

39 JORNADA NOTARIAL BONAERENSE – MAR DEL PLATA 2015

CONCLUSIONES

TEMA 9 – DONACIÓN. PARTICIÓN

DONACIÓN

La regulación del contrato de donación en el CCyCN incorpora novedades de significación junto con reglas que perduran de la legislación anterior.

Se destacan los aspectos más gravitantes para el ejercicio de la función notarial.

OFERTA Y ACEPTACIÓN EN INSTRUMENTOS SEPARADOS:

A) El artículo 976 indica que la oferta debe aceptarse mientras tanto el ofertante como el aceptante estén vivos y sean capaces; el artículo 1545 expresa que la aceptación de la donación debe producirse en vida de ambos, sin referencia a la capacidad. Consideramos que el artículo 1545, al señalar solamente uno de los recaudos generales, está descartando el otro, por lo que cabe concluir que no interesa si el ofertante es capaz al momento de la aceptación.

B) Ante el texto del artículo 971 del CCyCN, que adopta la llamada “teoría de la recepción”, el contrato existe cuando el ofertante recibe la aceptación de su oferta. Sin embargo, no cabe exigir, para tener por existente a la donación como título al dominio, que inexorablemente el ofertante deba ser notificado de la aceptación o deba estar presente al otorgarse la misma.

Frente al texto del artículo 983 del CCyCN, que señala que “la manifestación de voluntad de una parte es recibida por la otra cuando ésta (...) debió conocerla, (...) de (...) modo útil”, las previsiones del artículo 1893 del CCyCN y de la Ley Nacional Registral Inmobiliaria resultan contundentes para concluir que la registración del acto lo hace oponible al ofertante.

Interpretar lo contrario importaría afirmar la “inoponibilidad de lo inscripto”, lo cual resulta inadmisibles en el ordenamiento vigente, además de carente de lógica y congruencia.

C) En cuanto a las ofertas otorgadas durante la vigencia del régimen anterior, es controvertible la posibilidad de aceptarlas luego del 01/08/2015 si el ofertante ha fallecido. La postura que admite la posibilidad se asienta en diversos fundamentos; entre ellos, la necesidad de respetar las previsiones tenidas en mira por el otorgante al momento de declarar su voluntad. La tesis que rechaza esta idea sostiene que la aplicación de la nueva legislación a las consecuencias de las situaciones y relaciones jurídicas deriva en la imposibilidad de producir una aceptación con reglas derogadas.

La carencia de disposiciones legales claras y específicas acerca de la aplicación de la ley en relación al tiempo, más los pronunciamientos contradictorios de la escasa doctrina existente, obligan al notario a operar y asesorar con cautela.

Ante tal controversia, debe propenderse a que la generalidad de los operadores del derecho

sostenga la lectura afirmativa, definitivamente más acorde a la justicia y la seguridad, en consonancia con los “principios y valores jurídicos” declamados en el artículo 2 del CCyCN.

TÍTULOS PROVENIENTES DE DONACIONES:

A) Los artículos 1565, 2386 y 2454 a 2459 diagraman un novedoso régimen de la acción de reducción. Cabe señalar, en primer lugar, que los efectos reipersecutorios hoy resultan incontrovertibles, pero exige que concurren ciertos requisitos.

Del juego de los artículos 2454 y 2458 se desprende que el legitimario que viere afectada su porción legítima puede ejercer la acción de reducción contra quien fuere titular dominial del inmueble, tratándose del donatario o de un sucesivo adquirente.

Dicho titular dominial puede impedir la resolución abonando al legitimario “la suma de dinero necesaria para completar el valor de su porción legítima” (artículo 2454 y 2458, CCyCN). Esta pauta implica que la decisión de entregar dinero o inmueble corresponde al dueño de este último.

No obstante, transcurridos 10 años desde la adquisición de la posesión, la acción de reducción no es procedente (artículo 2459, CCyCN). Este plazo puede ser invocado por un sucesivo adquirente, dado que se computa independientemente de haber operado transmisiones, en atención a la “accesión de posesiones”. Más allá de la controvertible naturaleza del instituto que provoca la improcedencia de la acción, el transcurso del lapso indicado produce, de pleno derecho, la “bonificación” del título.

El momento de inicio del cómputo del plazo es literalmente descripto como el de “la adquisición de la posesión”. A raíz de la mención del donatario, no pueden caber dudas que la posesión aludida es la adquirida en función del contrato (donación), máxime ante la inexistencia de cualquier preliminar de donación (artículos 969, 1018 y 1552, CCyCN).

No cabe atribuir desmedido alcance a la referencia a “la adquisición de la posesión”, recabando pruebas fehacientes de ese acto. Del sólido juego armónico que proporcionan los artículos 1903, 1914 y 1930 del CCyCN, surge que el poseedor actual se presume poseedor desde la fecha del título, si no se probare lo contrario.

Si esa donación lo fuera de la nuda propiedad no se alteraría la conclusión, puesto que indudablemente el nudo propietario es también poseedor. Por lo tanto, transcurridos 10 años desde esa escritura tampoco resultará procedente la acción de reducción.

