

REFORMA AL CÓDIGO CIVIL ARGENTINO EN MATERIA SUCESORIA

Autor:

Medina, Graciela

Cita: RC D 55/2012

Tomo: 2000 2 Sucesiones.

Revista de Derecho Privado y Comunitario

Sumario:

1. Introducción. a) Sistema sucesorio del Código de Vélez. b) Falencias del sistema. Necesidad de la reforma. c) De la filosofía y las pautas básicas de la reforma. 2. Separación de pleno derecho del patrimonio del causante y del patrimonio de los herederos. 3. Las personas que pueden suceder. 4. El proceso sucesorio. 5. La sucesión del cónyuge. a) Eliminación de la distinción entre bienes propios y gananciales para la determinación de los derechos sucesorios. b) Mejora el derecho real de habitación del cónyuge supérstite. c) Matrimonio in extremis. d) Exclusión de la vocación hereditaria conyugal por separación de hecho. 6. La indivisión forzosa. 7. Las legítimas. 8. El fideicomiso testamentario. 9. Los testamentos. a) Las formas. b) La interpretación. c) Validez testamentaria de las disposiciones extrapatrimoniales. d) Aplicación en materia testamentaria de las normas generales de los actos jurídicos. e) Enumeración de los supuestos de invalidez del testamento. f) Condición y cargo prohibidos. 10. Los efectos de la acción de reducción. 11. Conclusiones.

REFORMA AL CÓDIGO CIVIL ARGENTINO EN MATERIA SUCESORIA

1. Introducción

a) Sistema sucesorio del Código de Vélez

El Derecho Sucesorio es el área del Derecho Privado que menos alteraciones sufrió desde la sanción del Código Civil. Hoy requiere de la modificación de algunas de las pautas básicas que le fueron dadas por Vélez, y la adecuación de las estructuras existentes para compatibilizarlas con las necesidades sociales, con los reclamos doctrinarios y con los principios generales del ordenamiento proyectado. Los puntos más importantes del sistema sucesorio vigente revisados por la comisión reformadora son los siguientes: a) La responsabilidad limitada [\[1\]](#). b) La sucesión del cónyuge. c) El proceso sucesorio. d) El sistema de legítimas [\[2\]](#). e) El fideicomiso testamentario. f) Las formas testamentarias. g) Los efectos de la acción de reducción.

b) Falencias del sistema. Necesidad de la reforma

El Derecho Sucesorio se reforma con la ley 17.711, dictada en el año 1968, que establece en el artículo 3363 la presunción de que todas las herencias son aceptadas bajo beneficio de inventario. Este artículo convierte en regla general lo que antes constituía una excepción, pero genera discordancias porque se inserta en un régimen que fue pensado como de continuación de la persona del causante, es decir en una sucesión en la persona y no en los bienes. Ello así, la primera reforma que se impone para dar armonía al régimen sucesorio es la de establecer la sucesión en los bienes y no en la persona del causante. Esta modificación, que aparece como un cambio de sistema, no es más que una adecuación de la norma a los hechos, porque en la realidad se da que se sucede en los bienes del causante y no en la persona. Pero como la letra y el espíritu de la ley continúan siendo el de la sucesión en la persona del causante, necesariamente una reforma de las estructuras del Derecho Privado debe adecuar y sincerar los principios del Derecho Sucesorio [\[3\]](#). En relación a la sucesión del cónyuge Vélez fue un innovador en su momento porque permitió que el cónyuge supérstite excluyera a los colaterales en la sucesión del causante, apartándose del sistema español que lo hacía concurrir con ellos. Esto respondió a una realidad social; el nuestro era un país de inmigrantes, donde las fortunas se hacían con el esfuerzo de ambos

