

Situación de las donaciones de inmuebles y ofertas de donación realizadas en vigencia del Código Civil ante la entrada en vigencia de la Ley 26994 (nuevo CCCN)

María F. Rodríguez Amat

Marcelo W. Suárez Belzoni*

RdN 920

RESUMEN

El Código Civil y Comercial prevé acciones de protección de la legítima de mayor alcance al Código Civil de Vélez Sársfield. Así, tanto las donaciones a herederos forzosos como las donaciones a terceros pueden ser pasibles de una acción reipersecutoria mientras no hayan transcurrido los nuevos plazos de prescripción. Las donaciones de bienes inmuebles a herederos legitimarios realizadas en vigencia del Código Civil de Vélez Sársfield configuran derechos de propiedad adquiridos (amparados por el art. 17 de la Carta Magna) que no se pueden vulnerar por la aplicación retroactiva de un nuevo ordenamiento jurídico. Estamos frente a un supuesto de "consumo jurídico" sobre el cual una nueva ley no puede volver. Importa a la seguridad jurídica, a la libre circulación de los bienes y a la paz social que los títulos de donación de inmuebles a herederos legitimarios otorgados bajo un régimen legal que los consideraba perfectos así se mantengan bajo la vigencia del nuevo Código.

Sumario: **1.** Introducción y reseña. **2.** Postura doctrinaria notarial minoritaria. **3.** Postura doctrinaria notarial mayoritaria. **3.1.** Aceptación de la oferta de donación de inmuebles. **3.2.** Donaciones inoficiosas. Acciones de protección de la legítima. **3.3.** Dictamen de la Comisión de Consultas Jurídicas del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires. **4.** Plenario de Trelew. Análisis de Kemelmajer de Carlucci. **5.** Derecho transitorio. Derechos adquiridos. Situación jurídica consumada. Posturas. **6.** La prescripción. **6.1.** Plazos. **6.2.** Formas de subsanación. **7.** Proyectos de reforma del Código Civil y Comercial.

1. Introducción y reseña

Actualmente, nuestro Código Civil vigente (CCIV) protege la legítima mediante dos acciones: a) la acción de colación, "en valores" de carácter personal, entre coherede-

* Información sobre los autores en la RDN digital <http://www.revista-notariado.org.ar/>.

ros, a los efectos de igualar las hijuelas exclusivamente entre coherederos; y b) la acción de reducción, “en especie” de carácter real, de un heredero legitimario contra terceros que no tienen dicho carácter, para completar la legítima. Esta acción tiene carácter reipersecutorio.

El origen normativo de ambas acciones surge la aparente contradicción de los siguientes artículos:

- a) 3476, 3478 y su nota, 3604 y –especialmente– 3477 y su nota.¹
- b) 1830, 1831, 1832, 3600, 3601 y –especialmente– 3955.²

La jurisprudencia y la doctrina se encargaron de armonizar la interpretación hermenéutica, dando coherencia a todos los artículos, diferenciando las donaciones a herederos legitimarios de las donaciones a terceros y prosperando solo la acción de colación en las primeras y acción de reducción en las últimas, en destacados fallos.³

Destacada doctrina se encargó de solventar la distinción, basada en numerosos trabajos publicados en la *Revista del Notariado*,⁴ dictámenes de la Comisión de Consultas Jurídicas del Colegio de Escribanos desde el año 1951,⁵ dictámenes del Departamento de Asuntos Legales del Banco Hipotecario Nacional,⁶ modificaciones introducidas por la Ley 17711,⁷ la costumbre y tradición de realizar donaciones de padres

1. Art. 3477 CCIV: “Los ascendientes y descendientes, sea unos y otros legítimos o naturales, que hubiesen aceptado la herencia con beneficio de inventario o sin él, deben reunir a la masa hereditaria los valores dados en vida por el difunto. Dichos valores...”. Su nota: “Designamos los valores dados por el difunto, y no las cosas mismas, como lo dispone el Código francés. La donación fue un contrato que transfirió la propiedad de las cosas al donatario, y éste ha podido disponer de ellas como dueño. Ese dominio no se revoca por la muerte del donante, y los frutos de las cosas donadas deben pertenecer al donatario aún después de abierta la sucesión [...] El Código Francés, por el contrario, dispone que la colación se ha de hacer de los bienes mismos donados...”.

2. Art. 3955 CCIV: “La acción de reivindicación que compete al heredero legítimo contra los terceros adquirentes de bienes inmuebles comprendidos en una donación, sujeta a reducción por comprender parte de la legítima del heredero, no es prescriptible sino desde la muerte del donante”.

3. a) “Escary c/ Pietranera” (plenario); b) “Apecheche, Rodolfo c/ Navarro Viola, María del C. y otra”; c) “Llarrin, Pablo c/ Millan, Jorge”; d) “Vogelius, Angelina y otros c/ Vogelius, Federico y otro”; e) “Yebra, Patricia E. c/ Gasparini de Roca, Marta E. y otros s/acción de reducción” (que por sus particularidades se aparta del plenario citado, tratando sobre una transferencia de dominio simulada sin tradición ni buena fe). Ver AA. VV., “Donación a herederos forzosos” (simposio organizado por la Academia Nacional del Notariado) y “¿Es observable el título del heredero forzoso donatario?” (conferencia organizada por el Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires), en *Revista del Notariado*, Buenos Aires, Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, separata “Donaciones a herederos forzosos”, diciembre 2010. [N. del E.: el lector podrá acceder al plenario a través de la RDN digital <http://www.revista-notariado.org.ar/>].

4. Ver nos 716, 774, 830, 840 y separata diciembre 2010 (cfr. nota 3).

5. “En principio es observable el título que tiene como antecedente una donación gratuita hecha a un tercero que no es heredero forzoso, no así cuando es efectuada a un heredero que reviste tal carácter” (ver GIRÓN, Miguel G., “Donación a tercero. Título observable”, en *Revista del Notariado*, Buenos Aires, Colegio de Escribanos de la Capital Federal, nº 600, 1951, pp. 513-515).

6. A cargo del Dr. Lázaro Trevisan, sosteniendo la improcedencia de la acción persecutoria contra el tercer adquirente de buena fe y a título oneroso.

