

## Improcedencia del asentimiento conyugal para la renuncia de usufructo

Alicia V. Castillo

### Sumario:

**I. Introducción II. Análisis de los artículos 1276 y 1277 del Código Civil Argentino III. Naturaleza del derecho real de usufructo. Posibilidad de su disposición o gravamen IV. La renuncia como causal de extinción del usufructo V. Renuncia de usufructo y asentimiento conyugal VI. Conclusión**

### I. INTRODUCCIÓN

En esta ocasión vamos a abocarnos al análisis de un caso particular respecto del cual existen opiniones encontradas en doctrina. Básicamente nos preguntamos si para la renuncia de usufructo es necesario o no el asentimiento del cónyuge del usufructuario. El caso concreto que planteamos es el siguiente: una mujer dona con el asentimiento de su esposo la nuda propiedad de un inmueble a favor de sus hijos reservándose para sí el usufructo gratuito y vitalicio del mismo. Si con posterioridad a dicho acto decide renunciar al usufructo, ¿será necesario el asentimiento de su esposo?

Al respecto, cierto sector doctrinario sostiene que el asentimiento conyugal es necesario, argumentando que estamos frente a un acto que quedaría abarcado dentro del supuesto del artículo 1277 del Código Civil. Asimismo esta postura sostiene que el usufructo reviste carácter ganancial y que por el ejercicio del mismo, el usufructuario percibe frutos también gananciales. Por lo tanto, y atento a que los frutos que percibe el usufructuario por el uso y goce de la cosa pueden ser de gran envergadura económica, es que resulta necesario el asentimiento conyugal para renunciar a este derecho, protegiendo de esta manera al cónyuge no titular, el que, de lo contrario, quedaría totalmente desamparado.

Nos permitimos disentir con esta postura y considerar que en el caso traído a análisis no resulta procedente el asentimiento conyugal.

Previo a exponer los argumentos que nos llevan a sostener esta posición, analizaremos brevemente el régimen patrimonial matrimonial en el Derecho argentino, la natu-

raleza del derecho real de usufructo y la renuncia como causal de extinción de derechos.

## II. ANÁLISIS DE LOS ARTÍCULOS 1276 Y 1277 DEL CÓDIGO CIVIL ARGENTINO

El régimen patrimonial matrimonial se caracteriza en el ordenamiento jurídico argentino por la aplicación del sistema de comunidad restringida de ganancias, el cual consiste básicamente en la formación de una masa de bienes denominados *gananciales* que va a estar integrada por una parte de los bienes de los cónyuges. De esta manera, subsisten durante la vigencia de la sociedad conyugal tres masas de bienes: 1) los propios del marido, 2) los propios de la mujer y 3) los gananciales de titularidad de alguno de los cónyuges o de ambos.

Asimismo, el sistema adoptado es de gestión separada. Esto significa que cada uno de los cónyuges tiene la libre administración y disposición de sus bienes gananciales, "aunque no en su forma pura sino con la tendencia hacia la gestión conjunta que resulta de la necesaria conformidad de ambos esposos para los actos de disposición de mayor trascendencia"<sup>1</sup>.

Lo dicho surge en forma clara del artículo 1276 del Código Civil que establece que "Cada uno de los cónyuges tiene la libre administración y disposición de sus bienes propios y de los gananciales adquiridos con su trabajo personal o por cualquier otro título legítimo, con la salvedad prevista en el artículo 1277". Por su parte, el artículo 1277 del Código Civil exige "el consentimiento de ambos cónyuges para disponer o gravar los bienes gananciales".

De lo expuesto resulta que este último artículo constituye una excepción a la regla general de libre administración y disposición y, como toda excepción, debe interpretarse restrictivamente.

## III. NATURALEZA DEL DERECHO REAL DE USUFRUCTO. POSIBILIDAD DE SU DISPOSICIÓN O GRAVAMEN

El usufructo es definido en el artículo 2807 del Código Civil como "el derecho real de usar y gozar de una cosa, cuya propiedad pertenece a otro, con tal que no se altere su sustancia".

---

(1) BELLUSCIO, Augusto César, *Manual de Derecho de Familia*, Tomo II, Buenos Aires, Depalma, 1996, p. 22.

De esta definición se desprende que estamos en presencia de un derecho que se ejerce sobre cosa ajena y que presenta características peculiares, entre ellas el hecho de ser **"personalísimo e intransmisible"** siendo fundamental la persona del usufructuario. La nota al artículo 2807 expresa: "Es también por su naturaleza una **propiedad puramente personal**, incommunicable, **que no se puede ceder**, e intransmisible por herencia, pues la facultad de usar y gozar de una cosa **es esencialmente correlativa a la persona"**.