esposos, por esta circunstancia resultaba injusto que a la muerte de uno de ellos fuera heredado por sus hermanos o tíos que, en general, habían permanecido en Europa ajenos al esfuerzo y a la solidaridad familiar. En este aspecto, el régimen de Vélez resultó en su momento justo. Pero se advierte en la sucesión del cónyuge una injusticia en la falta de derechos hereditarios, sobre los bienes gananciales, cuando éste concurre con los descendientes. En la actualidad la regla general es que el patrimonio familiar está compuesto exclusivamente por bienes gananciales, donde resulta cuestionable, y hasta injusto, que el esposo que contribuyó a su formación no tenga derechos hereditarios y sea excluido por los hijos y demás descendientes; por ello es necesario realizar reformas que admitan la sucesión del cónyuge en los bienes del otro cónyuge cuando concurre con descendientes, sin establecer diferencias entre bienes propios y gananciales, máxime si se admite diversidad de regímenes hereditarios. La inexistencia de un proceso sucesorio es una utopía. La realidad demuestra la necesidad de un procedimiento sucesorio que determine a los sucesores, precise el patrimonio del causante y tras el pago de los acreedores parta los bienes entre los herederos. La falta de regulación básica de la prueba de la calidad de heredero, de la administración de la herencia y la regulación insuficiente sobre la partición de los bienes motivan que por regir en nuestro país un sistema federal cada provincia regule en forma diferente el proceso sucesorio, generando un caos absoluto cuando el causante tiene bienes, herederos o acreedores en distintas provincias, que se rigen por diferentes leyes relativas a la forma de transmisión de los bienes para después de la muerte. Genera también inseguridades en el sistema judicial, porque algunos tribunales para tener por probada la calidad de heredero requieren de la declaratoria de herederos (prueba que no es exigida por el ordenamiento de fondo), mientras que otros no la exigen. La adecuación del proceso sucesorio y su regulación se impone como una necesidad imperiosa. Tan imprescindible es su adecuación que se propugna su realización en el marco de los códigos procedimentales [4] con los inconvenientes: a) de la inadecuación con la legislación de fondo que pretende ignorar la existencia de un procedimiento sucesorio, y b) de la diversidad de los procesos sucesorios. El fuerte sistema de legítimas existente anula prácticamente la posibilidad de testar cuando existen descendientes, que es el supuesto típico en la generalidad de las sucesiones. Los padres se ven privados de mejorar en forma efectiva a los hijos que más lo necesitan; ello genera injusticias cuando se trata de herederos incapaces y motiva el fraude en la búsqueda de una legítima protección de los herederos. Por ello resulta necesario flexibilizar el sistema de legítimas y reglamentar claramente institutos, como el fideicomiso testamentario, que permitan proteger eficazmente a los incapaces. Los ilimitados efectos erga omnes de la acción de reducción produce que el bien que tenga en sus antecedentes dominiales una donación, se transforme en la práctica en un bien fuera del comercio porque resulta riesgoso adquirir bienes que estén sujetos a una acción de reducción. Ello lleva a la simulación de compraventas que encubren donaciones y motiva que los bancos no otorguen préstamos hipotecarios para adquirir una vivienda cuando en el estudio de título se registre una donación por remota que ésta sea. Las dificultades del tráfico negocial que generan los efectos erga omnes ilimitados de la acción de reducción y la necesidad de facilitar el acceso a la vivienda mediante la eliminación de las inseguridades que dificulten el acceso al crédito requieren la limitación de los efectos erga omnes de la acción de reducción. Muchas de las formas testamentarias resultan innecesarias y no son utilizadas. Las realmente utilizadas son el testamento ológrafo y el testamento por acto público; éstos requieren una flexibilización de sus requisitos (sin desmedro de la seguridad jurídica) con limitación del número de testigos y aclaraciones sobre la fecha y firma. El Código de Vélez no establece claramente que el testamento es un acto jurídico que se rige por las normas comunes a todo negocio jurídico; ello genera infinidad de dificultades sobre todo en el tema relativo a las nulidades testamentarias; razones de orden práctico hacen necesaria la aclaración expresa de la vigencia de las normas relativas a los actos jurídicos en los actos de última voluntad.

c) De la filosofía y las pautas básicas de la reforma

El código proyectado muestra en todas sus instituciones una filosofía común que parte de algunos principios básicos, cuales son: - Mayor respeto a la autonomía de la voluntad. - Consagración de la posibilidad de realizar disposiciones extrapatrimoniales por testamento, como reconocimiento de la personalidad humana. - Mayor solidaridad familiar. - Reconocimiento de la existencia de la persona humana desde el momento de la concepción. - Pautas básicas sobre algunas consecuencias de las técnicas de fecundación asistida. - Protección efectiva de los incapaces. - Simplificación de las formas. La protección a la autonomía de la voluntad es un eje fundamental en el proyecto; ésta se propugna en materia contractual, se vislumbra en materia matrimonial al aceptar la diversidad de regímenes patrimoniales matrimoniales, y se refleja en el sistema sucesorio al disminuirse las legítimas dando mayor ámbito a la autonomía de la voluntad en materia testamentaria y en la sanción de indignidad para quien haya inducido o coartado la voluntad del causante para que otorgue testamento

o deje de hacerlo, o lo modifique, así como los que falsifiquen, sustraigan, oculten o sustituyan el testamento. El reconocimiento de la persona humana desde el momento de la concepción, aun cuando ella no se haya producido en el seno materno, está contenido en el artículo 25 del código proyectado y en materia sucesoria se refleja en la capacidad para suceder de las personas concebidas pero no nacidas, y en la forma de calcular la legítima donde se propone tomar en cuenta no sólo las donaciones efectuadas cuando ellos ya han nacido, sino también las realizadas durante el período máximo del embarazo, a fin de prever la posibilidad de que estos actos tengan lugar cuando ya se conoce la existencia de la persona por nacer. El proyecto no regula las prácticas de fecundación asistida; deja la materia para una legislación especial que determinará en su caso la licitud o ilicitud de algunas de ellas sobre las cuales no hay consenso social y existe una permanente evolución científica. Pero independientemente de la juridicidad o antijuridicidad que a éstas se le otorgue, la comisión ha creído necesario precisar los efectos que las prácticas de fecundación asistida tienen en algunos puntos trascendentes. Por ejemplo, en materia de filiación no se admite la impugnación de la paternidad por el marido que consintió la fecundación artificial de su esposa o la implantación en ella de un óvulo fecundado con gametos de un tercero; en materia sucesoria se regulan los derechos hereditarios de las personas que nazcan por implantación post mortem de gametos o de embriones crioconservados. La solidaridad familiar que se advierte en la protección de los hijos hasta los 25 años en el supuesto en que sean estudiantes se acepta en el régimen de bienes primario básico que resulta muchísimo más proteccionista que el régimen de comunidad actualmente existente. En materia sucesoria se refleja en el otorgamiento de mayores derechos hereditarios al cónyuge supérstite, en el perfeccionamiento del derecho real de habitación del cónyuge supérstite y en la mayor amplitud con la cual se regulan las posibilidades de indivisibilidad de la herencia por motivos familiares. La protección efectiva de los incapaces que se plasma en la nueva y completa regulación de la incapacidad en general se vislumbra en la aceptación de nuevos supuestos de lesión subjetiva, se denota en todo el régimen del Derecho de Familia, entre otras pautas, en el supuesto de separación por enfermedades mentales que no puede ser otorgado si causare un perjuicio al incapaz, o en la consideración de obligaciones comunes a ambos cónyuges en el sostenimiento de los hijos que convivan en el hogar con ellos aunque pertenezcan a distintos matrimonios. En materia sucesoria se refleja en la aceptación del fideicomiso testamentario creado en beneficio de herederos menores e incapaces, el que es admitido aun cuando limite el sistema de legítima. La simplificación de las formas, que está presente en todo el proyecto y que dentro de sus manifestaciones más claras está la de la aceptación de la firma electrónica o la del instrumento en un soporte diferente al papel, en materia sucesoria se manifiesta en la eliminación de formas de testar que ya no se justificaban en nuestros días y en limitación del número de testigos necesarios para los testamentos ológrafos y en la reglamentación de pautas únicas para el procedimiento sucesorio.