7. Ley 17711, párrafos agregados al art. 3477 CCIV: “Dichos valores deben computarse [...] Tratándose de créditos o sumas de dinero, los jueces pueden determinar un equitativo reajuste según las circunstancias del caso”. Ley 17711, modificación al art. 3604, sustituyendo el término “aunque” por “cuando” y manteniendo el criterio de la imputación del valor de los bienes sobre la porción disponible del testador; en contradicción a lo sostenido por el propio Borda.

a hijos, la vigencia del artículo 303 del Código Procesal,⁸ el análisis de las fuentes utilizadas por el Código de Vélez al seguir a Goyena,⁹ apartándose del Código Francés; y otros tantos argumentos.

Consecuencias: la doctrina notarial de Capital Federal considera observables las donaciones a favor de terceros y los títulos entre cuyos antecedentes obre una donación de este tipo, a diferencia de las donaciones a herederos legitimarios, que no producen ninguna observación ya que solo son pasibles de acción de colación en valores. Así, en los casos de donaciones a terceros, se ha establecido que la *observabilidad* cesa tras los plazos de prescripción liberatoria, a los diez años contados desde la muerte del donante, conforme al artículo 4023 y su nota;¹⁰ o en su caso, al cumplimiento de la prescripción adquisitiva, a los veinte años contados desde que se efectuó la donación, por aplicación del artículo 4015 CCIV.¹¹

Por último, cabe mencionar que se han esgrimido varios métodos de bonificación de títulos y subsanación de donaciones a terceros, dependiendo de las circunstancias del caso, con alternativas tales como la revocación de donación por incumplimiento de cargos previstos, la revocación por liberación del deber de prestar alimentos al donante (art. 1837 CCIV), distracto previsto en el artículo 1200¹² CCIV, apertura de sucesión, obtención de declaratoria de herederos, o lograr acción meramente declarativa en los términos del artículo 322 del Código Procesal, en caso de que el tribunal lo resuelva conducente.

2. Postura doctrinaria notarial minoritaria

Cabe analizar las consecuencias de la entrada en vigencia de la Ley 26994, prevista para el sábado 1º de agosto de 2015 de acuerdo con la Ley 27077.

La primera posición doctrinaria que hemos denominado como minoritaria, desarrollada por Etchegaray,¹³ se destaca por la comparación entre el Código de Vélez y

8. "Obligatoriedad de los fallos plenarios", art. 303: "La interpretación de la ley establecida en una sentencia plenaria será obligatoria para la misma cámara y para los jueces de primera instancia respecto de los cuales sea aquélla tribunal de alzada, sin perjuicio de que los jueces dejen a salvo su opinión personal. Sólo podrá modificarse dicha doctrina por medio de una nueva sentencia plenaria". (Artículo recientemente derogado por art. 12 de la Ley 26853).

9. Nota a los arts. 3477 y 3478.

10. Art. 4023 CCIV: "Toda acción personal por deuda exigible se prescribe a los diez años, salvo disposición especial". Y su nota: "... se prescribe por diez años. Lo mismo [...] el derecho para pedir la legítima que corresponde por la ley [...] todas las que no sean acciones reales, o más bien, toda prescripción liberatoria, se cumple a los diez años. En este Código no reconocemos acciones mixtas de reales y personales".

11. Art. 4015 CCIV: "Prescribese también la propiedad de cosas inmuebles y demás derechos reales por la posesión continua de veinte años, con ánimo de tener la cosa para sí, sin necesidad de título y buena fe por parte del poseedor...".

12. Art. 1200 CCIV: "Las partes pueden por mutuo consentimiento extinguir las obligaciones creadas por los contratos, y retirar los derechos reales que se hubiesen transferido; y pueden también por mutuo consentimiento revocar los contratos, por las causas que la ley autoriza".

13. ETCHEGARAY, Natalio P., "Donación a herederos legitimarios en el Código Civil y Comercial" [on line], en *Revista del Notariado*, Buenos Aires, Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, n° 916, noviembre 2014.

el nuevo Código Civil y Comercial (CCCN), en relación con los supuestos puntos de conflicto, y arriba a las siguientes conclusiones:

- 1) *El contenido sobre colación del artículo 3477 CCIV y su nota se mantienen y nos permite seguir aplicando la doctrina notarial mayoritaria surgida a partir del fallo “Escary c/ Pietranera”.*

El artículo 3477 CCIV y su nota se mantienen en la redacción del artículo 2385 CCCN.¹⁴ Ambos hablan de colación de valores de los bienes, y no las cosas mismas, apartándose así del antecedente del Código francés que sí dispone que la colación se haga sobre los bienes mismos. Es decir, el nuevo Código no ha adoptado el criterio del Código francés sobre colación y reitera lo establecido por el CCIV, lo que nos obliga a aplicar también las doctrinas y elaboraciones jurisprudenciales que se elaboraron a partir del mismo.

En cuanto al artículo 3955 CCIV, este se mantendría en la redacción de los artículos 2458¹⁵ y 2459¹⁶ del CCCN.

La postura doctrinaria mayoritaria actual niega la posibilidad de reivindicar de terceros adquirentes un inmueble donado cuando la donación lo hubiera sido a un heredero legitimario, y en cambio, otorga esa posibilidad cuando la donación se hubiere efectuado a quienes no fueran herederos forzosos del donante.

A partir del fallo “Escary c/ Pietranera”, esta doctrina judicial de aplicación obligatoria (hoy vigente) armoniza la contradicción aparente entre el artículo 3477 y el artículo 3955 CCIV.

Es decir, la doctrina interpreta que el artículo 3955 se circunscribe exclusivamente a las donaciones de inmuebles efectuadas a personas que no tengan la calidad de herederos legitimarios del donante. Por ello, manifiesta que debería hacerse la misma interpretación del contenido del artículo 2386 CCCN,¹⁷ sin apegarse a la palabra “reducción”, sino a la frase “está sujeta a reducción por el valor del exceso”, refiriéndose a valores y no a cosas.

14. Art. 2385 CCCN: “Los descendientes del causante y el cónyuge supérstite que concurren a la sucesión intestada deben colacionar a la masa hereditaria el valor de los bienes que le fueron donados por el causante, excepto dispensa o cláusula de mejora expresa en el acto de la donación o en el testamento. Dicho valor de determina a la época de la partición según el estado del bien a la época de la donación”.

15. Art. 2458 CCCN: “Acción reipersecutoria. 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”.

16. Art. 2459 CCCN: “Prescripción adquisitiva. La acción de reducción no procede contra el donatario ni contra el subadquirente que han poseído la cosa donada durante diez años computados desde la adquisición de la posesión. Se aplica el artículo 1901”.

