

a la masa ganancial. Este solo elemento basta para modificar medularmente la cuestión, de lo que se sigue la ausencia

de eficiencia crítica del razonamiento que se construye sobre la base de tal precedente. A.T.

Sucesión

Yerno viudo sin hijos. Inconstitucionalidad del art. 3576 bis del Código Civil.

• 115.036 — CNCiv., sala B, 2010/11/08 (*) – S., A. /suc. ab intestato. (Publicado en *La Ley*, 2010/11/24).

Hechos: El juez de primera instancia rechazó la petición formulada por el yerno viudo sin hijos, a fin de ser declarado heredero en la sucesión de sus suegros. La Cámara declaró la inconstitucionalidad del art. 3576 bis del Código Civil y ordenó incluir en la declaratoria de herederos al yerno viudo sin hijos.

1. Es inconstitucional el art. 3576 bis del Código Civil en cuanto concede a la nueva viuda sin hijos derecho a participar en la sucesión de sus suegros, denegándosele al yerno en iguales condiciones, pues, si bien el fundamento primitivo de la norma era paliar una situación real de desigualdad en la que se encontraban inmersas la mayoría de las mujeres, el principio de igualdad jurídica de los cónyuges torna evidente que, lo que en

otros tiempos constituía un mecanismo de protección, hoy ha devenido en una suerte de discriminación inversa.¹

2. El art. 3576 bis del Código Civil no sólo discrimina al hombre al excluirlo del llamamiento en la sucesión de los padres de su esposa prefallecida, sino que también discrimina a la mujer al mantenerla en el histórico y superado rol de parte débil de la relación matrimonial.²

3. Habiendo sido declarada la inconstitucionalidad del art. 3576 bis del Código Civil, resulta procedente incorporar al yerno viudo sin hijos como heredero en la sucesión de los padres de su esposa prefallecida, por cuanto la declaración de inconstitucionalidad debe trascender la función meramente negativa y proveer una nueva norma al caso concreto que rijan la relación jurídica de las partes.³

(*) Citas legales del fallo n° 115.036: leyes nacionales 27 (*Adla*, 1852-1880, 354); 11.357 (*Adla*, 1920-1940, 199); 17.711 (*Adla*, XXVIII-B, 1810); 23.054 (*Adla*, XLIV-B, 1250); 23.179 (*Adla*, XLV-B, 1088); 23.313 (*Adla*, XLVI-B, 1107).

Jurisprudencia vinculada

[1-3] Ver también, entre otros: Juzgado Civil y Comercial de 1ª Nominación San José de Metán, "G., A.", 08/04/2010, *La Ley Noroeste* 2010 (agosto), p. 597, con nota de María Silvina Domínguez; AR/JUR/12553/2010.

Inconstitucionalidad del derecho hereditario de la nuera viuda sin hijo

El artículo 3576 bis del Código Civil desde la perspectiva de género, tras la sanción de la ley 26.618*

Por Graciela Medina

Sumario: 1. El fallo. 2. Antecedentes y fundamentos del derecho sucesorio de la *nuera viuda* sin hijos. 3. La desigualdad de trato entre el yerno viudo y la nuera viuda como fundamento para la declaración de inconstitucionalidad del art. 3576 bis. 4. El dictado de la ley 26.618 y sus consecuencias en la institución de heredero del yerno viudo sin hijo.

1. El fallo

Los doctores Mizrahi y Ramos Feijóo han dictado el primer fallo dado en la jurisdicción nacional que declara la inconstitucionalidad del artículo 3576 bis del Código Civil¹.

El planteo fue llevado a la justicia por M. J. M., yerno viudo sin hijo, quien petitionó ser declarado heredero de su suegro, tal como lo sería una nuera viuda sin hijos, sosteniendo que el artículo 3576 bis², en tanto concede el derecho hereditario solo a la nuera y no se lo otorga al yerno, es inconstitucional. Solicitó que se declarara su inconstitucionalidad y que se lo nombrara heredero del padre de su esposa fallecida.

