

“APOSTILLAS EN TORNO A LA EXCLUSIÓN DEL DESAPODERAMIENTO FALENCIAL DEL USUFRUCTO DE LOS BIENES DE LOS HIJOS MENORES DEL FALLIDO. EL ART. 108 INC. 3 DE LA LCQ Y SU INSERCIÓN EN EL RÉGIMEN ACTUAL DEL CÓDIGO CIVIL”

Mario D. HOLAND

Abstract: Se estudia la figura del usufructo legal dentro del marco del proceso falencial, encontrándose garantizado el ejercicio de tal derecho.

Palabras claves: USUFRUCTO – DESAPODERAMIENTO – FRUTOS – PRE-DEDUCIBILIDAD

Art. 108. Quedan excluidos de lo dispuesto en el artículo anterior.....3) “el usufructo de los bienes de los hijos menores del fallido, pero los frutos que le correspondan caen en desapoderamiento una vez atendidas las cargas”

El usufructo constituye un derecho real (comprendido en la enumeración del art. 2503 del Código Civil), y así definido en el art. 2807 del mismo cuerpo, consistente en otorgar a una persona la potestad de usar y gozar (*ius utendi y ius fruendi*) de una cosa de propiedad ajena, con un cúmulo de facultades que originariamente corresponderían a un propietario (con tal de no alterar la sustancia de las cosas, según el propio texto del art. 2807 citado)¹, con un amplio margen de disfrute, quedando el titular dominial como mero *nudo propietario*.

La normativa concursal refiere – expresamente – al instituto regulado en el art. 2816 del Código Civil cuando regula la existencia del denominado *usufructo legal*, concebido como aquél establecido por la ley en los bienes de los hijos menores a favor de sus padres.²

Es una institución de antigua data en nuestro derecho sobre la que se ha dicho que tiene como fundamento en la unidad del núcleo familiar: así como los padres deben alimentar y educar a sus hijos, aún cuando éstos no posean ningún bien, es justo que se beneficien cuando suceda lo contrario.³

Está fuera del comercio, no puede ser objeto de enajenación ni de gravamen, resulta irrenunciable, además de contener las limitaciones que se enumeran en el art. 287 del Código Civil. Por tanto, se encuentra plenamente justificada su inclusión como *“bienes excluidos del desapoderamiento”*.

Un comentario especial merece el texto del art. 301 del Código Civil, que sanciona a los padres con la pérdida del derecho de administrar los bienes de los hijos, en el supuesto de encontrarse *“...reducidos a estado de insolvencia y concurso judicial de sus acreedores...”*

En primer lugar digamos que la conjunción “y” que vincula a los presupuestos expuestos en la norma impone interpretar el giro como impositivo de ambas circunstancias: estar en insolvencia y – por ende – sometidos (ambos o alguno de los padres) a proceso concursal

¹ Sin embargo, el art. 2808 C.C. tolera la existencia del llamado *usufructo imperfecto o cuasi-usufructo* conforme al cual el usufructuario puede consumir o cambiar la sustancia, como en el caso de los granos, el dinero, etc.

² En la misma norma se alude, también, al caso del usufructo legal constituido sobre los bienes sujetos a reserva por cónyuge bínubo. Habiendo desaparecido dicha institución tras la reforma al Código implementada por la ley 17711, nuestro caso es el único que ha quedado civilmente regulado como *usufructo legal*.

³ MARIANI de VIDAL, Marina. *Curso de derechos reales*. Zavalia. Bs.As. 1974. tomo II, pág. 253.

(preventivo o liquidativo, ante la carencia de aclaración)⁴. El principio legal se complementa con el artículo siguiente (302) que regula la posibilidad – pese al estado concursal – de continuar ejerciendo el derecho paterno, “...si dieran fianzas o hipotecas suficientes...” solución que hoy – va de suyo – tropieza frontalmente con el instituto de la inoponibilidad.

Pero, más allá de dicha disquisición, la irrupción de la norma positiva concreta y específica sobre el particular, contenida en la legislación falencia (incluso desde el remoto antecedente de la ley 4156) impone como conclusión que nos encontramos con un artículo del Código Civil inaplicable habida cuenta la presencia de la norma posterior que estatuye la solución contraria.

¿Qué ocurre con los frutos?

Los padres conservan el derecho de administrar los bienes, detentando el usufructo legal. El ejercicio de ese derecho real conlleva consigo la percepción de los frutos, que en situación normal se incorporan al patrimonio del usufructuario. En nuestro caso, al acervo falencial.

El usufructuario tienen un natural derecho a percibir los frutos, cualesquiera fuere su naturaleza (naturales, civiles, etc.), resolviendo la legislación civil algunas cuestiones que pudieren plantearse en orden cronológico en cuanto a la percepción y eventuales conflictos con el propietario (art. 2864, 2865 C.Civil) en un sistema que no siempre deviene justo y equitativo. Es tan amplio el derecho concedido por sobre los frutos que abarca el ejercicio de actos de administración (arrendamientos, etc.), y de algunos actos de disposición (p.ej. anticresis – art. 3242 C.Civil).