2. Separación de pleno derecho del patrimonio del causante y del patrimonio de los herederos

La "sucesión en la persona del causante" es la sucesión de origen romano que parte de la ficción de que los sucesores eran continuadores de la persona del causante, y que tenía como consecuencia la responsabilidad *ultra vires hereditatis* [5]. La "sucesión en los bienes" es de origen germánico; en ella el heredero adquiere los bienes hereditarios sin recurrir a la ficción de la continuación de la persona. El patrimonio transmitido no se confunde con los bienes personales del heredero y, por lo tanto, él no está obligado personalmente por el pasivo hereditario; su responsabilidad se reduce a responder exclusivamente con lo que ha recibido [6]. Si bien la reforma de la ley 17.711 estableció como principio general que toda herencia se presume aceptada bajo beneficio de inventario, reformando los artículos 3363 y 3366, dejó subsistente todo el sistema originario de responsabilidad del heredero con todo su patrimonio sin derogar expresamente las disposiciones a él referidas. Esta falta de derogación expresa de las normas que encierran las bases del sistema de sucesión obliga en cada caso al intérprete a preguntarse si está frente a una derogación tácita. Por ejemplo el artículo 3329 establece actualmente: "En todos los casos de aceptación tácita, la sucesión se considera aceptada pura y simplemente". Mientras que el artículo 3359 expresa: "El sucesor universal no puede aceptar la herencia con beneficio de inventario, cuando ha hecho acto de heredero puro y simple". Ambos preceptos deben considerarse indirectamente derogados por el artículo 3363 pues de lo contrario habría que llegar a la conclusión de que la presunción contenida en el artículo 3363, párrafo primero, no se aplica a las aceptaciones tácitas, criterio que se considera inadmisibles [7]. Para eliminar estos problemas, el artículo 2258 proyectado establece claramente: "Separación de patrimonios. El patrimonio del difunto y los de los herederos quedan separados de pleno derecho, salvo pérdida de la separación por alguna de las causas establecidas por la ley". Esta separación tiene efectos tanto respecto de los acreedores del causante y los legatarios, como de los acreedores de los herederos. Queda consagrada de esta manera de forma clara la responsabilidad *intra vires hereditatis* y se deja de lado la ficción de

la continuación de la personalidad del causante. No obstante ello, cuadra poner de relevancia que el heredero es más que un simple sucesor, porque puede continuar con la defensa de derechos que hacen a la personalidad íntima del testador y ejercer la defensa de otros como el del honor. Dice Lacruz Berdejo en el Derecho español que, si bien la teoría de la continuación de la personalidad del causante está en franca retirada, "hay que señalar especialmente la misión de tutela que compete al heredero sobre los intereses extrapatrimoniales del causante. Piénsese en las acciones de filiación sin contenido patrimonial, en el derecho moral del autor (defensa de la integridad de la obra del de cuius, prohibición de representar una obra suya por motivos de conciencia) y sobre todo en las acciones de injuria y calumnia que puede ejercitar el heredero" [8].

3. Las personas que pueden suceder

El artículo 2229 del código proyectado se ocupa de las personas que pueden suceder. a) Las personas humanas existentes al momento de su muerte. b) Las ya concebidas en ese momento que nazcan con vida. c) Las que nazcan dentro de cuatrocientos ochenta (480) días de la muerte del causante a consecuencia de una procreación médicamente asistida con gametos crioconservados del causante o de la crioconservación de un embrión formado con gametos de aquél, sean estas prácticas lícitas o no. En ambos casos, el nacimiento con vida ocasiona la modificación de la transmisión de la herencia, con efecto retroactivo al momento de la muerte del causante. d) Las personas jurídicas existentes al tiempo de su muerte y las fundaciones creadas por su testamento. En el inciso c, se propone resolver -independientemente de su ilicitud o licitud -el problema de la utilización de gametos del causante o de embriones crioconservados después de su muerte. El sistema propuesto sigue el sistema de la ley española de fecundación asistida, la opinión de la doctrina francesa y del proyecto presentado por el senador Palmero el 24 de abril de 1985, que exigía la utilización de los gametos dentro de los seis meses de la muerte. El doctor Borda ha criticado la posibilidad de que niños que nazcan de técnicas que considera inmorales puedan tener derechos sucesorios. Concretamente señala: "Lo cierto es que al conferirle derechos sucesorios al nuevo ser, se estimula la práctica de un procedimiento que por hipótesis es ilícito. Y se alienta la posibilidad de dar vida a un ser destinado inexorablemente a no tener padre en la vida real aunque lo tenga genéticamente" [9]. Entendemos que la solución sobre los derechos hereditarios de las personas que nazcan después de la muerte de los dadores de gametos debe ser absolutamente clara, no puede dejar lugar a dudas, para evitar cualquier tipo de inseguridad jurídica, independientemente de que la ley que reglamente las técnicas de fecundación asistida las considere ilícitas, lo cierto es que tales nacimientos son hoy en día técnicamente posibles; por otra parte, no se encuentra prohibida la crioconservación ni de gametos, ni de embriones, en consecuencia creemos que el legislador debe determinar los derechos hereditarios de los seres que nazcan de tales prácticas. Tacharlas de ilícitas daría lugar a sanciones de tipo administrativo, penal y hasta civil, pero no soluciona el aspecto sucesorio; por ello correctamente el proyecto opta por una de las soluciones posibles: considerar a las personas concebidas fuera del seno materno sucesoras siempre que nazcan en un plazo definido. Se cuestiona en doctrina la elección del plazo de 480 días y se pregunta por qué no 500, 600 ó 1.000 [10]. Como se expresa en la Exposición de Motivos, se sigue en esto el sistema español y la determinación del plazo es una cuestión de política legislativa; lo importante es que el plazo sea cierto, no podría ser 500 ó 600 ó 1.000. Con absoluta corrección -a nuestro juicio- la comisión optó por un plazo de 480 días, teniendo en cuenta que 300 es el plazo de duración máxima del embarazo y 6 meses es el que se otorga a la madre para la utilización de los gametos o del embrión crioconservado. Un plazo suficiente de reflexión para tomar una decisión sobre la utilización o no utilización de los elementos crioconservados. Resulta evidente que no se puede otorgar derechos sucesorios a la persona que nazca en cualquier tiempo después de la muerte del causante por problemas de seguridad jurídica.