También cabe concluir que el título se hallará bonificado de transcurrir 5 años desde la muerte del donante sin haberse interpuesto la acción de reducción. Dado que la misma es prescriptible desde la muerte del donante, y carecerse de plazo específico, debe aplicársele el plazo genérico que dimana del artículo 2560.

La ampliación de la porción hereditaria disponible cuando existen descendientes (artículos 2445 del CCyCN), la limitación del efecto reivindicatorio de la resolución legal del artículo 2454 en cuanto al

valor afectado y los supuestos legales que la impiden (artículos 2454, 2458, 2380, 2381 del CCyCN), y la limitación temporal del plazo de la acción de reducción con efectos reivindicatorios (artículo 2459 del CCyCN), obliga a analizar en cada caso la observabilidad o no del título sin incurrir en conductas de mala fe o abuso de derecho.

Más allá de estas morigeraciones, el nuevo régimen resulta profundamente disvalioso al desalentar las donaciones, tradición genuina y arraigada en el ámbito nacional.

En consonancia con la negativa valoración de este marco normativo, se propone su sustitución por un ordenamiento que suprima el efecto reipersecutorio de la acción de reducción.

B) El artículo 2386 del CCyCN califica como inoficiosa a toda donación efectuada a los legitimarios, cuando excediera la porción disponible más la porción legítima del donatario. Estas donaciones están sujetas a la reducción “por el valor del exceso”.

En una interpretación, en tanto el artículo en cuestión no establece diferencias, como tampoco lo hacen los que aluden al efecto reipersecutorio de la acción, debe concluirse que el alcance de la acción es idéntico para los donatarios legitimarios como para los que no lo sean.

Con estos parámetros, corresponde la crítica al ordenamiento del CCyCN por los motivos señalados en el apartado anterior.

Otra interpretación del artículo 2386 del CCyCN postula la perfección de los títulos derivados de donaciones a legitimarios con el régimen imperante.

Ante lo considerado se propugna una modificación legislativa que suprima el efecto reipersecutorio de la acción de reducción, contribuyendo al tráfico jurídico.

C) Consideramos que La transmisión dominial causada en la donación, otorgada antes de la vigencia del CCCN, constituye un derecho de propiedad (artículos 1892 y 965, CCyCN) que, como tal, se encuentra amparado por la Constitución de la Nación (artículos 14 y 17). Por lo tanto, esa situación jurídica desplegó efectos desde su nacimiento, y, en función del artículo 7 del CCyCN, en armonía con las citadas normas constitucionales, las modificaciones legislativas posteriores no pueden alterarlos. De esta manera se respeta la integridad del plexo normativo en vigor, con los mentados “principios y valores jurídicos” (artículo 2, CCyCN).-

PARTICIÓN

Las normas de la partición de la comunidad hereditaria siguen rigiendo, de manera supletoria, a la partición del condominio (artículo 1996, CCCN) y de los bienes del matrimonio (artículos 481, 500 y 508, CCyCN).

En cuanto a los bienes comprendidos, la partición puede ser total o parcial (artículos 2367 y 2369, CCyCN).

En cuanto a la manera de realizar los bienes, puede ser en especie o mediante la venta (artículo

2374, CCyCN). Si los comuneros están de acuerdo pueden optar por cualquiera de ambas alternativas.

En cuanto a los derechos atribuidos, puede ser provisional o definitiva (artículo 2370, CCyCN). Si se atribuyen derechos personales de uso y goce, es la primera alternativa; si se atribuyen derechos reales, es la segunda. En este último caso, puede adjudicarse el dominio pleno o bien por un lado la nuda propiedad y por otro el usufructo, uso o habitación.

En cuanto a su forma, puede ser judicial o privada. Cuando hay presencia, capacidad y acuerdo de todos los comuneros y no hay oposición de terceros con interés legítimo, podrá “hacerse en la forma y por el acto que por unanimidad juzguen conveniente” (artículo 2369, CCyCN); en caso contrario, “debe ser judicial” (artículo 2371, CCyCN).

Se ha suprimido la exigencia de escritura pública como principio general, que emanaba del inciso 2 del artículo 1184 del Código Civil, en la versión del decreto-ley 17.711/1968. Igual suerte corrió la excepción a esa forma, que surgía de la misma norma, admitiendo la partición de herencia celebrada en instrumento privado, presentada al juez de la sucesión.

En consecuencia, consideramos que el principio general de libertad formal admitida por el artículo 2369 del CCyCN, cede ante normativa específica, como en materia de derechos reales inmobiliarios es el artículo 1017, inciso a, del CCyCN. Por lo tanto, siempre que de la partición de comunidad hereditaria resulte la adjudicación de derechos reales sobre inmuebles y el acto no se haga en sede judicial, la forma deberá ser la escritura pública.

El efecto declarativo y no traslativo, que implica la retroactividad de la adquisición por partición (artículo 2403, CCyCN), debe armonizarse con los novedosos efectos de la hipoteca sobre parte indivisa, que subsiste pese a dicha partición (artículo 2207, CCyCN).

La reincorporación de la licitación (artículo 2372, CCyCN) no empece la necesidad de otorgamiento del acto de adjudicación, pues se trata de un procedimiento para determinar quién será el adjudicatario.