17. Art. 2386 CCCN: “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 reducción por el valor del exceso”.

2) *El concepto de donaciones inoficiosas en el CCIV (arts. 1830 a 1832) es similar a los artículos 1565 y 2386 del CCCN.*

Confronta los artículos 1830,¹⁸ 1831,¹⁹ 1832,²⁰ 3601²¹ y 3602²² del CCIV con los artículos 1565²³ y 2386 del CCCN. Comenta que la expresión del artículo 2386, cuando habla de “sujeta a reducción por el valor”, reitera el sentido de lo establecido por los artículos 3601 y 3602 del CCIV.

3) *Se reconoce en la exposición de fundamentos²⁴ que se intenta solucionar el grave problema que las donaciones tienen en el tráfico jurídico, y, por tal motivo, admiten que el donatario poseedor oponga la excepción de prescripción adquisitiva breve.*

El autor postula que el mismo régimen vigente se puede seguir aplicando y en virtud del cual las donaciones a herederos legitimarios realizadas a partir del 1º de agosto de este año no serían observables. Las donaciones a terceros, en cambio, estarían sujetas a reducción y *reipersecución*, con la ventaja de la disminución de los plazos de prescripción.

3. Postura doctrinaria notarial mayoritaria

Cabe destacar que se ha pronunciado otra posición doctrinaria, que reconoce la necesidad de reformar el CCCN –según proyectos que se mencionarán para concluir este trabajo–. Así, proponemos abordar por parte los siguientes conflictos que genera el CCCN.

18. Art. 1830 CCIV: “Repútase donación inoficiosa aquella cuyo valor excede en la parte de que el donante podía disponer, y a este respecto se procederá conforme a lo determinado en el Libro IV de este Código”.

19. Art. 1831 CCIV: “Si por el inventario de los bienes del donante fallecido, se conociere que fueron inoficiosas las donaciones que había hecho, sus herederos necesarios podrán demandar la reducción de ellas, hasta que queden cubiertas sus legítimas”.

20. Art. 1832 CCIV: “La reducción de las donaciones solo puede ser demandada...”.

21. Art. 3601 CCIV: “Las disposiciones testamentarias que mengüen la legítima de los herederos forzosos se reducirán, a solicitud de estos, a los términos debidos”.

22. Art. 3602 CCIV: “Para fijar la legítima se atenderá al valor de los bienes quedados por muerte del testador. Al valor líquido de los bienes hereditarios se agregará el que tenían las donaciones aplicando las normas del artículo 3477. No se llegará a las donaciones mientras pueda cubrirse la legítima reduciendo a prorrata o dejando sin efecto, si fuere necesario, las disposiciones testamentarias”.

23. Art. 1565 CCCN: “Donaciones inoficiosas. Se considera inoficiosa la donación cuyo valor excede la parte disponible del patrimonio del donante. A este respecto se aplican los preceptos de este código sobre la porción legítima”.

24. “Se ha estimado preferible la solución según la cual, aunque haya dispensa de colación o mejora, esa donación está sujeta a reducción por el valor del exceso [...] La colación en valores mediante computación e imputación ha sido siempre le modo de colacionar en nuestro derecho [...] Se limitan los alcances de los efectos reipersecutorios de la acción de reducción, admitiéndose que el donatario poseedor oponga excepción de prescripción adquisitiva breve. De este modo se intenta solucionar el grave problema que las donaciones tienen en el tráfico jurídico”. [N. del E.: el lector podrá acceder al texto completo de los fundamentos del Anteproyecto en en la RDN digital <http://www.revista-notariado.org.ar/>].

3.1. Aceptación de la oferta de donación de inmuebles

El artículo 1795²⁵ CCIV permite la aceptación de la oferta de donación, aun habiendo fallecido el donante. La oferta de donación realizada bajo la vigencia del Código Civil, aceptada con posterioridad a la entrada en vigencia del artículo 1545²⁶ CCCN, deberá realizarse en vida del donante y del donatario, ya que en caso de fallecer cualquiera de ellos la oferta caducará.

Entendemos que lo dispuesto por el artículo 1545 no constituye una aplicación retroactiva de la ley; en virtud de la doctrina de Roubier, plasmada en el artículo 7 CCCN (actual art. 3 CCIV), no estamos ante una situación jurídica concluida, sino ante una situación jurídica en formación (*in fieri*) que se concluye con la aceptación y, por ello, se le aplica la ley vigente al momento de la aceptación.

Un título proveniente de una oferta de donación a un heredero legitimario (aceptada en vigencia del CCIV) es un título perfecto. Pero para el caso de aceptarse luego de la entrada en vigencia del CCCN, se le aplicará el nuevo ordenamiento jurídico y será, en consecuencia, un título pasible de las nuevas acciones de protección de la legítima y observable, de acuerdo con los fundamentos que desarrollaremos más adelante. Un supuesto de excepción que admite la aceptación de la oferta de donación ante fallecimiento del oferente es la promesa de donación hecha por el fundador en el acto constitutivo, que es irrevocable a partir de la resolución de la autoridad de contralor, que autoriza a la entidad para funcionar como persona jurídica, en virtud del artículo 197²⁷ del CCCN. La aceptación, por su parte, puede ser expresa o tácita, de interpretación restrictiva y sujeta a las reglas establecidas respecto de la forma de las donaciones, y debe realizarse conforme el texto de los artículos 978²⁸ y 979.²⁹

El artículo 976³⁰ introduce la caducidad de la oferta por fallecimiento o incapacidad del oferente, antes de la aceptación o de la recepción. Consideramos que basta

25. Art. 1795 CCIV: "Si el donante muere antes que el donatario haya aceptado la donación, puede éste, sin embargo, aceptarla y los herederos del donante están obligados a entregar la cosa dada".

26. Art. 1545 CCCN: "La aceptación puede ser expresa o tácita, pero es de interpretación restrictiva y está sujeta a las reglas establecidas respecto de la forma de las donaciones. Debe producirse en vida del donante y del donatario".

27. Art. 197 CCCN: "Las promesas de donación hechas por los fundadores en el acto constitutivo son irrevocables a partir de la resolución de la autoridad de contralor que autorice a la entidad para funcionar como persona jurídica. Si el fundador fallece después de firmar el acto constitutivo, las promesas de donación no podrán ser revocadas por sus herederos, a partir de la presentación a la autoridad de contralor solicitando la autorización para funcionar como persona jurídica".