4. El proceso sucesorio

En orden al proceso sucesorio existe una contradicción entre las normas de Derecho de fondo y las procedimentales. La falta de adecuación de las leyes sustanciales ha motivado que el Derecho Procesal haya debido crear instituciones para dar solución a los problemas no resueltos por las leyes de fondo, las que muchas veces exceden el ámbito propio del Derecho de forma y en la práctica ha producido como resultado que el Derecho Civil Sucesorio esté completamente divorciado del Derecho Procesal Sucesorio; ello ha llevado a decir que "Pocas veces una legislación procesal está tan lejos del Derecho que lo fundamenta y al cual asegura, como aquella en que la legislación argentina estructura el proceso sucesorio que habrá de permitir en forma adjetiva plasmar el Derecho sustantivo reconocido por la legislación de fondo" [11]. Muchas de las instituciones que

existen en los códigos de procedimientos no existen en el ordenamiento civil, como el administrador del proceso sucesorio. Otras, como la declaratoria de herederos, nacieron de creación eminentemente procesal y fueron receptadas en el orden civil mucho tiempo después y en forma restringida, cuando en la práctica registral su importancia es trascendente en las provincias que siguen la legislación nacional, mientras que en otras provincias, como Mendoza, se prohíbe su inscripción en los registros públicos. La situación se complica por las contradicciones entre algunas normas sustanciales y otras procedimentales, las que necesariamente deben coordinarse al momento de su aplicación. Por otra parte, el origen pretoriano de la declaratoria de herederos produce dudas acerca de sus efectos una vez que ha sido inscrita en los registros inmobiliarios, ya que para algunos pone fin al proceso sucesorio y para otros no. Esta situación caótica con respecto a la única transmisión de bienes que es inevitable (ya que la transmisión de los bienes mortis causa se produce indefectiblemente) motivó a la comisión encargada de la reforma del Código Civil a formular normas sobre el proceso sucesorio que se encuentran contenidas en el Título VI, donde se regula acerca de la prueba de la calidad de heredero, el inventario y avalúo, la administración judicial y extrajudicial de la sucesión, las funciones del administrador, el pago de deudas y legados y la conclusión de la administración judicial, entre otros puntos. Dentro de los aspectos más sobresalientes relativos al proceso sucesorio, en primer lugar cuadra poner de relevancia que se optó por el proceso sucesorio judicial [12] que es el que más se adapta a nuestra realidad y era el reclamado por la comunidad de los abogados. En segundo lugar se estableció claramente cuál es el objeto del proceso sucesorio; en este sentido el artículo 2284 dispone: "Objeto. El proceso sucesorio tiene por objeto identificar a los herederos, determinar el contenido de la herencia, cobrar los créditos, pagar las deudas, legados y cargas, rendir cuentas y entregar los bienes". Por otra parte se determinaron las funciones del administrador judicial y extrajudicial de la herencia; entre ellas la más importante es la legitimación activa y pasiva que se le confiere para estar en juicio en representación de los herederos. La legitimación del administrador para estar en juicio en representación de los herederos viene a solucionar un problema práctico muy importante que fue planteado hace más de cuarenta años por De Gásperi, quien señalaba que muchas veces es completamente imposible trabar la litis cuando los herederos habitan en distintos lugares o países o existen herederos sujetos a tutela y curatela. Y se preguntaba "a dónde irían a parar los intereses de todos ellos si el administrador nombrado, no estuviese facultado a asumir su defensa o promover las acciones que colectivamente le corresponda" [13]. El régimen proyectado resulta absolutamente novedoso en punto al otorgamiento de facultades al administrador judicial para representar a los herederos en juicio activa y pasivamente y pensamos que con ello se va a simplificar un sinnúmero de inconvenientes de carácter práctico. Con relación a la declaratoria de herederos el proyecto trata de terminar una larga discusión doctrinaria sobre si ésta pone, o no, fin al proceso sucesorio. A pesar de que una inveterada práctica en la Capital Federal y en la Provincia de Buenos Aires otorga valor de partición en condominio a la inscripción de la declaratoria de herederos en el Registro de la Propiedad, consideramos que ello no es así. Conviene aclarar citando a Zannoni [14] que el hecho de que la declaratoria de herederos sea inscrita en el Registro de la Propiedad no altera su intrínseca naturaleza: constituir el título hereditario oponible erga omnes que acredita ser heredero de quien figura como titular registral del inmueble. Pero nada más. La declaratoria por sí sola ni constituye, ni transmite, ni declara, ni modifica derechos reales sobre inmuebles. Su valor declarativo se limita al título que acredita la vocación, el llamamiento hereditario. Es verdad que esa inscripción debe hacerse para el supuesto en que los herederos declarados pretendiesen disponer del inmueble mediante tracto abreviado, pero en este caso se está ante una situación registral de excepción a la exigencia de la continuidad del tracto como principio general. La opinión del doctor Zannoni no es aislada en la doctrina sino que coinciden en ella la mayoría de los tratadistas actuales de Derecho Sucesorio argentino. La jurisprudencia sobre el tema también es pacífica; cabe recordar el esclarecedor voto al respecto del doctor Belluscio cuando era miembro de la sala C de la Cámara Nacional Civil de la Capital, cuando señalaba que "la mera inscripción de la declaratoria en el Registro no implica adjudicación de los inmuebles en condominio sino simplemente exteriorización de la indivisión hereditaria o poscomunitaria en su caso" [15]. En igual sentido se ha pronunciado el doctor Pérez Lasala en su Tratado de Derecho Sucesorio admitiendo la posibilidad de la inscripción de la declaratoria de herederos como manera de demostrar la indivisión, pero no el condominio [16]. En las Segundas Jornadas Mendocinas de Derecho Civil, realizadas en el año 1991, por unanimidad se declaró que: "Aun admitiéndose la inscripción de la declaratoria de herederos, ésta no pone fin a la comunidad hereditaria, ni implica adjudicación de los bienes en condominio" [17]. En opinión de Stratta, el criterio de que la inscripción de la declaratoria de herederos hace nacer un condominio da por tierra con la tipicidad de los derechos reales, pues no puede producirse una transformación del derecho por la voluntad de las partes juzgada a través del transcurso del tiempo [18]. Alterini señala que "La tesis de la transformación del dominio del causante en condominio de los herederos, implica en definitiva la desaparición de la figura de la comunidad hereditaria, cuyo régimen no es