En primera instancia se rechazó la pretensión del yerno sin hijos de ser declarado heredero del padre de su mujer. Para así decidir, la juez de la instancia de origen consideró que el derecho concedido a la viuda, por el art. 3576 bis del Código Civil, tiene un fundamento asistencial nutrido en la idea de solidaridad familiar y que se explica que se le conceda a la viuda y no al viudo porque se supone que el viudo tiene más posibilidades de ganarse la vida que la mujer.

El accionante apeló la resolución, insistiendo en que el artículo 3576 bis del Código Civil es inconstitucional por ser discriminatorio, ya que establece una diferenciación en razón

* Publicado en *La Ley*, 24/11/2010.

1. Ver nota extendida pp. 213-214.

2. Art. 3576 bis (texto incorporado por ley 23.515) (*Adlla*, XLVIII-B, 1535). "La viuda que permaneciere en ese estado y no tuviere hijos, o que si los tuvo no sobrevivieren en el momento en que se abrió la sucesión de los suegros, tendrá derecho a la cuarta parte de los bienes que le hubieren correspondido a su esposo en dichas sucesiones. Este derecho no podrá ser invocado por la mujer en los casos de los arts. 3573, 3574 y 3575".

del sexo que, por no encontrar ningún motivo que la avale es arbitraria y en tal sentido no puede ser fundamento de derecho vigente.

El tribunal, formado por los doctores Mizrahi y Feijóo, siguiendo el camino abierto por otros precedentes dictados en los últimos años, declaró la inconstitucionalidad de la norma y designó heredero al yerno viudo sin hijos, con los mismos alcances hereditarios que si se tratara de una nuera viuda sin hijos.

El artículo 3576 bis del Código Civil ya había sido declarado inconstitucional por el Juzgado Civil y Comercial N° 27 de la ciudad de Córdoba el 20 de abril del 2009³ por ser discriminatoria en razón de sexo y violatoria del principio de igualdad ante la ley en perjuicio del yerno viudo sin hijos. Al que siguió luego un fallo dictado por el Juzgado Civil y Comercial de San José Metán, Salta⁴.

El precedente resulta trascendente por tres motivos fundamentales: es el primero que se dicta en la Capital Federal sobre la cuestión; ha sido fallado por un tribunal de reconocido prestigio, lo que hace muy probable que la doctrina del fallo sea seguida por otros magistrados, tanto en el interior del país como en la justicia nacional; y es posterior al cambio del régimen matrimonial argentino producido por la ley 26.618 (*Adla*, LXX-D, 3065), lo que permite introducir nuevos argumentos a favor de la posición sostenida por el tribunal a partir de los principios incorporados por la ley que acepta el matrimonio entre personas de igual sexo.

En el comentario del fallo, vamos a partir de analizar tanto los antecedentes de la norma como sus fundamentos para determinar si estos avalan la disposición o si por el contrario resultan arbitrarios y permiten la declaración de inconstitucionalidad.

2. Antecedentes y fundamentos del derecho sucesorio de la nuera viuda sin hijos

La fuente directa del precepto es el art. 2001 del proyecto de la Comisión Reformadora de 1936 que decía:

La viuda que permaneciere en ese estado y no tuviera hijos, o que

3. El fallo ha sido comentado favorablemente por Vilma Vanella. *Vid.* VANELLA, Vilma R., "La falta de vocación sucesoria del yerno viudo. La diferenciación del sexo", *La Ley*, 2009-D, p. 266 y el tema ha sido ampliamente desarrollado en TAVIP, Gabriel, "El artículo 3576 bis y su vigencia luego de la incorporación a la Constitución Nacional de la Convención sobre eliminación de todas las formas de Discriminación sobre la Mujer", *Jurisprudencia Argentina*, IV993.