28. Art. 978 CCCN: "Aceptación. Para que el contrato se concluya la aceptación debe expresar la plena conformidad con la oferta. Cualquier modificación a la oferta que su destinatario hace al manifestar su aceptación, no vale como tal sino que importa la propuesta de un nuevo contrato, pero las modificaciones pueden ser admitidas por el oferente si lo comunica de inmediato al aceptante".

29. Art. 979 CCCN: "Modos de aceptación. Toda declaración o acto del destinatario que revela conformidad con la oferta constituye aceptación".

30. Art. 976 CCCN: "La oferta caduca cuando el proponente o el destinatario de ella fallecen o se incapacitan, antes de la recepción de su aceptación. El que aceptó la oferta ignorando la muerte o incapacidad del oferente, y que a consecuencia de su aceptación ha hecho gastos o sufrido pérdidas, tiene derecho a reclamar su reparación".

con que el aceptante manifieste la vigencia de la oferta y de la capacidad del oferente. De estar presente el oferente para controlar su capacidad, no se formaría el consentimiento por oferta y aceptación sino por celebración del contrato.

3.2. *Donaciones inoficiosas. Acciones de protección de la legítima*

Conforme a los artículos 2386, 2458 y 2459 CCCN, se le otorga al heredero legitimario la facultad de ejercer la acción de reducción contra sus coherederos cuando su legítima hubiese sido afectada en beneficio de otro mediante donaciones de todo tipo de bienes registrables que excedan la suma de la porción disponible más la legítima del donatario. Esta acción, en el CCIV actual, en virtud de los antecedentes referidos, solo puede ser opuesta ante donaciones a terceros (todo aquel que no sea heredero legitimario).

El nuevo artículo 2458 define el alcance de la acción de reducción, su carácter reipersecutorio, facultando al heredero legitimario para ejercerla frente al donatario y a los subadquirentes del bien, haciéndolos pasibles de las turbaciones de derecho previstas en el artículo 1044,³¹ que transforman los títulos de donación en dominios revocables y observables, restringiendo la circulación de bienes y dejando gran cantidad de títulos fuera del comercio hasta cumplir los plazos de prescripción. Todo ello afecta la seguridad jurídica en general. Tanto el donatario como el subadquirente podrán detener la acción reipersecutoria desinteresando al legitimario con el valor del perjuicio a la cuota legítima, pero esto no evita que el título sea observable y el dominio revocable.

Surgen así algunos interrogantes:

- a) ¿Es una acción real, es una acción personal, o una acción mixta?
- b) ¿Quién puede elegir el carácter?
- c) ¿La insolvencia conduce a la reipersecución en protección de la legítima?
- d) ¿La incapacidad económica determina la resolución, y esta discriminación es equitativa?
- e) ¿Es necesaria la excusión previa de los bienes del donatario?
- f) ¿Puede el adquirente presuponer insolvencia al adquirir a título oneroso?
- g) ¿Es esta una óptima protección de la legítima que justifica atentar la seguridad jurídica y circulación de bienes?
- h) ¿La protección de la legítima de orden público tutelada es superior al principio de seguridad jurídica?
- i) ¿El artículo 2456 CCCN,³² ante la insolvencia y la imposibilidad de ejercer la acción reipersecutoria, permite acción de reducción contra los donatarios de fecha anterior –creemos que únicamente ante el perecimiento de lo donado (art. 2455)–, o acaso hay otros límites a la acción reipersecutoria?

31. Art. 1044 CCCN: “La responsabilidad por evicción asegura la existencia y la legitimidad del derecho transmitido, y se extiende a: a) toda turbación de derecho total o parcial, que recae sobre el bien, por causa anterior o contemporánea a la adquisición...”

32. Art. 2456 CCCN: “En caso de insolvencia de alguno de los donatarios, e imposibilidad de ejercer la acción de reipersecutoria a que se refiere el art. 2458, la acción de reducción puede ser ejercida contra los donatarios de fecha anterior”.

- j) Si se cumplió el plazo del artículo 2459, ¿también se protege a la donación anterior, careciendo sentido la norma?

No encontramos por el momento respuestas en la doctrina ante el reciente cambio.

En cuanto al plazo previsto por el nuevo artículo 2459, y a pesar de lo que establecen los fundamentos del Anteproyecto, este no configuraría un plazo de prescripción adquisitiva, sino una especie de inoponibilidad o restricción de ejercicio de la acción hacia quien esté en posesión por más de diez años. Esta interpretación estaría fundada en que la supuesta prescripción adquisitiva del artículo 2459 no tiene elementos para asimilar la prescripción adquisitiva breve del artículo 1898,³³ que requiere falta de legitimación o capacidad para que se configure justo título, a la prescripción adquisitiva larga del artículo 1899,³⁴ que prevé el plazo de veinte años, ni al artículo 1905, referido a la sentencia de prescripción adquisitiva.

3.3. *Dictamen de la Comisión de Consultas Jurídicas del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires*

El dictamen elaborado en el Expediente 641/15 por el escribano Martí,³⁵ ante consulta efectuada por antecedente de donación de inmueble a hijos con donante fallecido, nos ha aportado la siguiente doctrina:

En el marco de una donación efectuada a los hijos (o a favor de los descendientes en línea recta a los que hubiese correspondido el ejercicio del derecho de representación, en caso de haberse tratado de la sucesión del donante) antes del 1º de agosto de 2015, el derecho de propiedad del donatario se encuentra consolidado en su patrimonio, dado que ingresó a él bajo un régimen cuya interpretación ampliamente mayoritaria lo hace perfecto.

En tales supuestos, el régimen del Código Civil y Comercial, que entrará en vigor el 1º de agosto de 2015 y que prevé distintos alcances que el régimen actual (del Código de Vélez) respecto de las acciones de protección de la legítima, no resulta de aplicación, puesto que ello implicaría darle a la ley un efecto retroactivo que lesionaría el derecho de propiedad del donatario, de jerarquía constitucional.

El plazo previsto en el artículo 2459 del Código Civil y Comercial no consiste en un plazo de prescripción adquisitiva, sino que la norma regula una especie de inoponibilidad o restricción de ejercicio de la acción, no resultando así de aplicación lo normado por el artículo 2537 de dicho cuerpo legal.

Compartimos tales conclusiones. Y en este camino surgen nuevos interrogantes que abordaremos con los próximos temas a tratar.