idéntico al de condominio. No se comprende por qué la inscripción registral de la declaratoria de herederos, que tiene simplemente a su publicitación, pueda tener tal energía como para convertir una comunidad hereditaria en un condominio, cuando ninguna disposición legal da pie a ese trascendente efecto y máxime que el condominio tiene como objeto único a las cosas. Si la inscripción de la declaratoria es insuficiente para generar el condominio, no debe inferirse de la prolongación de la indivisión luego de esa publicidad registral la virtualidad que ninguna norma prevé de alumbrar el condominio entre los cotitulares; por lo demás, parece objetable una doctrina que asienta una derivación tan significativa en una pauta tan indefinida como es la 'prolongación' del estado de indivisión, sin que se haya señalado cuál sería el lapso mínimo, por lo menos aproximado, de esa prolongación" [19]. Por nuestra parte pensamos que motivos de seguridad y orden público impiden considerar que la inscripción de la declaratoria constituya un derecho real algunas veces sí y otras no. La forma de constitución de los derechos reales está taxativamente enumerada en nuestro Código, y la interpretación de la voluntad de las partes que inscriben una declaratoria de herederos no puede ser considerada una manera válida de constituir derechos reales. Por ello consideramos acertada la reforma del Código Civil que establece en su artículo 2291: "La declaratoria de herederos o la providencia que aprueba el testamento en cuanto a sus formas, y las sentencias que las rectifiquen o invaliden, deben inscribirse en los registros que correspondan a la naturaleza de los bienes registrables transmitidos. La inscripción de la declaratoria de herederos no pone fin a la indivisión hereditaria". En cuanto a la orden del pago de los acreedores de la sucesión, se abandona el sistema de pago en el momento en que se presenta, que en la actualidad se encuentra previsto en el artículo 3398 del Código Civil que establece que el heredero debe pagar a los acreedores y legatarios en el orden en que se presenten, es decir que el Código argentino en su versión actual no ha organizado un proceso liquidatorio. Este sistema había sido doctrinariamente criticado porque favorece al acreedor más rápido y crea el riesgo cierto de que unos acreedores del causante cobren y otros no [20]. Por eso resulta conveniente que la reforma haya organizado el orden de pago de los acreedores y establecido como obligación del administrador que si los bienes no resultan notoriamente suficientes para el pago de los acreedores debe presentar la sucesión en concurso. Concretamente se dispone: "Artículo 2307. Sucesión notoriamente solvente. Si los bienes de la herencia son notoriamente suficientes para pagar a todos los acreedores y legatarios, hecha una reserva para los créditos litigiosos, el administrador debe pagar los créditos en el siguiente orden: "a) Los gastos del sepelio. "b) Las costas del proceso. "c) Los créditos privilegiados. "d) Los créditos quirografarios. "Artículo 2308. Sucesión no manifiestamente solvente. Si la solvencia de la herencia no es manifiesta, el administrador no puede pagar las deudas ni los legados hasta pasados sesenta (60) días de la realización del inventario y avalúo o de su aprobación si mediaron impugnaciones. "Artículo 2309. Sucesión insolvente. Si los bienes de la herencia no son suficientes para el pago de las deudas, el administrador no puede hacer ningún pago y debe solicitar el concurso de la sucesión. Si una vez pagados todos los créditos, restan bienes, debe pagar a los legatarios". Si los bienes restantes no son suficientes para satisfacer todos los legados, debe pagar primero los que tienen preferencia otorgada en el testamento, luego los que tienen por objeto bienes determinados, y, finalmente, los restantes. En caso de insuficiencia de los bienes para cubrir los legados de alguna de las mencionadas categorías, los debe reducir proporcionalmente a sus valores. Por otra parte, el proyecto prevé que el acreedor no pagado pueda presentarse al juicio sucesorio a que se reconozca su crédito como de legítimo abono. El instituto del legítimo abono se encuentra reconocido en el Código de Procedimiento nacional y en el de la Provincia de Buenos Aires, pero es desconocido en muchas de nuestras provincias, por ello resultaba imprescindible la unificación del reconocimiento del derecho a pedir que se reconozca el crédito como de legítimo abono, que permite al acreedor ejecutarlo por la vía de ejecución de sentencia. Con la incorporación de este instituto el Proyecto de Código Civil muestra una vez más el propósito que lo inspira de dar seguridad jurídica y de agilización de los trámites.

