SENADO DE LA NACION
DIRECCION DE MESA DE ENTRADAS
14 AGO 2018
EXP. S Nº 2836/18 Hora 17

Proyecto de ley

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina, etc.

Artículo 1º: Modificase los artículos 2386, 2458 y 2459 del Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994, los cuales quedarán redactados de la siguiente forma:

"Artículo 2386". *Donaciones inoficiosas*. La donación hecha a un descendiente o al cónyuge cuyo valor excede la suma de la porción disponible más la porción legítima del donatario, aunque haya dispensa de colación o mejora, está sujeta a colación, debiendo compensar la diferencia en dinero.

"Artículo 2458." *Acción reipersecutoria*. Mediando donaciones no comprendidas en el artículo 2386, previa excusión de los bienes del donatario, el legitimario puede perseguir contra terceros adquirentes los bienes registrables. El donatario y el subadquirente demandado, en su caso, pueden desinteresar al legitimario satisfaciendo en dinero el perjuicio a la cuota legítima.

"Artículo 2459". *Prescripción especial adquisitiva*. La acción de reducción no procede contra el donatario ni contra el sub adquirente que han poseído la cosa donada durante CINCO (5) años computados desde la adquisición de la posesión. Se aplica el artículo 1901 en cuanto a unión de posesiones, salvo lo referido a la existencia de buena fe del poseedor y del conocimiento por parte del adquirente.

Artículo 2º. Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Dr. JUAN CARLOS ROMERO
SENADOR NACIONAL

H. SENADO DE LA NACIÓN
MESA DE ENTRADAS
2

FUNDAMENTOS

Señora Presidente,

El exclusivo fin del régimen establecido en el Código Civil y Comercial de la Nación, acerca de las donaciones a herederos forzosos, es el de proteger la cuota legítima de un heredero frente a la posibilidad lejana, eventual, meramente hipotética, de ser burlado en su derecho por la conducta dolosa del coheredero, también legitimario, que obtuvo el inmueble u otro bien registrable por donación del causante.

Lamentablemente, la nueva, redacción adoptada y vigente, a los efectos de cumplir con el precepto detallado en el párrafo anterior, se aparta, en esta materia, en forma notoria, de su inmediato antecedente que es el Proyecto de Unificación de 1998 -redactado por la Comisión creada por Decreto 685/95-, (integrada por los Dres. Héctor Alegría, Atilio Aníbal Alterini, Jorge Horacio Alterini, María Josefa Méndez Costa, Julio César Rivera y Horacio Roitman).

En efecto, según los artículos vigentes: 2386, 2417, 2453, 2454, 2458 y concordantes, todo título que tenga entre sus antecedentes una donación con antigüedad inferior a diez años habrá de considerarse imperfecto, sin distinción alguna de si esa donación fue realizada a un legitimario o a un extraño.

No existen razones fundadas que avalen el abandono de las conclusiones adoptadas por el proyecto de 1998, ni el porqué de haber optado por una corriente doctrinaria que no contaba con la totalidad de los civilistas.

Con la orientación que el proyecto introduce en el artículo 2386, desviándose del sentido asignado por el artículo 2340 del proyecto 1998, la titulación dominial que entre sus antecedentes tenga una donación se ve agravada mucho más que en el Código Civil derogado, por cuanto en forma expresa, se consagra la posibilidad del ejercicio de la acción de reducción entre coherederos, opción que un

H. SENADO DE LA NACION
FOLIO 3
MESA DE ENTRADAS

notarialista consideran improcedente en el régimen, al punto tal que estos títulos siempre fueron considerados perfectos para la transmisión dominial y para ser objetos de operaciones crediticias.

Es decir, se interpretaba en el sistema del Código de Vélez, que las donaciones efectuadas a los hijos tenían una regulación diferente a las efectuadas a favor de terceros. Estas últimas estaban sujetas a la acción de reducción, lo que posibilitaba perseguir la cosa, mientras que las donaciones efectuadas a los hijos sólo eran susceptibles de colación, es decir, traer el "valor" de los bienes a la masa hereditaria y no éstos en especie (conf. Art. 3476 y 3477). Ahora, la nueva legislación trata las donaciones – tanto a los hijos como a los terceros -, con la misma vara, lo que trae aparejado que la donación a un descendiente puede ser pasible tanto de la acción de colación como de la reducción (art. 2454 y stes.).

Entendemos que esta propuesta, que ponemos a consideración y emana del Colegio de Escribanos de la provincia de Salta, por su claridad, contribuye a mejorar el Código Civil y Comercial de la Nación y terminaría con el cuestionamiento que realizan algunas instituciones bancarias a los títulos de inmuebles que portan donaciones de padres a sus hijos, viéndose de esta forma imposibilitados de acceder al crédito hipotecario

Sin ninguna duda, el fin principal de esta iniciativa es proteger la circulación de los títulos registrables evitando que la donación, se constituya en un contrato al que el ciudadano común deje de aceptar y recurra a disfrazar su voluntad.