4. Publicado por la *Revista de Derecho de Familia y de las Personas*, con nota favorable de Néstor Solari (SOLARI, Néstor, "Derecho Hereditario del yerno viudo en la sucesión de sus suegros", *Revista de Derecho de Familia y de las Personas*, Buenos Aires, *La Ley*, n° 8, setiembre del 2010, p. 13).

si los tuvo, no sobrevivieren en el momento en que se abrió la sucesión de los suegros, tendrá derecho a la cuarta parte que hubiere correspondido a su esposo en dichas sucesiones. Este derecho no podrá ser invocado por la mujer en los casos del art. 1999.

Por su parte el art. 723 del anteproyecto de 1954, bajo el título de *vocación de la nuera*, reconoció a la nuera viuda sin hijos el mismo derecho de la sucesión del suegro o de la suegra.

En el año 1993 la Cámara de Diputados sancionó el proyecto de Ley de Unificación de la Legislación Civil y Comercial que, propuso la extensión al yerno viudo del derecho acordado a la nuera viuda y proyectó como texto del art. 3576 bis el siguiente:

[...] el viudo que permaneciere en ese estado y no tuviere hijos, o que si los tuvo no sobrevivieren al momento en que se abrió la sucesión de los suegros, o si aquellos fueron declarados indignos o desheredados, o hubieren renunciado a la sucesión, no existiendo quienes lo representen, tendrá derecho a la cuarta parte de los bienes que le hubieren correspondido a su cónyuge en dichas transmisiones hereditarias. De no existir herederos legítimos o testamentarios del causante, tendrá derecho al todo de la herencia. Este derecho no podrá ser invocado en los casos de los artículos 3573, 3574 y 3575.

Con la expresión utilizada *el viudo*, en sentido genérico, el proyecto persiguió la equiparación de la situación que corresponde al yerno viudo, ya que privar de este derecho a la mujer para atribuírselo al hombre sería injusto y nuevamente establecería una diferencia en el tratamiento⁵.

Este proyecto no tuvo tratamiento por la Cámara de Senadores, motivo por el cual no llegó a ser ley pero es un claro indicativo de la falta de fundamentación real y actual del art. 3576 bis del Código Civil el hecho de que hace diecisiete años ya se propugnaba la idea de equiparar a varón y mujer en el derecho hereditario de la sucesión de los suegros.

Como el legislador ha sido remiso en el *aggiornamento* del derecho privado en general y, muy en particular, a la modificación del derecho de sucesiones, toca al intérprete aplicar las viejas normas en consonancia con nuevos paradigmas incor-

5. VANELLA, Vilma R., *op. cit.* (cfr nota 3).

porados a partir de la constitucionalización de los tratados de derechos humanos que traen como principio la prohibición del establecimiento de desigualdades en razón del sexo, salvo que estas fueran justificadas y resultaran eficaces para equiparar en la realidad a la mujer y al hombre.

Cabe entonces examinar los fundamentos de la norma cuya constitucionalidad se cuestiona, para determinar si encierra una diferenciación de trato injustificada o si por el contrario la distinción de posición jurídica entre varones viudos y mujeres viudas, sirve en el caso para dar realidad a la ansiada equiparación de las condiciones de hombres y mujeres.

La sucesión a favor de la nuera responde a la idea que fundamenta a los llamamientos intestados, es decir, el afecto presunto del causante, pero a su vez hay en ese llamamiento un fin asistencial, que no se puede soslayar⁶.

Señala Pérez Lasala, en posición que compartimos, que

[...] la viuda del hijo que muere y que queda en estado de viudez, no rompe los vínculos con la familia de su marido. Su estado de viudez, junto con una conducta moralmente irreprochable, inclinan a pensar en la perdurabilidad del afecto de sus suegros, que normalmente la seguirán viendo como una hija, como la esposa que compartió la vida con el hijo de sangre⁷.

Este fundamento es tan válido para las mujeres como para los hombres; por ende no es adecuado para adjudicar un trato especial de carácter patrimonial a las viudas y negarlos a los viudos en la sucesión de sus parientes por afinidad.