En el mismo sentido la nota al artículo 2825 reza: "consiste en la facultad especial concedida a **alguno** de gozar de las cosas de otro. Esta facultad debe ser esencialmente intransmisible por vía de herencia. El usufructo, pues, no puede ser hereditariamente transmisible por el efecto del hombre porque eso sería imprimirle una **calidad inconciliable con su naturaleza"**.

Asimismo la nota al artículo 3120 prevé: "Los derechos de usufructo, uso y habitación **no pueden enajenarse ni cederse porque son concedidos a determinadas personas"**.

Si bien los artículos 2931 y 2932 hacen mención a la posibilidad de que el usufructuario "enajene" su derecho cuando el nudo propietario también enajena el suyo a favor de la misma persona, la nota del propio artículo 2931 se ocupa de aclarar que se está haciendo referencia a una verdadera "renuncia" del derecho de usufructo.

Por lo expuesto es que podemos afirmar que no estamos frente a cualquier derecho real. Es un derecho **intuito personae**, con una fuerte impronta personal. En tal sentido se ha expedido la jurisprudencia al afirmar que "para avanzar sobre el ejercicio del derecho real de usufructo, no corresponde trabar embargo en la matrícula del inmueble en tanto el derecho es *intuito personae* debiendo en cambio el acreedor presentar su pretensión sobre los frutos que perciba su deudor, si ellos resultaren materia actual del disfrute. De ahí que, para la procedencia de la cautelar corresponde que el interesado denuncie un destino que genere rentas, para que con ello pueda receptarse el embargo pedido"<sup>2</sup>.

Este rasgo distintivo no quita la posibilidad de que, en determinados casos, el usufructo tenga un contenido patrimonial que pueda ser objeto de negociaciones. Si se trata de un inmueble, el usufructuario puede, por ejemplo, darlo en locación o bien puede ceder su ejercicio. En este punto es de destacar que es viable ceder el ejercicio del derecho pero no el derecho mismo que es inherente a la individualidad del usufructuario. El artículo 2870 del Código Civil expresamente prevé que en los supuestos en que

(2) Cam. Nac. Civil, Sala I: "Arts & Grafts c/ Nebe SACIFIMA y otros s/ Interdicto", 28/11/2002, Sumario Nº 16.119 de la Base de Datos de la Secretaría de Jurisprudencia de la Cámara Civil. Boletín Nº 17/2004.

se cede onerosa o gratuitamente el ejercicio del derecho del usufructuario, este permanece directamente responsable al propietario, básicamente porque continúa siendo el titular del derecho y no es un detalle menor el hecho de que el cesionario puede quedar privado de su derecho en cualquier momento, y sin aviso previo, si el usufructo se extingue por alguna de las causales previstas en la ley.

Este carácter personal del derecho del usufructuario se remonta al Derecho Bizantino, pasando también por el Derecho de Las Partidas y los Códigos Modernos, donde se le imprime el carácter de una "servidumbre personal". El Derecho Catalán reflejaba también este carácter personalísimo al considerar que el derecho real de usufructo era intransmisible y solo se admitía la facultad de ceder el derecho a percibir los frutos siguiendo como titular del mismo el usufructuario.

En materia jurisprudencial se ha sostenido que "el usufructo por su propia naturaleza no es cesible y lo único que se puede transferir por parte del usufructuario es el ejercicio de ese derecho en forma onerosa o gratuita"<sup>3</sup>.

#### **IV. LA RENUNCIA COMO CAUSAL DE EXTINCIÓN DEL USUFRUCTO**

El Código Civil Argentino regula la renuncia de derechos en los artículos 868 a 875, previendo que la misma puede ser gratuita u onerosa, expresa o tácita y que pueden renunciarse todos los derechos establecidos en el "interés particular" de quien renuncia. En consecuencia, la existencia de un derecho subjetivo constituye un presupuesto para que sea viable la renuncia, la cual trae aparejada la extinción del derecho por la sola voluntad del titular.

El artículo 2918 del Código Civil no enumera entre las causales de extinción del derecho real de usufructo a la renuncia pero en su parte final agrega que el usufructo se extingue "por las causas generales de extinción de los derechos reales".

Dentro de estas causas podemos nombrar a título de ejemplo: 1) la prescripción (artículo 2924 del Código Civil); 2) el acaecimiento de una condición resolutoria (artículo 2926 del Código Civil); 3) la muerte del usufructuario (artículo 2920 del Código Civil); 4) el cumplimiento del plazo de 20 años si fue constituido a favor de una persona jurídica (artículo 2920 del Código Civil); 5) la pérdida de la cosa (artículo 2934 del Código Civil); 6) la expiración del plazo por el cual fue constituido (artículo 2921 del Código Civil); 7) la renuncia.