5. La sucesión del cónyuge [21]

En orden a la sucesión del cónyuge se han propuesto cuatro reformas muy importantes que son: a) Eliminación de la distinción entre bienes propios y gananciales para la determinación de los derechos sucesorios. b) Mejora el derecho real de habitación del cónyuge supérstite. c) Admisión de prueba en contrario en la pérdida de vocación hereditaria conyugal del matrimonio in extremis. d) Estrictez de las causales de pérdida de vocación hereditaria conyugal por separación de hecho.

a) Eliminación de la distinción entre bienes propios y reales para la determinación de los derechos sucesorios

En el sistema sucesorio argentino se establece una diferente participación del cónyuge en el haber hereditario, según que los bienes sean propios o sean gananciales.

Sistema del Código Civil	Sistema proyectado
<p>Cuando concurre el cónyuge con descendientes el primero no hereda en los bienes gananciales, y en los propios recibe una porción igual a cada hijo (art. 3570).</p>	<p>Si concurre cónyuge y descendientes el cónyuge tiene la misma porción que el hijo (art. 2382).</p>
<p>Cuando concurre el cónyuge con ascendientes el/la esposo/a hereda la mitad de los propios y la mitad de los gananciales del fallecido (art. 3571).</p>	<p>Si concurre el cónyuge con los ascendientes, al cónyuge le corresponde la mitad de la herencia (art. 2383).</p>

~~El sistema actual resulta injusto porque en la generalidad de los casos el caudal relicto sólo está compuesto de bienes gananciales y cuando concurren a la herencia el cónyuge supérstite y descendientes, el viudo no tiene derechos hereditarios sobre el patrimonio que contribuyó a formar con su esfuerzo personal.~~

Las Terceras Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil de 1986 recomendaron por unanimidad que "De lege ferenda se considera preferible que se reconozca el derecho del cónyuge supérstite a concurrir con los descendientes, también sobre los bienes gananciales pertenecientes al causante" [22].

En el sistema proyectado el cónyuge supérstite recibe una parte igual a la de los hijos menores, sobre el caudal relicto.

La composición del caudal relicto varía según cuál sea el régimen patrimonial matrimonial elegido por los cónyuges. Si han optado por el de comunidad, a la muerte de uno de los esposos el sobreviviente recibe la mitad de los bienes a título de socio y la otra mitad juntamente con los gananciales conforma el caudal relicto sobre el cual heredan por partes iguales los hijos y el viudo.

Si el régimen patrimonial matrimonial es el de separación de bienes, no existen bienes propios y gananciales, por lo tanto el esposo sobreviviente no tiene derecho a la mitad de los bienes gananciales ya que no existe comunidad; su derecho se limita al derecho hereditario igual al de sus hijos sobre el patrimonio del causante.

Pensamos que de esta manera se protege más al cónyuge sobreviviente, que es en definitiva el que en la generalidad de los casos más lo necesita, ya que el mayor promedio de vida alcanzado en este momento hace que la expectativa de sobrevivencia sea muy alta, pero también es cierto que la vejez es muy cara y por ello resulta conveniente que el cónyuge además de tener derecho a la mitad del patrimonio ganancial, en caso de comunidad tenga derecho a heredar el patrimonio que contribuyó a formar y que le va a permitir afrontar los gastos que apareja la ancianidad con mayor dignidad.

Un sector de la doctrina ha interpretado que con este régimen se desprotege al sobreviviente en el régimen de comunidad, ya que se parte de afirmar que en el divorcio el cónyuge tiene derecho a la mitad de los gananciales mientras que a la muerte tiene derecho sólo a una parte igual a la que le corresponde a los hijos [23].

Creemos que tal interpretación no es correcta. Pensamos que la muerte produce dos fenómenos diferentes en la relación entre los cónyuges. Por un lado disuelve el matrimonio, y por ello en los regímenes de comunidad se recibe el 50% del haber ganancial a título de socio de la sociedad conyugal (igual porcentaje que si la disolución se hubiera producido por causa de divorcio). Por otra parte la muerte hace nacer los derechos hereditarios del cónyuge supérstite, éstos en el régimen proyectado son iguales a los de los hijos sobre el caudal relicto, que en el caso de régimen de comunidad está compuesto por la mitad de los bienes gananciales que al difunto le corresponden a título de socio y la totalidad de su patrimonio propio.

