Apelación en lo Criminal y Correccional de La Plata el 15/8/1995". Es de ponderar que la sentencia que lo considera autor de dichos homicidios se encuentra firme.

Como consecuencia de tales circunstancias, un sobrino y primo de la suegra y esposa del condenado Barreda —respectivamente—, demanda a este último por exclusión de la herencia, a los efectos que se lo declare indigno de suceder a las causantes Gladys Elena Margarita Mac Donald (suegra de Barreda), Cecilia Barreda y Mac Donald, Adriana Barreda y Mac Donald.

La demanda se funda en los siguientes extremos:

a) La indignidad es una sanción civil, y en el caso concreto, se encuentra absolutamente probada la causal, habida cuenta de que se encuentra firme la sentencia penal.

b) La falta de capacidad de Barreda, pues se afirma que "carecía de capacidad para promover dicho sucesorio; conforme el artículo 3287 del Código Civil que dispone que 'La capacidad para adquirir la sucesión debe tenerse al momento en que la sucesión se difiere'". Se pone de relieve, a su vez, que la incapacidad no estaba saneada, ya que para ello era necesario el perdón o la posesión jurídica de las cosas, lo cual no se ha verificado.

c) Finalmente el actor afirma que se encuentra legitimado para accionar, de conformidad al orden sucesorio argentino, según lo dispuesto en el art. 3304.

II. Nuestra opinión sobre los argumentos jurídicos esgrimidos en el punto anterior

En nuestro parecer, el demandado era heredero de su esposa y de sus hijas, ya que —según surge del fallo— había iniciado las respectivas sucesiones, detalle este que nos permite inferir la aceptación de la herencia. No compartimos la postura sobre la supuesta incapacidad del indigno, ya que la indignidad no priva de capacidad para heredar. Más allá del título del Código —"De la incapacidad para suceder"—, los autores, casi de manera unánime, critican dicha terminología y sostienen que en nuestro derecho no hay incapaces para suceder. En este sentido, Fornieles nos enseña que "...la indignidad no produce ningún efecto mientras no sea declarada judicialmente y entretanto el indigno recibe los bienes como si no lo fuera; es un heredero al que se le excluye cuando se pronuncia la indignidad... No puede ser incapaz una persona que recibe los bienes de la herencia con facultad para disponer de ellos aun a título gratuito... Es nuestro 3309. Su nota enseña que el indigno era dueño efectivo de los bienes hereditarios y que su dominio sólo se revoca desde la sentencia que lo excluye de la sucesión, ex nunc"⁽¹⁾.

Es decir que el problema del indigno no es ingresar a la sucesión sino permanecer en ella. Es que, si se presenta un testamento que importe el perdón del ofendido o logra la posesión de la herencia por tres años, sin que le inicien la acción, perfectamente hereda, ya que cualquiera de ambos priva de efectos a la acción de indignidad. A nuestro entender, capacidad para heredar tiene ⁽²⁾, más allá de que pese sobre sus espaldas una sanción civil por haber ofendido al causante, por lo cual será sancionado con la pérdida de la herencia —si una sentencia lo declara así— y en tanto y en cuanto no aparezca un testamento o purgue la acción mediante la posesión por tres años.

Tanto es así que el mismo instituto prevé un régimen especial como heredero aparente que es, el que se rige —no por el régimen general del 3430, CCiv.— sino por los artículos 3409 y 3010, CCiv.

Sobre la base de la capacidad para suceder, es evidente que hay que indagar sobre si alguna de las dos causales que purgan la acción se cumplió en autos. Evidentemente, no existió perdón testamentario, pero sí se asegura que no se cumplió con la posesión jurídica de las cosas, para sanear la acción de acuerdo con el art.

3298 (3). No compartimos esta postura. En verdad, el artículo 3298 habla de posesión y largamente se ha discutido si se trata de posesión hereditaria o posesión material de los bienes. Independientemente de lo opinable del tema, pareciera que —para el caso del heredero— se refiere a la posesión hereditaria, mientras que sólo para los legatarios —quienes también pueden ser legitimados pasivos— se habla de la posesión material de las cosas. Existe una razón dogmática "...que exige interpretar que el art. 3298 se refiere a la posesión hereditaria. Si se tratase de posesión material de los bienes, el término correría independientemente para cada uno de los objetos particulares que comprende la herencia; la consecuencia necesaria de ello es que la acción podría prosperar con respecto a algunos bienes y no con respecto a otros, según que para cada uno de ellos hubiesen transcurrido los tres años de posesión; con lo que el indigno se encontraría en una posición híbrida: sería heredero con respecto a los bienes en que el término se encontrase cumplido y no lo sería con respecto a los demás, contrariando los principios básicos en materia de herencia"⁽⁴⁾. El Código Civil y Comercial opta por la postura que compartimos, y así el artículo 2284 expresa que "Caduca el derecho de excluir al heredero indigno por el transcurso de tres años desde la apertura de la sucesión, y al legatario indigno por igual plazo desde la entrega del legado. Sin embargo, el demandado por el indigno por reducción, colación o petición de herencia, puede invocar la indignidad en todo tiempo". Por tanto, dado que el demandado revestía la calidad de heredero forzoso de su esposa y sus hijas, y al haber aceptado la herencia —lo que luce claro por la iniciación de las diferentes sucesiones—, tiene posesión hereditaria de pleno derecho, por lo que los tres años debían comenzar a contarse desde la muerte de las causantes.