---

(3) Cam.Nac.Civil, Sala C: "WASSERMAN, Ulrico s/Concurso", 13/02/75, ED 62-182.

La renuncia constituye un acto "unilateral" de dejación o abandono de un derecho que no tiene por finalidad dar en propiedad un bien a otro<sup>4</sup>. No es necesario que se haga a favor de determinada persona por lo que puede renunciarse a un derecho sin especificar en beneficio de quién se renuncia.

En el caso del usufructo, la renuncia importa la extinción del derecho real por consolidación del dominio pleno en cabeza del nudo propietario. Al extinguirse el derecho real de usufructo se produce el "renacimiento del dominio perfecto en toda su amplitud con el efecto principal de restituir al nudo propietario en el uso y goce de la cosa de la cual había sido privado"<sup>5</sup>. Operada la renuncia, el nudo propietario readquiere "de pleno derecho" el uso y goce del dominio que estaba desmembrado.

## V. RENUNCIA DE USUFRUCTO Y ASENTIMIENTO CONYUGAL

Tomando como base los conceptos anteriormente vertidos, procederemos a enunciar los argumentos que nos llevan a considerar que resulta innecesario el asentimiento conyugal en la renuncia de usufructo. Ellos son:

1. El usufructo como derecho, atento a su carácter *intuito personae*, no puede considerarse propio o ganancial. En última instancia serán propios o gananciales los "frutos" que ese usufructo produzca. Por tal motivo, no está alcanzado por las previsiones de los artículos 1276 y 1277 del Código Civil.
2. Aún si admitiéramos la posibilidad de que el usufructo sea considerado ganancial, tampoco sería de aplicación el artículo 1277 del Código Civil debido a que estamos frente a un caso de renuncia de derechos. La renuncia es un acto unilateral de abandono totalmente diferenciable de los actos de enajenación. Constituye una de las causas de extinción del derecho real de usufructo y como tal no puede asimilarse a un acto de disposición o gravamen de los previstos en el artículo 1277 del Código Civil. Es un supuesto no contemplado normativamente. El artículo 1277 de ningún modo es aplicable a los casos de extinción de derechos reales<sup>6</sup>.
3. Como dijimos anteriormente, el artículo 1277 constituye una excepción, y como tal debe interpretarse en forma restrictiva. Si no fuera así, se distorsionaría la excepción y por vía interpretativa se exigiría también el asentimiento para la locación del bien, por entender que en este supuesto el cónyuge perdería el control sobre las ren-

(4) COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., "Revocación de las donaciones", *Revista Notarial* 931, p. 705.

(5) VIVES, Luis María, "Derecho Real de Usufructo", Pontificia Universidad Católica Argentina, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Rosario: [www.ucaderecho.org/civil4/unidad8\\_notas.htm](http://www.ucaderecho.org/civil4/unidad8_notas.htm)

(6) LAMBER, Rubén Augusto, "Renuncia de Usufructo: ¿Se exige Asentimiento?", *Cuaderno de Apuntes Notariales*, La Plata, año II, nº 18, pp. 35 y 36.

tas ingresadas con motivo de la misma, cuando en realidad el artículo 1276 establece la libre administración y disposición de los bienes que cada uno tiene en su masa. En el mismo sentido, la cancelación de hipoteca también requeriría el asentimiento conyugal<sup>7</sup>.

**4.** En este supuesto, donde reiteramos no es de aplicación el artículo 1277, la protección del cónyuge no titular estaría dada por la posibilidad que este tiene de ejercer la acción de fraude prevista en el artículo 1298 del Código Civil o solicitando al juez, por ejemplo, una medida de no innovar o embargando los frutos del usufructo<sup>8</sup>.

**5.** La ley nacional registral establece la necesidad de requerir certificación para la "transmisión, constitución, modificación o cesión de derechos reales sobre inmuebles"<sup>9</sup>. Esta enunciación no incluye el supuesto de extinción de esos derechos que, en cambio, sí se encuentra abarcado en la enumeración de los documentos que deben registrarse<sup>10</sup>. El hecho de que para renunciar al usufructo se exija el pedido del certificado de inhibiciones por el usufructuario se debe a lo dispuesto por el artículo 2933 del Código Civil con el fin de proteger a los terceros acreedores del usufructuario.