El segundo motivo por el que se acordaron derechos hereditarios a las mujeres cuyo marido ha premuerto en la sucesión de sus suegros es de carácter asistencial. El estado de viudez implica la inexistencia de un nuevo marido que la ayude y mantenga con su trabajo. La inexistencia de hijos implica la carencia del derecho de usufructo que como madre tendría sobre los bienes heredados por ellos si éstos fueran menores, o la carencia de su ayuda material si éstos fueran mayores. El carácter asistencial explica también que el derecho hereditario se le conceda a la viuda, y no al viudo, porque se supone que el hombre tiene más posibilidades de ganarse la vida que la mujer⁸.

6. MORENO DUBOIS, Javier y TEJERINA, W., *op. cit.* (cfr. nota 1), p. 646; MORENO DUBOIS, Javier, *op. cit.* (cfr. nota 1), p. 1432.

7. PÉREZ LASALA, José L., *Derecho de las sucesiones. Parte especial*, Buenos Aires, Depalma, 1981, Vol. II, p. 157, N° 79, siguiendo a SALAS, Acdeel, "La sucesión de la nuera", *Jurisprudencia Argentina*, 1968-IV-831.

8. PÉREZ LASALA, José L., *op. cit.*, p. 157-159. "Cabe recordar que el fundamento asistencial no se borra por la circunstancia de que la viuda tenga bienes de fortuna, pues la ley legisla para la generalidad de los casos. A lo más, en el supuesto concreto tendrá más fuerza el fundamento basado en el cariño presunto que el de carácter asistencial, pero eso no implica anular el segundo dentro de los términos abstractos y generales de la ley."

Entendemos que las razones asistenciales dadas para otorgar derechos sucesorios a la mujer viuda y sin hijos en la sucesión de sus suegros son válidas para los hombres que hayan perdido a sus esposas por causa de muerte y no tengan hijos, ya que la viudez implica para el hombre la inexistencia de una nueva esposa que le brinde apoyo espiritual y solidaridad doméstica, similar a la carencia que le produce a la mujer la premuerte de su marido. Mientras que la falta de hijos produce tanto para el varón como para la persona de sexo femenino la falta del derecho de usufructo en la minoridad y de ayuda material en la mayor edad.

Por otra parte hoy no es justificativo válido para otorgar el derecho hereditario a la viuda, y no al viudo, suponer que el hombre tiene más posibilidades de ganarse la vida que la mujer, porque en nuestra sociedad posmoderna el problema del desempleo azota a hombre y a mujeres por igual; además el hecho de negarle derechos hereditarios a los viudos en la sucesión de los suegros no mejora la posición de las viudas sin hijos, ni contribuye a buscar una igualdad del género femenino en su situación económica.

3. La desigualdad de trato entre el yerno viudo y la nuera viuda como fundamento para la declaración de inconstitucionalidad del artículo 3576 bis

La doctrina que sirve de fundamento al fallo entiende que después de la reforma de nuestra Constitución Nacional de 1994, el art. 3576 bis resulta inconstitucional en cuanto concede derecho sucesorio solo a la nuera viuda sin hijos, retraceando sin razonabilidad alguna el derecho respecto al yerno que se encuentra en idéntica situación fáctica y jurídica, constituyendo una discriminación fundada solo en motivos de sexo, al violar el principio constitucional de igualdad ante la ley.

El trato desigual que establece el art. 3576 bis tenía fundamento en la redacción originaria de nuestro Código Civil, frente a la carencia de derechos con que se enfrentaban las mujeres de la época, en la cual era necesario la protección asistencial de la mujer, dada la desigualdad jurídica existente en la época entre el hombre y la mujer⁹.

9. DOMÍNGUEZ, María S., "Inconstitucionalidad del art. 3576 bis del Código Civil. Falta de vocación hereditaria del yerno viudo", *La Ley Noroeste*, Buenos Aires, La Ley, 2010 (Agosto), p. 597.