33. Art. 1898 CCCN: “La prescripción adquisitiva de derechos reales con justo título y buena fe se produce sobre inmuebles por la posesión durante diez años. Si la cosa mueble hurtada o perdida, el plazo es de dos años. Si la cosa es registrable, el plazo de la posesión útil se computa a partir de la registración del justo título”.

34. Art. 1899 CCCN: “Si no existe justo título y buena fe, el plazo es de veinte años. No puede invocarse contra el adquirente la falta o nulidad del título o de su inscripción, ni la mala fe de su posesión”.

35. MARTÍ, Diego M., “Donación a herederos legitimarios. Aplicación del Código Civil y Comercial. Acción de reducción. Plazo” [on line], en *Revista del Notariado*, Buenos Aires, Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, n° 919, 2015.

4. Plenario de Trelew. Análisis de Kemelmajer de Carlucci

El fallo plenario de la Cámara de Apelaciones de Trelew de fecha 15 de abril de 2015 (Acuerdo n° 194) ha sentado la siguiente conclusión:

... una vez dictada la sentencia de grado en una causa bajo el régimen de los Códigos Civil y de Comercio hoy vigentes, en las sucesivas instancias judiciales habrá de revisarse la sentencia de grado a la luz de los mismos ordenamientos bajo cuyo amparo ella se dictó.

Fundamenta su convocatoria en: a) que no se afecten “derechos amparados por garantías constitucionales”; b) “evitar que la entrada en vigencia de la nueva norma trastorne el funcionamiento del sistema de administración de justicia y el ejercicio de la abogacía”, por lo que “corresponde establecer pautas claras y uniformes”.

Kemelmajer de Carlucci analizó críticamente el fallo plenario,³⁶ manifestando que el acuerdo está en contra de lo dispuesto por el artículo 7 CCCN: por una lado, al postergar su aplicación inmediata en los expedientes que estén en instancias superiores al momento de entrada en vigencia del CCCN; luego, al intentar formular una regla que se aplique en general para todo tipo de cuestiones, cuando la doctrina de Roubier que subyace en dicho artículo establece que cada fase de la situación jurídica se rige por la ley vigente al momento de esa etapa, y que el consumo o el agotamiento debe analizarse según cada una de esas etapas. Agrega que la noción de consumo jurídico no se vincula con la existencia de una sentencia que no esté firme,³⁷ motivo por el cual las causas que se encuentren en apelación o en ulterior instancia deben ser resueltas interpretando rectamente el artículo 7 del CCCN. Y concluye que esta es la manera de aplicar el artículo 7, conforme a la doctrina de Roubier –que será desarrollada más adelante–.

5. Derecho transitorio. Derechos adquiridos. Situación jurídica consumada. Posturas

El artículo 3 original redactado por Vélez³⁸ adoptó la doctrina de los derechos adquiridos, que fue abandonada con la Ley 17711 en 1968; pero hoy en día la doctrina y la jurisprudencia siguen aplicándola para detener la retroactividad, incluso dispues-

36. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída R., “El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme”, en *La Ley*, Buenos Aires, La Ley, 22/4/2015, p. 1. [N. del E.: ver en la RDN digital <http://www.revista-notariado.org.ar/>]. Asimismo, v. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída R., “Nuevamente sobre la aplicación del Código Civil y Comercial a las situaciones jurídicas existentes al 1° de agosto de 2015”, en *La Ley*, Buenos Aires, La Ley, 2/6/2015, p. 1.

37. Da el siguiente ejemplo: “En una sentencia de divorcio, mientras no esté firme, no hay divorcio, y si después del 1 de agosto el expediente está en cámara porque la sentencia fue apelada el tribunal de apelaciones no puede ni debe revisar la sentencia a la luz del código de Vélez porque está extinguiendo una relación, y la ley que rige al momento de la extinción eliminó el divorcio contencioso, por lo cual debe declarar el divorcio pero sin calificar inocencia o culpabilidad”.

38. Art. 3 CCIV (texto originario derogado por la Ley 17711): “Las leyes disponen para lo futuro; no tienen efecto retroactivo, ni pueden alterar derecho ya adquiridos.”

ta por ley, en protección de los derechos constitucionales.³⁹ Así, consideramos que un derecho de propiedad adquirido por el donatario heredero legítimo o por un subadquirente entre cuyos antecedentes obre una donación a heredero legítimo configura un derecho consolidado en su patrimonio, adquirido al amparo de un régimen cuya interpretación ampliamente mayoritaria lo hace perfecto. A pesar de ser un concepto abandonado por la Ley 17711, la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación lo siguen aplicando.

La Ley 17711 del año 1968 derogó el texto original y el artículo 3⁴⁰ fue reformulado por Borda, introduciendo la doctrina de la situación jurídica de Paul Roubier. El nuevo artículo 7 CCCN⁴¹ es similar al artículo 3 CCIV y recepta, en consecuencia, la doctrina de Roubier. La única innovación es una modificación en orden a las normas que sean más favorables al consumidor en las relaciones de consumo.

Deteniéndonos en la redacción del artículo 7 CCCN, podemos observar dos principios: a) el efecto inmediato de la ley (primera parte del artículo) y b) la irretroactividad de la ley (segunda parte).

Explica Moisset de Espanés:⁴²

Dos son los principios que orientan la solución de los conflictos de leyes en el tiempo. El primero, la casi absoluta *irretroactividad de la ley*, que sólo reconoce como excepciones aquellas hipótesis en que el legislador, de manera expresa, ha considerado necesario dar efecto retroactivo a la nueva norma. El segundo, la necesidad de que la nueva ley tenga inmediata aplicación, a partir de su entrada en vigencia. Estos principios, rectamente entendidos, no se contradicen, sino que se complementan. La aplicación inmediata no es retroactiva, porque significa aplicación de las nuevas normas para el futuro, y con posterioridad a su vigencia; el efecto inmediato encuentra sus límites, precisamente, en el principio de irretroactividad, que veda aplicar las nuevas leyes a situaciones o relaciones jurídicas ya constituidas, o a efectos ya producidos. Ambos principios han sido consagrados por el nuevo artículo 3, pero es necesario destacar que no han sido descubiertos por el legislador contemporáneo, sino que eran conocidos y respetados

39. Así lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación al decir que “ni el legislador ni el juez podrán en virtud de una ley nueva o de su interpretación, arrebatar o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de la legislación anterior, pues en este caso, el principio de la no retroactividad deja de ser una norma infraconstitucional para confundirse con la garantía de la propiedad reconocida por la Ley Suprema” (CSJN, 24/3/1994, “Jawetz, Alberto” [La Ley, t. 1995-A-155, con nota de COLAUTTI, Carlos, “Precisiones constitucionales acerca de la retroactividad de las leyes”]).