**6.** En el derecho real de usufructo existe una atribución *nominatim* a favor de un determinado sujeto. Por tal motivo es que este derecho no puede cederse y se extingue con la muerte del usufructuario. Como ya lo expresamos, es un derecho personalísimo del titular y por esta razón es que creemos que para renunciar al mismo no se necesita el asentimiento conyugal. Sostener lo contrario y enrolarnos en la postura que afirma que el asentimiento resulta necesario nos llevaría a imprimirle al derecho de usufructo una calidad inconciliable con su propia naturaleza. Pensemos otras variantes para el caso que estamos planteando: ¿Qué sucedería en el supuesto en que el cónyuge de la titular del derecho de usufructo hubiera fallecido? ¿Cómo se supliría en este caso la falta de asentimiento en la renuncia? ¿Debería denunciarse el usufructo en el juicio sucesorio como cualquier otro bien ganancial? La respuesta afirmativa parece un despropósito. Si por el carácter *intuito personae* que reviste el usufructo no se transmite a los herederos del usufructuario, mucho menos se transmitirá a los herederos de su cónyuge. ¿Y si la sociedad conyugal se hubiera disuelto por causa de divorcio? ¿Habría que llevar a la masa partible el usufructo? Estamos por la respuesta negativa, ya que de lo contrario el usufructo podría ser adjudicado al ex cónyuge de la usufructuaria, lo que también atenta contra la natu-

(7) LAMBER, Rubén Augusto, "La Renuncia de Derechos en General", *Revista Notarial*, año 111, n° 950, p. 271.

(8) LAMBER, Rubén Augusto, "Renuncia de Usufructo: ¿Se exige Asentimiento?", *Cuaderno de Apuntes Notariales*, La Plata, año II, n° 18, pp. 35 y 36.

(9) Artículo 23 de la ley 17.801.

(10) Artículo 2 de la ley 17.801.

raleza misma de este derecho real, el cual es inherente a la persona del usufructuario, pues la facultad de usar y gozar de la cosa es esencialmente correlativa a este y nunca beneficiará a su cónyuge.

## VI. CONCLUSIÓN

Por los argumentos vertidos concluimos que no es procedente requerir el asentimiento conyugal en los casos de renuncia de usufructo ya que, si bien se trata de un derecho inscribible y que tiene reflejo registral, no puede considerarse un bien ganancial atento al carácter *intuitu personae* que reviste.

En las notas a los artículos del Código Civil citadas en el presente trabajo, Vélez Sársfield establece en forma clara que el derecho del usufructuario es puramente personal. Por tal motivo nunca podrá ser un bien ganancial y no beneficia al cónyuge.

Incluso si admitiéramos la posibilidad de considerarlo ganancial, llegaríamos a la misma conclusión ya que la renuncia de derechos no se encuentra dentro de los actos alcanzados por el artículo 1277 del Código Civil.

## BIBLIOGRAFÍA

- ARMELLA, Cristina N.; LLORENS, Luis R.; LAMBER, Rubén A.; *Usufructo y donaciones como negocios jurídicos familiares*, Buenos Aires, Ediciones Centro Norte, 1990.
- BELLUSCIO, Augusto César; *Manual de Derecho de Familia*, Tomo II, Buenos Aires, Depalma, 1996.
- BORDA, Guillermo A.; *Tratado de Derecho Civil-Derechos Reales*, Tomo II, Buenos Aires, Perrot, 1975.
- GUTIÉRREZ ZALDÍVAR, Alfonso; "Usufructo. Su aporte a sociedades comerciales", Buenos Aires, *La Ley*, 7/8/2002.
- HUMPHREYS, Ethel; "La cancelación y la extinción del derecho real de usufructo y los derechos de su titular", Buenos Aires, *La Ley*, t. 2003-E.
- LAMBER, Rubén Augusto; "Renuncia de Usufructo: ¿Se exige asentimiento?", *Cuadernos de Apuntes Notariales*, La Plata, noviembre de 1998, año II, Nº 18.
- LAMBER, Rubén Augusto. "La renuncia de derechos en general", *Revista Notarial* 950, La Plata, año 111, enero-abril 2005.
- MARIANI DE VIDAL, Marina. *Curso de Derechos Reales*, Tomo III, Buenos Aires, Zavalía, 1995.
- TESEI, Ariel Román; REYES, Soledad Romina; "Asentimiento Conyugal: Interpretación doctrinaria y casuística", (trabajo presentado en XXXV Convención Notarial del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, año 2008).

VIVES, Luis María. *Derecho Real de Usufructo*. Pontificia Universidad Católica Argentina. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Rosario: [www.ucaderecho.org/civil4/unidad8\\_notas.htm](http://www.ucaderecho.org/civil4/unidad8_notas.htm).