Cabe señalar que todos los tribunales supremos que han analizado supuestos de discriminación concuerdan en afirmar que no toda desigualdad es discriminación. Así lo han sostenido tanto la Corte Europea de Derechos Humanos como la Corte Interamericana de Derechos Humanos en una opinión consultiva¹⁰.

Por su parte, la Corte norteamericana ha resuelto “que el legislador no está inhabilitado para distinguir, por razones libradas a la discreción legislativa que los tribunales deben respetar, a menos de ser arbitrarias y hostilizantes contra personas o clases”¹¹.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina ha señalado que “la igualdad ante la ley significa que no se deben conceder excepciones o privilegios que excluyan a unos de los que se otorga en igualdad de condiciones a otros”¹², “de donde se sigue que la verdadera igualdad consiste en aplicar la ley a los casos ocurrientes según las diferencias”¹³, “sin que ello impida que la legislación contemple en forma distinta situaciones que considera diferentes, cuando la discriminación no es arbitraria ni responde a un propósito de hostigamiento contra determinados individuos o clases de personas, ni encierra un indebido favor o privilegio personal o de grupo”¹⁴.

De los fallos citados extraemos las siguientes conclusiones.

3.1 Debe tratarse de la misma manera a quienes se encuentran en idénticas circunstancias. Viudos y viudas sin hijos se encuentran en similar posición frente a la sucesión de los suegros lo que obliga a su equiparación en orden a derechos hereditarios

Los hombres y las mujeres son iguales para la ley argentina que proclama la equiparación de las personas de ambos sexos en orden sus derechos y obligaciones frente a la ley. De allí que en principio no existe ningún justificativo genérico que permita otorgar derechos hereditarios a determinados parientes por afinidad y negarlo a quienes se encuentren en idéntica posición frente al causante por ser de un sexo diferente.

Estamos absolutamente convencidos de que

[...] el pluralismo democrático, derecho a la identidad y derecho a la diferencia, hacen de bisagra con el derecho a la igualdad,

10. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que “no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva de la dignidad humana”. Citado en Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallo en “D. de P.V., A. c. O., C. H. s/impugnación de la paternidad”, *El Derecho*, nº 9903.

11. “Bells vs. Pennsylvania”, 134 U.S. 232.

12. CSJN, Fallos 198:112.

13. CSJN Fallos 16:118.

14. CSJN Fallos 182:355; íd. 299:146; íd. 300:1049; íd. 301:1185; íd. 302:192.

porque este presupone tomar en cuenta las situaciones distintas para adecuar en cada una y a cada una de ellas el ejercicio igualitario de todos los derechos personales, desde que nada lesiona tanto a la igualdad como deparar el mismo trato a quienes se hallan en situaciones disímiles, o no encarar éstas desde su diferencia¹⁵.

En este orden de ideas no advertimos por qué no deparar igual trato a yernos y nueras en orden al otorgamiento de derechos sucesorios cuando su posición en el plano familiar es idéntica y lo único que los diferencia es su sexo, que nunca ha sido considerado como un fundamento por el legislador para establecer un orden sucesorio legal obligatorio y forzoso.

3.2 El legislador puede contemplar situaciones que considere diferentes y fijar tratamientos dispares, siempre y cuando exista una justificación razonable y proporcionada respecto a su finalidad. No existe razonabilidad en el fundamento dado para otorgar derechos sucesorios a las viudas y negárselos a los viudos en igualdad de situaciones y la diferencia no contribuye a borrar desigualdades de género

Una norma es inconstitucional si la desigualdad que introduce carece de una justificación objetiva y razonable, basada en un interés constitucionalmente relevante, proporcionada respecto de su finalidad.

Desde esta óptica cabe determinar si la norma que establece que la mujer hereda a sus suegros cuando no tiene hijos y no otorga igual derecho al yerno tiene una justificación objetiva y razonable.