La modificación, explicitada, fue realizada por La Academia Nacional del Notariado ante la Comisión Bicameral, creada por resolución conjunta de ambas Cámaras del Poder Legislativo con fecha 04/07/2012, mediante la presentación de una ponencia, tal la reglamentación lo exigía.

Y nos parece importante destacar, que los miembros de dicha Academia, provienen de un sector de operadores jurídicos destacados, por ser, precisamente, aquellos que, por vez primera, aplican las nuevas normativas al instrumentar contrataciones a partir de la puesta en vigencia, adoptando anticipadamente todas las previsiones oportunas, para evitar conflictos que pudieran tornar

H. SENADO DE LA NACION
FOLIO 4
MESA DE ENTRADAS

entrenamiento en las aplicaciones inmediatas permite, que el cuerpo notarial advierta, preventivamente, si existen inconvenientes en la concreción técnica.

Es muy importante la modificación que se propone en el artículo 2386, en cuanto a las "*Donaciones Inoficiosas*". El actual Código, en este capítulo, se limita a calificar como tales a las donaciones que excedan la porción disponible del patrimonio del donante, pero remite a la aplicación de los preceptos relativos a la porción legítima. Allí se aclara que las donaciones a terceros, esto es, quienes no sean herederos legitimarios, son reducibles sólo si se han hecho en los cinco años anteriores a la muerte del donante, y la acción de reducción prescribe a los dos años contados desde la muerte del donante. De este modo se escucha el reclamo de la doctrina y de la realidad social, que pretende un régimen que permita colocar en el tráfico los títulos en los que aparece una donación.

Asimismo, no puede desconocerse que durante más de cien años se instrumentaron millares de donaciones de padres a hijos, no sólo como un arraigado modo de planificación sucesoria familiar, sino también como recurso óptimo para brindar a los descendientes acceso a la vivienda e impulso a su desenvolvimiento futuro.

Siempre estos títulos gozaron de la generalizada aceptación doctrinaria y jurisprudencial, con fundamento en lo decidido en el conocido y aún vigente plenario de las Cámaras Civiles de la Capital Federal, en autos "Escary contra Pietranera" (fallo del 11 de junio de 1912, vigente por cuanto no los afecta el transcurso del tiempo y según doctrina del otro fuero en "Kartopapel S.A. c/Municipalidad de la Capital", del 15 de julio de 1977), en el cual expresaron los magistrados que no es dudoso que, tratándose de colación entre coherederos, tal acción reinvindicatoria no existe y no puede, por lo tanto ser ejercitada contra terceros adquirentes de los bienes donados.

Propiciamos, también, la modificación al artículo 2459 in fine, porque si bien la legislación vigente prevé la posibilidad de oponer la prescripción adquisitiva corta al progreso de una eventual acción de reducción de contenido reipersecutorio, siendo claro el mismo, sin embargo, la remisión al artículo 1901, que permite la unión de las posesiones, podría dificultar la interpretación, sin dudas no querida, de que tal prescripción debe fundarse en la buena fe, ya que

H. SENADO DE LA NACION
FOLIO
5
MESA DE ENTRADAS

prescripción breve las posesiones deben ser de buena fe y estar ligadas por un vínculo jurídico. Sumado a ello, el artículo 1902 del actual código, exige, el estudio de los títulos y antecedentes, y si de tal estudio surgiera la existencia de la donación y por tanto la eventual revocabilidad o resolubilidad del dominio, puede propiciar una hipotética interpretación en que el poseedor carece de buena fe y por tanto se vería imposibilitado de oponer esa defensa fundada en la prescripción corta. Pretendemos, aclarar expresamente que, al tratarse de una "prescripción especial adquisitiva", especialmente legislada, opera en forma independiente de la eventual inoficiosidad de la donación y del conocimiento por parte del adquirente.-

Las consideraciones precedentes nos llevan a solicitar, la aprobación de este proyecto, dada la inconveniencia de la solución propuesta en nuestro nuevo ordenamiento Civil y Comercial, sobre el particular, inconveniencia que extiende sus efectos hacia el pasado y hacia el futuro. Hacia el pasado porque la aplicación inmediata a las situaciones jurídicas existentes tornará imperfectos los títulos provenientes de donaciones a legitimarios que hasta hoy fueron aceptados como perfectos y tuvieron circulación normal en los negocios inmobiliarios; ello en tanto no transcurra el plazo de diez años contados desde la donación para que opere la prescripción adquisitiva prevista por el artículo 2459. Hacia el futuro porque, en los hechos, veda la posibilidad de las donaciones a hijos, práctica generosa de los padres, difundida en nuestra sociedad sin acarrear serios problemas.

Por todo lo expuesto, solicito a mis Pares el acompañamiento del presente Proyecto de Ley.

Dr. JUAN CARLOS ROMERO
SENADOR NACIONAL