Finalmente, la legitimación. El art. 3304 del CCiv. expresa que "Las exclusiones por causa de incapacidad o indignidad, no pueden ser demandadas sino por los parientes a quienes corresponda suceder a falta del excluido de la herencia o en concurrencia con él". Es decir que tienen legitimación activa aquellos parientes patrimonialmente interesados, o sea los que se benefician con la exclusión por indignidad. En primer lugar, si bien no surge del fallo, no se entiende por qué razón se plantea la exclusión hereditaria de Barreda como heredero de la suegra, ya que no advertimos de dónde le surge el derecho hereditario. Salvo que Barreda hubiera planteado la inconstitucionalidad del artículo de la nueva viuda sin hijos y pretendiera, por ende, heredarla en tal carácter (yerno viudo sin hijos), lo que tampoco surge del fallo. No surge de los considerandos cuáles fueron los argumentos planteados en la demanda en cuanto a la legitimación del actor para excluir al demandado de la sucesión de sus hijas, dado que el actor directamente no tiene derecho hereditario, al encontrarse en el quinto grado colateral respecto de las hijas de Barreda (eran hijas de una prima hermana).

Finalmente, entendemos que debió interponerse también y de manera conjunta la acción de petición de herencia.

III. El fallo

De manera sintética citamos los considerandos del fallo:

a) Queda claro que lo que se dirime es la pérdida de la vocación hereditaria de quien en vida fuera la suegra, la esposa y las hijas del demandado.

b) Con buen criterio, el tribunal sostiene que con la sentencia favorable de indignidad quedan resueltos los derechos hereditarios, precisamente porque la persona tiene esos derechos ab initio.

c) Que es una acción que no funciona de pleno derecho, sino que debe ser instada por quien resulte pertinente, patrimonial y moralmente interesado (arg. art. 3304). En ese sentido, cita el fallo de Sup. Corte Bs. As., 3/9/2008, "M., C. F v. M. d. C., M. N. y otro", cuando expresa: "...la norma exige la legitimación suficiente de quien accione por indignidad". También cita doctrina que —en igual sentido que la jurisprudencia— expresa que "...no puede ser considerado de interés público, toda vez que la acción de exclusión del heredero por la mencionada causal se encuentra restringida a la necesaria demanda por parte de los parientes que ocupen el lugar del excluido o que hubieren concurrido a suceder con éste, conforme lo dispone el art. 3304 del Código Civil, y no es susceptible de resolución de oficio, ni tampoco de petición por los acreedores de la herencia".

d) Se sostiene que no ha purgado la indignidad por posesión de la herencia, dado que, por el proceso penal seguido y la privación de la libertad, no ha ingresado a la posesión de pleno derecho del artículo 3410.

No coincidimos. Conforme lo hemos explicado precedentemente, no se trata de posesión de los bienes materiales, sino de la posesión hereditaria. Reiteramos que a nuestro entender Barreda aceptó la herencia.

Sin perjuicio de ello, y desde la postura que plantea el fallo, el hecho de que Barreda haya sido privado de la libertad tampoco lo priva de la posesión material de los bienes hereditarios. Surge claro que "a pesar de que el Código diga que la sucesión a título universal tiene por objeto un todo ideal sin su consideración a su contenido especial, ni a los objetos de esos derechos —art. 3281, CCiv.— hay que reconocer que esta transmisión envuelve y lleva implícita la de los objetos particulares que se hallan dentro de la universalidad, pues el artículo

3264 previene que los sucesores universales son al mismo tiempo sucesores particulares relativamente a los objetos particulares que dependen de la universalidad y el art. 2524 enseña que el dominio se adquiere por la sucesión en los derechos del propietario. Como se ve, hay dentro del Código un doble traspaso: el de la universalidad y el de cada uno de los objetos contenidos en ella"⁽⁵⁾.

A mayor abundamiento, "En virtud de la posesión de la herencia, el heredero es propietario acreedor y deudor de todo lo que el difunto era propietario, acreedor o deudor, con excepción de aquellos derechos que no son transmisibles por sucesión. Además el heredero no sucede sólo en la propiedad, sino también en la posesión del difunto. Dice el art. 3418: 'La posesión que éste tenía se transfiere con todas sus ventajas y sus vicios. El heredero puede ejercer las acciones posesorias del difunto, aun antes de haber tomado de hecho posesión de los objetos hereditarios, sin estar obligados a dar otras pruebas que las que podrían exigir al difunto'"⁽⁶⁾.