Es decir que corresponde precisar si existe algún interés del Estado que justifique privilegiar a las mujeres otorgándoles derechos hereditarios frente a sus parientes por afinidad y negárselos a los hombres; y al mismo tiempo si ese distinto tratamiento es proporcionado con respecto a su finalidad.

Las mujeres tienen protección de diferente tipo en distintas leyes que buscan equiparar su género al masculino; por ejemplo las leyes de cupo que se encuentran altamente justificadas porque establecen una diferencia de trato con respecto

15. BIDART CAMPOS, Germán J., *Casos de derechos humanos*, Buenos Aires, Ediar, 1997, p. 244.

a los hombres que intenta posibilitar que las personas de sexo femenino accedan a los cargos electivos, el tratamiento desigual es en el caso de las leyes de cupo, proporcionado con respecto a su finalidad.

Lo que hay que tener en cuenta fundamentalmente es que

[...] es posible realizar distinciones de trato jurídico entre personas sobre la base de ciertas cualidades personales o naturales siempre y cuando esas distinciones resulten compatibles con la finalidad o finalidades intrínsecas del instituto, función o realidad práctica de que se trate en cada caso, ya que en determinadas situaciones las cualidades personales influyen decisivamente en la conducta de los sujetos y en la consiguiente posibilidad de alcanzar aquellas finalidades¹⁶.

Desde esta perspectiva cabe examinar si es posible realizar distinciones de trato jurídico en el otorgamiento de derechos sucesorios entre personas sobre la base de su sexo femenino y masculino y si esa preferencia a favor de las mujeres resulta compatible con la finalidad o finalidades intrínsecas de la sucesión o realidad práctica actual.

Insistimos con que desde una perspectiva de género la desigualdad de trato en los derechos sucesorios concedidos a las mujeres y negados a los hombres en la sucesión de los suegros no tiene justificativo porque el privar a los viudos de derechos hereditarios no contribuye en absoluto a mejorar la situación del género femenino.

En definitiva entendemos que no existe en la actualidad fundamento alguno válido que avale la distinción realizada por el legislador al regular el instituto contemplado en el artículo 3576 bis del Código Civil, como correctamente lo ponen de manifiesto los magistrados que firman la resolución que comentamos, a cuyos fundamentos nos remitimos.

En orden a evitar tediosas repeticiones de argumentos ya desarrollados por los magistrados que fallaron la causa y por la doctrina que se ha encargado de abordar el tema, queremos enfocar la cuestión desde otra óptica, cual es la interpretación que cabe dar al artículo 3576 bis del Código Civil tras la sanción de la ley 26.618.

16. MASSINI CORREAS, Carlos I., "Algunas precisiones semánticas sobre la noción jurídica de discriminación", *El Derecho*, t. 189, p. 691.

4. El dictado de la ley 26.618 y sus consecuencias en la institución de heredero del yerno viudo sin hijo

En julio del año 2010 se dictó en la Argentina la ley 26.618 que posibilita a las personas de igual sexo contraer matrimonio en igualdad de condiciones que lo hacen las personas de diferente sexo.

Esta ley contiene una norma que expresamente prohíbe cualquier tipo de diferenciación de derechos y obligaciones entre los miembros de un matrimonio homosexual y los contrayentes de un casamiento tradicional. El artículo 42 de la ley 26.618 establece la forma como debe ser interpretada la ley; concretamente dice:

Aplicación: todas las referencias a la institución del matrimonio que contiene nuestro ordenamiento jurídico se entenderán aplicables tanto al matrimonio constituido por DOS (2) personas del mismo sexo como al constituido por DOS (2) personas de distinto sexo.

Los integrantes de las familias cuyo origen sea un matrimonio constituido por DOS (2) personas del mismo sexo, así como un matrimonio constituido por personas de distinto sexo, tendrán los mismos derechos y obligaciones.