Lo cierto y real es que- como hemos expuesto - los frutos se incorporan directamente al patrimonio del usufructuario, en nuestro caso, del fallido. El deudor conserva incólume el derecho a continuar administrando los bienes de sus hijos menores, y percibiendo en forma efectiva los frutos. Ahora bien, éstos se someten al desapoderamiento falencial.

¿Sin pre-deducciones?

En forma expresa la ley concursal manda dejar a salvo las *cargas*, rubros pre-deducibles que la ley civil ha instituido en resguardo de los hijos menores cuyo patrimonio el fallido está administrando, usufructuando. (art. 291 C.Civil) en lógica solución, habida cuenta que se trata del ejercicio de un derecho vinculado a la patria potestad (art. 265 Civil), que impone – precisamente – la inversión previa en los rubros detallados por la norma.

¿Y las obligaciones que se generan?

El ejercicio del usufructo legal vincula al usufructuario (fallido), con: a) los propietarios (sus hijos); y b) terceros (con los que – contractual o extracontractualmente – el ejercicio del usufructo ha vinculado).

Con los hijos:

El usufructuario, por definición, debe dejar a salvo la sustancia de la cosa. No puede – ergo – alterar la estructura o composición de los bienes de sus hijos menores. El ejercicio de los derechos a su favor, fatalmente, puede producir daños o deterioros en la cosa, los que deben ser reparados convenientemente. De tal suerte, el fallido continúa detentando la administración de

⁴ En la época de sanción del Código Civil no se había – aún – regulado sobre el concurso preventivo. La intención original del legislador, sin dudas, apuntó al concurso liquidativo o quiebra, escenario en que, precisamente, cabe analizar a esta figura.

los bienes, usándolos, y conservándolos, debiendo reintegrarlos al cese (mayoría de edad) en el mismo estado en el momento de constitución.

Las relaciones con los propietarios se encuentran reguladas en la ley civil (arts. 2879 y 2892), extrayéndose de tales esquemas la convicción que, en un primer escalón, la persistencia en el ejercicio de este derecho por parte del fallido puede derivar en asumir obligaciones respecto de los propietarios que deben ser cubiertas con dinero o bienes del propio acervo del usufructuario, hoy desapoderado.

Con terceros:

En el desempeño como tal, el usufructuario también genera vínculos con terceros, que pueden ser contractuales (puede celebrar locaciones, contratar terceros para efectuar trabajos determinados, por ejemplo) o extracontractuales (ocasionando daños y perjuicios con motivo del disfrute). Esas relaciones obligacionales, va de suyo, también pueden provocar la obligación de pagos o resarcimientos hacia los terceros, emergentes asimismo del patrimonio falente.

¿Cómo se compatibiliza todo ello con la situación de quiebra?

Entendemos que el ejercicio de derecho de disfrute previsto en la norma civil debe acomodarse a las previsiones del art. 108 inc. 3 LCQ. Por tanto, percibidos los frutos, los mismos han de ser desapoderados, detrayéndose previamente sola y estrictamente lo que signifique “carga”, en los términos técnicos del art. 291 del Código Civil.

De tal suerte que, respecto de los hijos, se concebirá la pre-deducibilidad de los gastos de subsistencia y educación (inc. 2), gastos de enfermedad y entierros (inc. 4), sin lugar a dudas. En cuanto a lo que se refiriese a la explotación de los bienes usufructuados y sus relaciones internas *padre fallido-hijos*, será labor sindical y judicial determinar en cada caso, qué corresponde comprender dentro de la definición del inc. 1 del art. 291 que refiere a *las cargas que pesan sobre todo usufructuario*.

Por ejemplo. El fallido debe *usar la cosa conforme a su destino*. Si así no lo hiciere, al momento del cese, debe reparar, a favor de los hijos, propietarios. Se trata de un rubro pre-deducible, esto es, los propietarios tienen derecho a dicho resarcimiento, antes de la incorporación del remanente de frutos al acervo falencial, habida cuenta que se trata del cumplimiento de una de las “*cargas que pesan sobre todo usufructuario*” (inc. 1, art. 291 C.Civil).⁵. Los beneficiarios deberán – en todo caso – sustentar una *pretensión de exclusión* por vía incidental.

Pero también puede suscitarse otro tipo de conflictos con los propietarios, producto de la aplicación de las normas contenidas en el art. 2864 del Código Civil. En efecto, frente a una discusión sobre titularidad de los frutos, el problema puede aparecer cuando se presentan situaciones límites al momento de instituirse el sistema, y al momento del cese. Conforme a la ley civil, los frutos pendientes al tiempo de extinguirse el usufructo pertenecen al propietario, y si previamente se hubiesen vendido, también son de dominio del mismo. Por ende, por ejemplo, si el fallido ha cultivado un inmueble rural y los hijos asumen mayoría de edad antes de la cosecha, éstos pueden *reivindicar* el producto de la misma, para sí. Si se hubiese *pre-vendido* tienen derecho al precio, no existiendo obligación alguna de “resarcimientos internos” por concepto de labores, semillas u otros gastos semejantes.