A partir de las consideraciones vertidas, no surge claro del fallo que verdaderamente la acción entablada haya interrumpido los efectos de la indignidad planteada. Desde nuestra perspectiva, la acción debió ser entablada dentro de los tres años contados desde la muerte de cada una de las causantes, debido a que Barreda es heredero forzoso y desde cualquier acto —expreso o tácito— de aceptación de la herencia —y su efecto retroactivo—, se convierte en heredero sin necesidad de intervención de los jueces (art. 3410), desde la muerte del causante.

e) Se expide sobre la indubitable culpabilidad en la comisión de los delitos contra las cuatro fallecidas, lo que configura claramente la causal.

f) Finalmente llega a la legitimación del autor. Antes de ingresar de lleno a este punto, no debemos olvidar que la legitimación activa de esta acción es restrictiva y sólo a favor de aquellos parientes que no sólo tienen derechos hereditarios con el causante, sino que además se benefician patrimonialmente con la exclusión del indigno. Explica Fornieles que "Además de hacerlo propietario mientras no se pronuncie la exclusión, establece que los únicos que tienen personería para provocarla son los parientes a quienes correspondería suceder a falta del excluido o en concurrencia con el art. 3304. De aquí se sigue que si el indigno es único pariente del causante, aunque haya dado muerte para heredarlo, recibe sus bienes"⁽⁷⁾.

En este punto se realiza un exhaustivo detalle sobre el parentesco entre el actor y la esposa y suegra de Barreda, y, basado en ello, el juzgador sostiene que está habilitado para iniciar la acción de desheredación. Pero se le escapa que Barreda no es heredero de la suegra.

Luego continúa con el derecho hereditario relativo a las hijas de Barreda, reconociéndose que no tiene derechos hereditarios el actor con relación a ellas por encontrarse en el quinto grado, pero a partir de la aplicación de derechos constitucionales de las hijas del demandado, excluye a Barreda de la sucesión de ambas y habilita derechos hereditarios a favor de un colateral de quinto grado, a los efectos de que pueda tener la legitimación activa requerida.

IV. Derechos sucesorios y derechos humanos

A partir de una perspectiva acertada, el juez pondera la perspectiva constitucional con la cual deben ser abordados los efectos jurídicos resultantes del parricidio —clara expresión de una violencia de género—, fundamentando que "...Tanto la Convención de Belém do Pará, como la Convención Cedaw de Naciones Unidas han sido ratificadas por la República Argentina; más aún, la última de ellas se encuentra incorporada a la Constitución Nacional (art. 75, inc. 22)... Para dar cumplimiento al mandato constitucional (art. 75, inc. 22, de la CN) y haciendo el control de convencionalidad conforme a las directivas del Corte IDH, corresponde adaptar la normativa interna o doméstica, en este caso el artículo 3304 del Código Civil argentino, extendiendo la legitimación para demandar por indignidad al primo segundo de las víctimas de homicidio —Adriana Barreda y Cecilia Barreda— Hugo Enrique Fernández Arreche —colateral en quinto grado— a fin de asegurar que ambas mujeres objeto de violencia tengan acceso efectivo al resarcimiento, reparación u otro medio de compensación justo y eficaz (art. 7º, inc. g), de la Convención de Belém do Pará), declarando que la aplicación restringida de la norma local en este caso resulta injusta y atentatoria del régimen de protección de los derechos humanos de las mujeres, velando de este modo que los efectos de las disposiciones de la citada Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin".

Coincidimos con la aplicación de las convenciones relativas a los derechos humanos, ya que resulta inadmisibles que pueda heredar una persona que ha cometido parricidio sólo porque las víctimas no tengan parientes con legitimación para demandar por indignidad.

Pero con lo que no coincidimos es con que dicha aplicación sea a los efectos de extender la legitimación para demandar por indignidad al primo segundo. En rigor de verdad, el fallo no es que extiende la legitimación del art. 3304, sino que, para dar cumplimiento a los requisitos que la norma exige, lo que en verdad hace es

otorgarle derechos hereditarios ab intestato a un colateral de quinto grado, para que pueda cumplimentar con la exigencia de pariente patrimonialmente interesado, por lo que la norma que resulta adaptada es el art. 3585 del CCiv., que dice: "No habiendo descendientes ni ascendientes ni viudo o viuda, heredarán al difunto sus parientes colaterales más próximos hasta el cuarto grado inclusive, salvo el derecho de representación para concurrir los sobrinos con sus tíos. Los iguales en grado heredarán por partes iguales".