Ninguna norma del ordenamiento jurídico argentino podrá ser interpretada ni aplicada en el sentido de limitar, restringir, excluir o suprimir el ejercicio o goce de los mismos derechos y obligaciones, tanto al matrimonio constituido por personas del mismo sexo como al formado por DOS (2) personas de distinto sexo.

El artículo 3576 bis del Código Civil resulta incompatible con los matrimonios homosexuales, como correctamente lo afirman los profesores santafecinos Ferrer y Natale¹⁷ ya que en un matrimonio de dos hombres no hay nuera y en un matrimonio de dos mujeres no hay yerno o lo que es lo mismo hay dos nueras.

De lo expuesto se desprende que en el matrimonio homosexual de dos varones ninguno de los consortes tendría derechos sucesorios en la sucesión de su suegro, lo que resulta desigual con el régimen sucesorio establecido para el matrimonio heterosexual en el que al menos uno de los miembros de la pareja goza de derechos hereditarios derivados del vínculo matrimo-

17. FERRER, FRANCISCO A. M. y NATALE, R., "La ley 26.618 y el Derecho Sucesorio", en FERRER, FRANCISCO A. M. *et. al.*, *Nuevo régimen legal del matrimonio civil. Ley 26.618*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, p. 258.

nial en la sucesión de los progenitores de su esposo premuerto.

Si realizamos una interpretación integral de las normas contenidas en la ley 26.618, en especial el artículo 42 antes transcrito y lo dispuesto por el artículo 3576 bis del Código Civil, debemos concluir afirmando que en el casamiento de dos varones y de dos mujeres ambos contrayentes gozan del derecho sucesorio concedido por el ordenamiento sucesorio patrio a la nuera viuda sin hijos; en el caso de nupcias de lesbianas porque ambas son nueras; en el caso de matrimonio de hombres, porque la letra expresa del artículo 42 de la ley 26.618 prohíbe “restringir, excluir o suprimir el ejercicio o goce de los mismos derechos y obligaciones al matrimonio constituido por personas del mismo sexo”; de allí que no se pueda admitir que los miembros de un matrimonio homosexual no tengan derechos sucesorios frente a sus suegros por razón de ser hombres.

Siguiendo el orden de razonamiento anterior, debemos aceptar que los dos cónyuges del matrimonio entre personas de igual sexo que permanecieron en estado de viudez y no tuvieron hijos, o que si los tuvieron no sobrevivieron en el momento en que se abre la sucesión de los suegros, tienen derecho a la cuarta parte de los bienes que le hubieren correspondido a su esposo en dichas sucesiones.

Si aceptamos que en el matrimonio de lesbianas y de homosexuales los dos integrantes de la unión tienen derechos hereditarios en la sucesión de sus suegros, debemos necesariamente concluir que en el matrimonio heterosexual el contrayente varón debe poder acceder al derecho sucesorio concedido tradicionalmente a la *nuera viuda sin hijo* ya que esta es la única manera lógica de armonizar e interpretar la legislación vigente.

Notas extendidas:

1. El derecho sucesorio de la nuera viuda sin hijos ha dado lugar a grandes debates doctrinarios. Tradicionalmente, se debatió el fundamento, la extensión y el carácter del llamamiento de la viuda en la sucesión de sus suegros; actualmente, se discute la constitucionalidad de la limitación del llamamiento a la mujer viuda y la negativa al hombre viudo en iguales condiciones. En cuanto a las discusiones clásicas nos remitimos a los siguientes estudios: BELLUSCIO, César A., “Naturaleza del derecho sucesorio de la nuera viuda”, *Jurisprudencia Argentina*, 10-1971-601; LLAMBÍAS, Jorge J., *Estudio de la reforma del Código Civil. Ley 17711*, Buenos Aires, *Revista de Jurisprudencia Argentina*, pp. 463 y 464; ZANNONI, Eduardo A., *Manual de derecho de las sucesiones*, Buenos Aires, p. 428. “Nuera versus fisco”, *La Ley*, 156-608; MAFFÍA, Osvaldo J., *Manual de Derecho Sucesorio*, Buenos Aires, Depalma, 1982, 2ª ed., t. I, p. 31; GOYENA COPELLO, Héctor R., “El derecho sucesorio en la reforma civil”, *La Ley*, 133-1091; GOYENA COPELLO, Héctor R. “Acerca del derecho conferido a la nuera viuda sin hijos y de buena conducta por el art. 3576 del Código Civil”, *La Ley*, 135-1443; CAFFERATA, J., “El derecho hereditario de la nuera viuda en la sucesión de los suegros”, *El Derecho*, t.