⁵ Tal vez deba extremarse el celo en el control sindical y judicial concursal, a fin de evitar que merced a la aparición de “sobre-cargas” se dispersen fondos o bienes del acervo.

En estado de quiebra, el desapoderamiento falencial de los frutos (la cosecha) tropezará con la pretensión de exclusión sostenida por los hijos (conforme a la estricta aplicación del mecanismo civil) debido a la presencia de dicha *carga* que parece imponer, también, la pre-deducibilidad. Es obvio que las circunstancias del caso deberán determinar el criterio judicial a imponer para evitar las situaciones de abuso que conduzcan a “limpiar” del acervo falencial importantes sumas de dinero, dilucidando si se está en presencia de una “*carga que pesa sobre todo usufructuario*” (art. 291 inc. 1 CCivil).

Algo parecido ocurrirá en las relaciones con terceros.

Iniciemos exponiendo que el usufructuario-fallido, en cumplimiento de las *cargas que pesan sobre todo usufructuario* debe guardar y conservar las cosas (art. 2.810 C.Civil), con la diligencia de un buen padre de familia o de un buen administrador. Si usa un automotor debe tomar todas las precauciones de mantenimiento y reparaciones de conservación (art. 2884 C.Civil). Ello, a su turno, conlleva la *carga* de contratación de servicios de terceros, que han de prestar la actividad necesaria para que el usufructuario-fallido cumpla con su cometido.

¿A quién cobra sus servicios el tercero? ¿Podrá embargar los frutos de propiedad del usufructuario, con los alcances del art. 292 *in fine* C.Civil? Si así procediese, evidentemente, estaríamos consagrando otra pre-deducibilidad en perjuicio del desapoderamiento falencial. Esto es, en términos generales, si incluimos dentro del concepto del art. 291 inc. 1 del Código Civil, todo aquello que implique haber asumido obligaciones derivadas directa y necesariamente del cumplimiento de las *cargas que pesan sobre todo usufructo*, el espectro se amplía notoriamente, siempre en desmedro de la masa activa de la quiebra.

Según el art. 2884 del C.Civil, los trabajos de conservación son a cargo del usufructuario, sin han sido “ordinarios”. Siguiendo esa línea el tercero tiene por ante sí, solamente, la posibilidad de reclamo que asiste a todo acreedor post-falencial, en los términos del art. 4 (2º párr.) de la LCQ. (salvo, claro está, la posibilidad de demostrar que los desempeños han sido de reparación “extraordinaria” con lo cual podrían propiciar una pre-deducción, a nivel de una pretensión de exclusión dentro de la quiebra.)

¿Quién paga los impuestos?

El art. 2.894 del Código Civil coloca en cabeza del usufructuario la carga de afrontarlos (*como una suerte de gravamen sobre los frutos*) en una disposición que entendemos que deviene inoponible a la repartición de recaudación tributaria o prestadora del servicio.

Por lo demás, suponiendo que pretenda reclamar al usufructuario-fallido, también, deberá dilucidarse si corresponde a un crédito post-falencial, o bien a un rubro comprensible dentro del esquema del art. 291 inc. 1 del Código Civil, en desmedro del acervo falencial.

Consiguientemente, la orden de cumplir, previamente a la desafectación y desapoderamiento, con las *cargas* no es tan simple. El art. 108 inc. 3 LCQ impone remitir al 291 C.Civil, norma que en su inciso “1” contiene un concepto incluíble en las llamadas *cargas* del usufructuario que, en consecuencia, obliga a la pre-deducción no solo de aquello que redunde en beneficio específico de la vida y salud de los hijos sino también en lo que fuere comprensible como *cuidado y conservación de los bienes*.⁶

⁶ BORDA, Guillermo. “Tratado de Derecho Civil. Familia”. Abeledo-Perrot. Bs.As. 1989 To. II, pág. 202. Parece inclinarse – entonces – por conceptualizar a las *cargas* en sentido amplio comprensivo de ambos ítems: a) aquello estrictamente necesario para la vida y salud de los hijos; b) y lo pertinente al cuidado y conservación de los bienes usufructuados. Con

Como conclusión, digamos que:

- a) el ejercicio del usufructo legal está garantizado, pese a la situación de quiebra,
- b) el fallido percibe – por ende – los frutos, pero prioritariamente debe satisfacer las cargas reales⁷ que el usufructo legal impone (art. 291 C.Civil);
- c) en cada caso, deberá determinarse, además, la posible inclusión dentro de dicho concepto, de otros rubros pre-deducibles, los que quedarán librados al criterio judicial.
- d) el “remanente” (atendidas las cargas y pre-deducibles), se incorpora al acervo falencial, el que “cae en desapoderamiento” en la terminología legal.

alcance más estricto parece expedirse otra relevante opinión, que solo refiere al cumplimiento de los deberes propios de la patria potestad. (Vid. MARTORELL, Ernesto E. “Tratado de...” . To. III, pág. 208)

⁷ Así definidas en el art. 292. Pese a lo cual, la doctrina civilista discute sobre tal categorización. (Vid. MENDEZ COSTA, María Josefa. “Bienes de los hijos menores”, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe. 1987).