Consideramos que el régimen proyectado recoge las recomendaciones de la doctrina nacional y otorga justos derechos hereditarios al cónyuge supérstite.

b) Mejora el derecho real de habitación del cónyuge supérstite [24]

Código Civil	Proyecto de reforma
<p><i>Artículo 3573 bis.</i> Si a la muerte del causante éste dejare un solo inmueble habitable como integrante del haber hereditario y que hubiera constituido el hogar conyugal, cuya estimación no sobrepasare el indicado como límite máximo a las viviendas para ser declaradas bien de familia, y concurrieren otras personas con vocación hereditaria o como legatarios, el cónyuge supérstite tendrá derecho real de habitación en forma vitalicia y gratuita. Este derecho se perderá si el cónyuge supérstite contraiere nuevas nupcias.</p>	<p><i>Artículo 2336. Derecho real de habitación del cónyuge supérstite.</i> Si en el haber hereditario hay sólo un inmueble habitable, y éste fue el último hogar conyugal, el cónyuge supérstite tiene derecho real de habitación vitalicio y gratuito. Este derecho se extingue si el cónyuge beneficiario contrae nuevas nupcias o vive en concubinato.</p>

El texto proyectado incorpora la convivencia concubinaria como causal de pérdida del derecho real de habitación para evitar que los concubinarios tengan mayores derechos que quienes contraen nuevas nupcias, siguiendo en esto una tendencia mundial cual es la de evitar que la unión de hecho otorgue beneficios que se pierdan al casarse.

Además, en la propuesta de reforma se suprime el límite máximo del valor de la vivienda, porque para la constitución del bien de familia no se establece un límite de valor, ya que la vivienda familiar debe ser protegida sin diferenciación económica de quien sea su titular.

c) Matrimonio in extremis [\[25\]](#)

Código Civil	Proyecto de Código Civil
<p><i>Artículo 3573.</i> La sucesión deferida al viudo o viuda en los tres artículos anteriores, no tendrá lugar cuando hallándose enfermo uno de los cónyuges al celebrarse el matrimonio, muriese de esa enfermedad dentro de los treinta días siguientes, salvo que el matrimonio se hubiere celebrado para regularizar una situación de hecho.</p>	<p><i>Artículo 2385. Matrimonio in extremis.</i> La sucesión del cónyuge no tiene lugar si el causante muere dentro de treinta (30) días de contraído el matrimonio a consecuencia de enfermedad existente en el momento de la celebración, conocida por el sobreviviente, y de desenlace fatal previsible, salvo que de las circunstancias del caso resulte que el matrimonio no tuvo por finalidad la captación de la herencia.</p>

En la actual redacción del Código Civil, la exclusión hereditaria conyugal por matrimonio celebrado dentro de los treinta días mediando enfermedad del otro contrayente fue admitida en el Código de Vélez y se ignora a ciencia cierta cuáles fueron las fuentes del artículo; según un prestigioso sector de la doctrina se trata de una disposición original de Vélez, que parece que fue elaborada siguiendo una idea sobre la idiosincrasia nacional, sin que hayan influenciado las legislaciones foráneas [26].

Lo cierto es que esta causal tiene en la actualidad carta de ciudadanía en la materia. Ningún proyecto de reforma ha tratado de suprimirla sino de mejorarla y ha sido copiada por otras legislaciones latinoamericanas [27].

Hallamos normas similares al actual artículo 3573 en el Código de Bolivia de 1976, así como en el Código del Perú de 1984 y de Paraguay de 1986.

El fundamento de la exclusión de la vocación hereditaria es evitar que el matrimonio haya sido realizado con el fin de captar la herencia. El problema reside en que tal como está redactada la norma, aun cuando no exista el propósito de captar la herencia se pierde la vocación hereditaria conyugal, ya que la ley presume la existencia de la causa ilícita, sin admitir prueba en contrario [28].

Resulta injusto que se prive de vocación hereditaria conyugal a quien se ha casado, sin ánimo de captar la herencia y que se le impida demostrar que no existió causa espuria en su unión. Por ello el proyecto de reforma siguiendo los lineamientos del proyecto de 1954: se permite demostrar que el matrimonio no tuvo por finalidad la captación de la herencia.

d) Exclusión de la vocación hereditaria conyugal por separación de hecho

Código Civil	Proyecto de reforma
<p><i>Artículo 3575.</i> Cesa también la vocación hereditaria de los cónyuges entre sí en caso que viviesen de hecho separados sin voluntad de unirse o estando provisionalmente separados por el juez competente. Si la separación fuese imputable a la culpa de uno de los cónyuges, el inocente conservará la vocación hereditaria siempre que no incurriere en las causales de exclusión previstas en el artículo 3574.</p>	<p><i>Artículo 2387. Separación de hecho.</i> En caso de que los cónyuges hayan estado separados de hecho sin voluntad de unirse, o de haber sido autorizados judicialmente a vivir separados, debe ser excluido de la herencia aquel cuya culpa en la separación sea demostrada.</p>

En el sistema vigente el problema reside en determinar quién debe probar la culpabilidad del cónyuge supérstite a fin de lograr la exclusión hereditaria conyugal. Un sector de la doctrina entiende que deben hacerlo los herederos que pretenden excluir al viudo, y otros en cambio consideran que a los herederos les basta demostrar la situación objetiva de la separación y que el sobreviviente para conservar su vocación debe probar su inocencia.

La comisión propone que pierde el derecho hereditario el culpable solamente y como "la presunción de inocencia es un principio básico del ordenamiento jurídico, paralelo al de la presunción de la buena fe, quien afirma la culpabilidad tiene que probarlo" [29].