40. Art. 3 CCIV (según Ley 17711): “A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplicarán aun a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, salvo disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley en ningún caso podrá afectar derechos amparados por garantías constitucionales. A los contratos en curso de ejecución no son aplicables las nuevas leyes supletorias”.

41. Art. 7 CCCN: “Eficacia temporal. A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo”.

42. MOISSET DE ESPANÉS, Luis, *La irretroactividad de la ley y el nuevo art. 3 (Código Civil) (Derecho transitorio)*, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba - Dirección General de Publicaciones, 1976, p. 16. [N. del E.: el lector podrá acceder a una versión de la obra desde la RDN digital <http://www.revista-notariado.org.ar/>].

desde antiguo, como bien lo señala Vélez Sarsfield en las interesantes notas con que ilustra los arts. 4044 y 4046. Lo que ha variado es el elemento que sirve de pauta para determinar cuándo puede considerarse que la aplicación de la nueva ley vulnera el principio de irretroactividad. Antes de la Reforma el problema giraba sobre la distinción entre “derechos adquiridos y derechos en expectativa” y se decía que la aplicación de la ley era retroactiva cuando atacaba derechos adquiridos. Como estos conceptos resultaban difusos, y sus fronteras difíciles de delimitar, Roubier y sus seguidores han apelado a otras nociones, y en especial a la de “situación jurídica”, que es más amplia que la de relación, pues brinda una idea de permanencia, que la hace más apropiada para comprender los problemas que originan los cambios en la legislación que rige las “relaciones” o “situaciones” jurídicas.

La aplicación inmediata de la nueva ley y su irretroactividad son reglas hermenéuticas dirigidas al juez y no son normas de conducta para el legislador, que puede ordenar el efecto retroactivo en determinados casos. El límite del legislador está dado por el artículo 7 CCCN, cuando establece que la retroactividad no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales.

Concluye el autor Junyent Bas:⁴³

... podemos señalar que nuestro Código Civil, como así también la nueva compilación, siguiendo las enseñanzas de Roubier, adoptan de manera expresa la regla del efecto inmediato de la nueva ley, la que se aplicará a las situaciones y relaciones jurídicas que nazcan con posterioridad a ella y a las consecuencias de las situaciones y relaciones jurídicas existentes al tiempo de la entrada en vigor del nuevo texto legal. De este modo, el principio de la irretroactividad deja de ser un mero criterio interpretativo y pasa a ser una exigencia constitucional en el supuesto de que la aplicación retroactiva de la ley redunde en menoscabo de la propiedad particular, pues no se puede sancionar leyes que afecten derechos adquiridos de carácter patrimonial, pues si así se hiciera se vulneraría la garantía contenida en el artículo 17 de la Carta Magna.

Kemelmajer de Carlucci⁴⁴, a su vez, sostiene: “adhiero a quienes entienden que el problema de la retroactividad fijada por el legislador encuentra solución en los límites fijados por la propia constitución”.

Roubier ha elaborado la doctrina de la situación jurídica, porque es un concepto más amplio que el de relación jurídica, dado que comprendería también situaciones vinculadas a la capacidad, el estado y ciertas potestades y facultades que difícilmente encajarían en la noción de relación jurídica. Su doctrina determina que en toda situación jurídica los aspectos dinámicos son los de creación o constitución y extinción; cuando una de estas fases está concluida, es decir, el derecho está constituido o se ha extinguido, se está frente a un hecho cumplido o consumido sobre el cual una ley nueva no puede volver, porque sería darle efecto retroactivo. El mismo principio rige para las consecuencias ya agotadas de las situaciones jurídicas existentes. A su

43. JUNYENT BAS, Francisco, “El derecho transitorio. A propósito del artículo 7 del Código Civil y Comercial”, en *La Ley*, Buenos Aires, La Ley, 27/4/2015, p. 1 (t. 2015-B, p. 76).

44. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2015.

vez, los efectos que se produzcan con posterioridad a la vigencia de la norma se juzgan por la ley vigente al momento en que se producen, aunque los haya generado una situación jurídica existente, y ello se produce sin vulnerar el principio de irretroactividad, por aplicación del principio del efecto inmediato, que en realidad tiene vigencia para el futuro.

Si el nacimiento de una situación jurídica no es un hecho instantáneo sino prolongado en el tiempo, deberá juzgárselo de acuerdo a la ley vigente en el momento en que se completa el proceso de gestación. Y con mayor razón, se aplicará la ley nueva a la posterior modificación o extinción de esta situación jurídica, o a las consecuencias que ella engendre ya que en definitiva tendrá que dársele un tratamiento similar al de las situaciones jurídicas nuevas, es decir, las nacidas con posterioridad al cambio de legislación: aplicación del efecto inmediato.

Esta regla general es válida siempre que la situación jurídica tenga origen extracontractual o cuando se trate de leyes imperativas que deben aplicarse a los contratos en curso de ejecución, pero reconoce una importante excepción cuando la situación es de origen contractual y las nuevas normas tienen carácter supletorio.

Si la situación jurídica pendiente tiene como fuente un contrato y las nuevas leyes son de carácter imperativo, las soluciones son idénticas a las de fuente extracontractual en cuanto a la constitución, modificación, consecuencias anteriores y posteriores. La diferencia surge en cuanto a las leyes supletorias aplicables, en las situaciones jurídicas que han nacido de un contrato en curso de ejecución y con respecto a las cuales se han modificado las leyes supletorias. Estos supuestos quedan regidos íntegramente por la ley vigente al momento de celebración del contrato (constitución, modificación, extinción, y sus consecuencias).

Dice Moisset de Espanés⁴⁵ con respecto a estas situaciones jurídicas contractuales:

En cambio, cuando se trata de situaciones jurídicas contractuales, opina Roubier que ellas tienen una base “ideal y abstracta” y, en consecuencia, se ve obligado a aplicarles una concepción intelectual del tiempo; de allí que sostenga que deben ser regidas por la ley del momento de celebración del contrato. Aunque el contrato se proyecte en el tiempo material, forma un todo conceptualmente único, como si idealmente tuviera un solo tiempo, tanto en lo que se refiere a su constitución, modificación o extinción, como en lo que se relaciona con contenido y efectos. Por ello considera Roubier que debe someterse a una ley única –la del momento de su celebración– y las leyes posteriores no pueden afectarlo, aunque esté en curso de ejecución, salvo que estén dotadas de efecto retroactivo, sea de manera expresa, sea de manera tácita.