30, p. 850, GUASTAVINO, Elías, “Derecho sucesorio de la nuera”, *La Ley*, 134-1345; GUASTAVINO, Elías, “Interpretación del art. 3576 bis del Código Civil”, *La Ley*, 140-546; LÓPEZ DEL CARRIL, *Derecho sucesorio [Capacidad para suceder; vocación sucesoria; sucesión del cónyuge; sucesión del padre natural; sucesión del adoptado; sucesión del adoptante]*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1969], p. 88; MÉNDEZ COSTA, María J., “Interpretación jurisprudencial del art. 3576 bis del Código Civil”, *Jurisprudencia Argentina*, 1978-II-489; MORENO DUBOIS, Javier y TEJERINA, W., “Derecho conferido a la nuera viuda sin hijos en la sucesión de sus suegros” en MORELLO, Augusto, M. y PORTAS, Néstor L. [coords.], *Examen y crítica de la reforma del Código Civil*, [La Plata, Editorial Platense, 1973] 4, vol. II- Sucesiones, p. 646; VIDAL TAQUINI, “Vocación sucesoria de la nuera”, *El Derecho*, t. 75, p. 807; MORENO DUBOIS, Javier, “Naturaleza del Derecho Sucesorio otorgado a la nuera viuda sin hijos”, *La Ley*, t. 133, p. 1432.

Usucapión

Actos posesorios: sucesores; condominio; copropietario; abandono; falta de prueba; inadmisibilidad.

• 56.585 – CNCiv., sala F, mayo 28-2010 – Cassinelli, Ulises Andrés y otro c. Mutto, Antonio José s/prescripción adquisitiva. (Publicado en *El Derecho*, 2010/10/14).

1. El pago de impuestos o servicios que podría en cierto contexto coadyuvar a la prueba del *animus domini* carece de virtualidad en este caso. En suma, lo único que se ha probado es que el demandado, condómino con los actores, falleció, pero dicho acto no demuestra que los actores hayan realizado actos posesorios excluyentes, inequívocos, que signifiquen una interversión del título.

2. Un sucesor, para prescribir frente a otros herederos, debe ejercer una posesión exclusiva y excluyente sobre los bienes del sucesorio, no bastando para ello la posesión legalmente deferida a que aluden los arts. 3410, 3412, 3414, 3418 y conchs. del Código Civil.

3. En cuanto al condominio, no puede hablarse de una posesión exclusiva y excluyente apta para fundar una usucapión, en el supuesto del copropietario que usara de la cosa común, pues en tal

caso no hace más que ejercer facultades reconocidas por la ley, mientras no intente desconocer en forma indubitable los derechos de los restantes condóminos.

4. A los fines de la usucapión, los actos de posesión exclusiva que ejerce el condómino sobre el inmueble común deben ser inequívocos, de modo que deba descartarse la hipótesis de un mero reparto en el uso.

5. La prueba rendida en modo alguno permite colegir que los actores, durante el plazo de la usucapión, hayan excluido al demandado, desconociendo su carácter de copropietario; la prueba rendida no hace sino avalar el cumplimiento de los deberes y el ejercicio de los derechos emergentes del derecho de propiedad por parte de los condóminos actores con los alcances que establece la ley a su respecto. H.N.C.