Si bien —como hemos adelantado— nos parece excelente la aplicación de las convenciones a este caso, no coincidimos en cuanto al resultado que busca el juzgador. Estamos convencidos de que no debió habilitar derechos hereditarios a quien no los tiene, sólo para cumplir con la exigencia de la legitimación, sino más bien y directamente privar de oficio de derechos hereditarios a Barreda, sobre la base del orden público en juego.

En este sentido, se ha explicado que "El orden público está conformado por principios que la sociedad considera viables para una convivencia entre hombres y mujeres que les permita un progreso económico-social por lo colectivo y otros que hacen a la individualidad de las personas relativos a la libertad, la dignidad y a la seguridad de ellas partiendo de la normativa constitucional, por lo cual el derecho privado debe incorporar los principios y valores contenidos en la Constitución Nacional, además de recoger la realidad social para no fracasar en sus postulaciones"⁽⁸⁾.

Por ende, al encontrarse en juego la vulneración de derechos constitucionales y/o convencionales, es evidente que también está en juego el orden público, extremo que habilita al juez a actuar de oficio a los efectos de sancionar con la pérdida de los derechos hereditarios a Barreda. Es decir que se debió rechazar la demanda al actor, y de oficio privar de derechos hereditarios al demandado.

En síntesis, la herencia que corresponda a las hijas de Barreda debería haber quedado vacante.

V. Conclusiones del fallo

1) La indignidad es una sanción civil, que no priva de vocación hereditaria, sino que la resuelve una vez que quede firme la sentencia que lo declara indigno al heredero.

2) Esta acción se puede purgar por el perdón del ofendido, estampada en testamento válido o por la posesión de la herencia por tres años. Al respecto, la postura mayoritaria de doctrina entiende que —para el caso de los herederos— la palabra posesión está referida a la hereditaria y, por ende, se cuenta desde que el heredero se convierte como tal. En este sentido, los forzosos que tienen posesión hereditaria de pleno derecho lo son desde la muerte del causante, dado el efecto retroactivo de la aceptación, mientras que los colaterales y testamentarios desde la sentencia de declaratoria de herederos.

3) En cuanto a la legitimación activa, resulta clara la norma en cuanto a que sólo la tienen aquellos parientes patrimonialmente interesados.

4) No queda claro del fallo si existió o no la posesión de tres años que extingue la acción.

5) Nos parece adecuado que no se haya expedido sobre la buena o mala fe del poseedor de la herencia, ya que no se inició la petición de herencia sino sólo la exclusión por indignidad.

6) Finalmente, y de acuerdo con nuestra posición, el actor excluye a Barreda por indignidad en la sucesión de su esposa. En cuanto a la sucesión de la suegra, entendemos que no corresponde directamente la interposición de la acción, ya que Barreda no es heredero de ella. En cuanto a las hijas, aplaudimos la aplicación de los derechos constitucionales en materia sucesoria, aunque no compartimos la decisión del fallo de extenderle —para el caso concreto— los derechos hereditarios a un colateral de quinto grado, a los efectos de cumplir con la legitimación activa del art. 3304. Más bien correspondía directamente privar de oficio de los derechos hereditarios a Barreda, sobre la base del orden público en juego.

(A) Doctora en Derecho. Profesora titular de Derecho Civil VI, Facultad de Derecho de la UNR.

(1) Fornieles, Salvador, Tratado de las sucesiones, t. 1, Ediar, Buenos Aires, 1950, p. 108, pto. 63. En igual sentido, Borda sostiene que "La indignidad no opera de pleno derecho; requiere un pronunciamiento dictado por el juez civil. Es la solución que se desprende claramente del art. 3304 que confiere el derecho a pedirla a determinados herederos, con carácter exclusivo; lo que significa que si ellos no la piden, la indignidad no surte efectos ni aun con condena criminal". Borda, Guillermo, Tratado de derecho civil - Sucesiones, t. 1, La Ley, Buenos Aires, 2008, p. 105.

(2) En este sentido, Borda, Guillermo, Tratado..., cit., p. 70, pto. B); Fornieles, Salvador, Tratado..., cit., p. 109.

(3) Ídem, Borda, Guillermo, Tratado..., cit.

(4) Salas, Acdel, "De la indignidad para suceder por causa de muerte", JA 1953-I-352; en igual sentido Zannoni, Eduardo, Derecho de las sucesiones, t. 1, Astrea, Buenos Aires, 1997, p. 244.

(5) Fornieles, Salvador, Tratado..., cit., pág. 61.

(6) Zannoni, Eduardo, Derecho de las sucesiones, cit., p. 501.

(7) Fornieles, Salvador, Tratado..., cit., p. 112.

(8) Vidal Taquini, Carlos H., "El orden público y las relaciones personales", DFyP 2013 (abril), p. 3.