En virtud del contenido del artículo 7 del nuevo CCCN (actual art. 3 CCIV) y de la doctrina que subyace en él, sostenemos que **los donatarios herederos legitimarios y subadquirentes de inmuebles a título de donación en vigencia del CCIV tienen un derecho de propiedad que configura un derecho amparado por el artículo 17 de la Constitución Nacional, que no se puede vulnerar por la aplicación retroactiva de un nuevo ordenamiento jurídico. La adquisición o extinción de este derecho de**

45. MOISSET DE ESPANÉS, Luis, ob. cit. (cfr. nota 42), p. 27.

propiedad en vigencia del CCIV es una situación jurídica concluida; se está frente a un supuesto de consumo jurídico regido por dicha normativa.⁴⁶

6. La prescripción

Respecto de la prescripción, cabe diferenciar la prescripción adquisitiva de la prescripción liberatoria. La primera tiene como presupuesto la posesión pacífica e ininterrumpida, comenzando desde el momento en que se está en posesión, independientemente de la posibilidad o no del ejercicio de la acción reipersecutoria contra la cual se opone. La segunda se basa en la inacción del acreedor y comienza desde que la acción puede ejercerse en el caso de muerte del donante.

Hay distintas posturas –que detallaremos a continuación– en relación con los títulos de donación que se encuentran en circulación, otorgados en vigencia del CCIV, y que ahora enfrentan una situación de incertidumbre por la entrada en vigencia del CCCN:

- a) La Comisión Asesora de Consultas Jurídicas del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, en virtud del dictamen antes relacionado (Expediente 16-00641-15)⁴⁷ sostiene que hay derecho adquirido desde la donación, refiriéndose a donaciones a herederos legitimarios efectuadas en vigencia del CCIV. En ese caso, el derecho de propiedad del donatario es perfecto y ya se consolidó en su patrimonio. El nuevo régimen, que prevé distintos alcances respecto del régimen del CCIV en relación con las acciones de protección de la legítima, no resulta de aplicación, puesto que ello implicaría darle a la ley un efecto retroactivo que lesionaría el derecho de propiedad del donatario, que tiene jerarquía constitucional.

Las donaciones a herederos forzosos en las que el donante falleció antes de la entrada en vigencia del CCCN generan un derecho adquirido, porque las acciones de protección de la legítima con distintos alcances que prevé el nuevo Cód-

46. Varios autores se refieren a la noción de consumo jurídico. Ver, a modo de ejemplo: a) BORDA, Guillermo, “La reforma del Código Civil. Efectos de la ley con relación al tiempo”, en *El Derecho*, Buenos Aires, UCA, t. 28, p. 810: “... dictada una nueva ley, las partes anteriores de esa relación o situación jurídica quedan sujetas a la antigua ley, en tanto que las partes posteriores son regidas por la nueva ley”. b) LLAMBÍAS, Jorge J., *Tratado de derecho civil. Parte general*, Buenos Aires, Abeledo Perrot: “... los hechos pasados que han agotado la virtualidad que les es propia no pueden ser alcanzados por la nueva ley sin incurrir en retroactividad de ella. Esa es la noción de consumo jurídico, así como ante una relación jurídica sus consecuencias aún no ocurridas al tiempo de dictarse la nueva ley quedan gobernadas por esta, en cambio, las consecuencias ya producidas están consumadas y no resultan afectadas por las nuevas leyes pues lo impide la noción de consumo jurídico”. c) LÓPEZ, Joaquín y MOISSET DE ESPANÉS, Luis, “El cambio legislativo. Normas de transición y de conflicto”, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, España, t. LXXX, febrero 1980: “El legislador, al sancionar nuevas normas, lo hace basado en la creencia que contempla de manera más justa la realidad social, y mejora el ordenamiento jurídico, lo que apareja una pretensión de inmediata sustitución del antiguo derecho y puede llevar a aplicar la nueva ley a todas las situaciones jurídicas pendientes, tanto en lo que se vincula con sus efectos o consecuencias o a juzgar con una vara distinta, situaciones que se amparaban legítimamente en la ley que estaba en vigor en el momento de su nacimiento. Nosotros afirmamos la necesidad de una rápida adaptación al nuevo sistema, pero la transición no puede ser tan brusca que vulnere la seguridad jurídica, ello exigirá que se apliquen los viejos dispositivos, al menos para juzgar la validez de las situaciones que se forjaron y consolidaron al amparo de la ley anterior”.

47. Cfr. nota 35.

go no llegaron a nacer. La ley que rige la cuestión de fondo, que es la legítima, es la ley vigente al momento del fallecimiento. Entonces, si el donante falleció estando vigente el Código de Vélez, se le aplica esta normativa; en cambio, si no falleció, se le aplicará la nueva ley.

- b) Si el donante no falleció, no hay derecho adquirido mientras no se cumplan los plazos de prescripción. Por la aplicación inmediata de la nueva normativa, se conferirán efectos reipersecutorios a la acción entre coherederos legitimarios, afectando retroactivamente las donaciones a legitimarios otorgadas con anterioridad a esa fecha.

Nosotros adherimos a la primera posición y compartimos sus argumentos.

6.1. Plazos

El CCIV establece en su artículo 3955 que la prescripción comienza desde la muerte del causante; y, por aplicación del artículo 4023 y su nota, queda establecido el plazo de diez años para que prescriba la acción reivindicatoria. Si el donante no falleció, cabe oponer la prescripción adquisitiva, que son veinte años de posesión, por aplicación del artículo 4015.

El nuevo CCCN establece el plazo de diez años de posesión (art. 2459⁴⁸), que es el que se computaría para el caso del donante no fallecido antes de su entrada en vigencia. Cabe resaltar que predomina la interpretación que cuenta este plazo desde la posesión, no desde la vigencia del CCCN, porque se trata de un supuesto de restricción de ejercicio de la acción y no de un plazo de prescripción adquisitiva. Y si el donante fallece en vigencia del nuevo Código, se cuenta el plazo de cinco años desde la muerte del causante, por aplicación del plazo previsto por el artículo 2560⁴⁹ CCCN, que prevé que estaría vigente al momento de la muerte.

Habrà que ver en cada caso cuál es el plazo que se termina aplicando, teniendo en cuenta el artículo 2537⁵⁰ CCCN.

Recordemos que las posesiones se suman a efectos de cumplir el plazo requerido para que el título deje de ser observable, en virtud del artículo 1901 CCCN.⁵¹

48. Art. 2459 CCCN: "Prescripción adquisitiva. La acción de reducción no procede contra el donatario ni contra el subadquirente que han poseído la cosa donada durante diez años computados desde la adquisición de la posesión. Se aplica el artículo 1901".

49. Art. 2560 CCCN: "Plazo genérico. El plazo de la prescripción es de cinco años, excepto que esté previsto uno diferente en la legislación local".

50. Art. 2537 CCCN: "Modificación de los plazos por ley posterior. Los plazos de prescripción en curso al momento de entrada en vigencia de una nueva ley se rigen por la ley anterior. Sin embargo, si por esa ley se requiere mayor tiempo que el que fijan las nuevas, quedan cumplidos una vez que transcurra el tiempo designado por las nuevas leyes, contado desde el día de su vigencia, excepto que el plazo fijado por la ley antigua finalice antes que el nuevo plazo contado a partir de la vigencia de la nueva ley, en cuyo caso se mantiene el de la ley anterior".

51. Art. 1901 CCCN: "Unión de posesiones. El heredero continúa la posesión de su causante. El sucesor particular puede unir su posesión a la de sus antecesores, siempre que derive inmediatamente de las otras. En la prescripción breve las posesiones unidas deben ser de buena fe y estar ligadas por un vínculo jurídico".

6.2. Formas de subsanación

Respecto de las formas de subsanación de donaciones en el CCCN, cabe mencionar varios métodos de bonificación de títulos, dependiendo de las circunstancias del caso. Se mantienen las alternativas de: a) revocación de donación por incumplimiento de cargos previstos (art. 1570⁵²), b) revocación por liberación del deber de prestar alimentos al donante (arts. 1559⁵³ y 1572⁵⁴), c) resolución bilateral con efecto retroactivo si se pacta (art. 1076⁵⁵).

Consideramos que **hace a la seguridad jurídica que los títulos de donaciones de inmuebles a herederos forzosos otorgados bajo un régimen legal que se consideren perfectos deberían mantenerse una vez que entre en vigencia el CCCN.**

7. Proyectos de reforma del Código Civil y Comercial

A continuación, se transcriben dos proyectos de ley presentados a la Cámara de Diputados de la Nación que proponen reformas a la redacción de los artículos que conceden la acción de reducción y reipersecución de donaciones inoficiosas, antes de su entrada en vigencia.

- 1) Proyecto de ley expediente 1135-D-2015, titulado “Modificación sobre acción de reducción en donaciones a herederos forzosos - Código Civil y Comercial de la Nación”, presentado por los diputados Diana Conti y Luis Cigogna, ingresó el 25 de marzo de 2015 a la Cámara de Diputados de la Nación:

Artículo 1: Modificase el artículo 2386 del Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994, Anexo I, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

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 compensarse la diferencia en dinero.

Artículo 2: Modificase el artículo 2458 del Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994, Anexo I, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

ARTÍCULO 2458. Acción reipersecutoria. Mediando donaciones no comprendidas en el artículo 2386, previa exclusión 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 desinteresarse al legitimario satisfaciendo en dinero el perjuicio a la cuota legítima.

52. Art. 1570 CCCN: “Incumplimiento de los cargos. La donación puede ser revocada por incumplimiento de cargos. La revocación no perjudica a los terceros cuyo beneficio se establecen los cargos...”.

53. Art. 1559 CCCN: “Obligación de alimentos. Excepto que la donación sea onerosa, el donatario debe prestar alimentos al donante que no tenga medios de subsistencia. Puede librarse de esa obligación restituyendo las cosas donadas o su valor si las ha enajenado”.

54. Art. 1572 CCCN: “Negación de alimentos. La revocación de la donación por negación de la prestación de alimentos solo puede tener lugar cuando el donante no puede obtenerlos de las personas obligadas por las relaciones de familia”.

55. Art. 1076 CCCN: “Rescisión bilateral. El contrato puede ser extinguido por rescisión bilateral. Esta extinción, excepto estipulación en contrario, solo produce efectos para el futuro y no afecta derechos de terceros”.

2) Proyecto de titulado “Modificación sobre acción de reducción en donaciones a herederos forzosos - Código Civil y Comercial de la Nación”:

Artículo 1. Modifícanse los artículos 2386, 2457, 2458 y 2459 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994, que 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 compensarse la diferencia en dinero.

Artículo 2457. Derechos reales constituidos por el donatario. La reducción extingue con relación al legitimario, los derechos reales constituidos por el donatario o por sus sucesores. Sin embargo, la reducción declarada por los jueces, no afectará la validez de los derechos reales sobre bienes registrables constituidos o transmitidos por el donatario a favor de terceros de buena fe y a título oneroso.

Artículo 2458. Acción reipersecutoria. Salvo lo dispuesto en el artículo anterior, el legitimario puede perseguir contra terceros adquirentes los bienes registrables. El donatario y el subadquirente demandado, en su caso, pueden desinteresarse al legitimario en dinero el perjuicio a la cuota legítima.

Artículo 2459. Prescripción adquisitiva. En cualquier caso, la acción de reducción no procede contra el donatario ni contra el subadquirente que han poseído la cosa donada durante diez (10) años computados desde la adquisición de la posesión. Se aplica el artículo 1901. No obstará la buena fe del poseedor el conocimiento de la existencia de la donación.

Cabe comentar que el primer proyecto de ley atiende en especial a las donaciones a herederos forzosos, limitando la acción de reducción solo a donaciones a terceros no legitimarios y recogiendo la doctrina notarial mayoritariamente vigente. El segundo proyecto introduce la noción de buena fe, jerarquizada por el propio Codificador, al establecerla en el artículo 9 como principio general, en el Capítulo 3 del Título Preliminar. Y define que la inoficiosidad de una donación, así como la insolvencia posterior que permita la acción reipersecutoria, no es ostensible en el estudio de títulos, por lo que no se puede presumir la mala fe, salvaguardando los derechos de adquirentes a título oneroso en correlación con los criterios sentados en los artículos.