6. La indivisión forzosa

Código Civil. Ley 14.394	Proyecto de reforma
<p><i>Artículo 51.</i> Toda persona podrá imponer a sus herederos, aun forzosos, la indivisión de los bienes hereditarios, por un plazo no mayor de diez años. Si se tratase de un bien determinado, o de un establecimiento comercial, industrial, agrícola, ganadero, minero o cualquier otro que constituya una unidad económica, el lapso de la indivisión podrá extenderse hasta que todos los herederos alcancen la mayoría de edad, aun cuando ese tiempo exceda los diez años. Cualquier otro término superior al máximo permitido, se entenderá reducido a éste.</p> <p>El juez podrá autorizar la división, total o parcial a pedido de la parte interesada y sin esperar el transcurso del plazo establecido, cuando concurren circunstancias graves o razones de manifiesta utilidad o interés legítimo de tercero.</p>	<p><i>Artículo 2279. Indivisión impuesta por el testador.</i> El testador puede imponer a sus herederos, aun legitimarios, la indivisión de la herencia por un plazo no mayor de diez (10) años.</p> <p>Puede también disponer que se mantenga indiviso por ese plazo, o, en caso de haber herederos menores, hasta que todos ellos hayan llegado a la mayoría de edad:</p> <p>a) Un bien determinado;</p> <p>b) un establecimiento comercial, industrial, agrícola, ganadero, minero, o cualquier otro que constituya una unidad económica;</p> <p>c) las partes sociales, cuotas o acciones de la sociedad de la cual sea principal socio o accionista.</p> <p>En ambos casos, cualquier plazo superior al máximo permitido se entiende reducido a éste.</p> <p>El tribunal puede autorizar la división total o parcial antes de vencer el plazo, a pedido de un coheredero, cuando concurren circunstancias graves o razones de manifiesta utilidad.</p>

La comisión propone modificar el texto vigente en tres sentidos:

a) Aclarando, como en el Anteproyecto de Bibiloni y en el proyecto de 1936, que la disposición debe ser hecha por testamento.

Tal aclaración resulta necesaria porque en la doctrina argentina existe un debate sobre la forma de imponer la indivisión; mientras un sector considera que puede hacerse por actos entre vivos [30], la mayoría estima que debe hacerse por testamento válido [31].

Estimamos acertado el establecimiento de la forma testamentaria para imponer la indivisión porque "constituye una cláusula sobre el modo de operarse la transmisión hereditaria que no puede ser objeto de actos entre vivos, sino sólo de testamento" [32].

b) Suprimiendo la posibilidad de que la cesación de la indivisión sea solicitada por terceros, que no se encuentra en los proyectos antecedentes.

c) Agregando la referencia tomada del Código de Quebec, artículo 839, a las cuotas o acciones.

A esta última disposición hay que coordinarla con el artículo 28 de la Ley de Sociedades que establece que cuando en los casos legislados por los artículos 51 a 53 de la ley 14.394 existan herederos menores de edad,

éstos deberán ser socios con responsabilidad limitada. El contrato constitutivo deberá ser aprobado por el juez de la sucesión.

7. Las legítimas

El sistema de legítima previsto en el Código de Vélez es excesivamente alto y prácticamente impide la posibilidad de testar por lo reducido de la cuota de libre disposición.

Es por ello que en los proyectos de reforma integral del Código Civil se propició siempre aumentar la porción de libre disposición.

En el Anteproyecto de Bibiloni y en el anteproyecto de 1936 la legítima se reducía a 2/3 del haber hereditario, cuando existían descendientes legítimos.

En tanto que en el Anteproyecto de Lambías se seguía el modelo francés y se establecían legítimas móviles de acuerdo a la cantidad de hijos del causante. La legítima era de la mitad si existía un solo descendiente, de dos tercios si se dejaba dos o tres descendientes y de un cuarto en el caso de un mayor número de ellos.

Los Congresos y Jornadas realizados en la Argentina, con diferencias de matices, se inclinaron por un otorgamiento de una mayor libertad de testar.

En una posición extrema se propició la absoluta libertad de testar en el Primer Congreso Notarial Argentino celebrado en Buenos Aires en 1917. En él se formularon reflexiones sobre la frecuencia con que los notarios han observado los casos de "personas que protestan contra la ley, porque no les permite disponer más libremente de sus bienes y sobre la verdadera solución que estaría, no en reducir las legítimas, sino en declarar la amplia facultad de testar" [33].

En posiciones intermedias se pronunciaron las III Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en Tucumán en 1967 y las IX Jornadas Nacionales de Derecho Civil de Mar del Plata de 1983. En la primera de ellas se propició un prudente aumento de la porción disponible y una correlativa disminución de la porción legítima. Mientras que en las Jornadas celebradas en Mar del Plata, además se recomendó "que el causante sea facultado para aplicar un porcentaje de la porción legítima a favor de los descendientes para mejorar a alguno o algunos de ellos" [34].

El proyecto de reforma se hizo eco de los reclamos generalizados de la comunidad jurídica y optó por una posición equilibrada de disminución del régimen de legítimas, sin aceptar una incorporación de la mejora similar a la del sistema español.

Si bien en el seno de la comisión se discutió el tema, no se aceptó la incorporación de la mejora consistente en que una porción de la legítima pueda ser distribuida libremente por el testador entre sus herederos forzosos [35].

Las porciones legítimas son fijadas de las siguientes formas:

Legítimas del Código Civil	Legítimas del proyecto
Descendientes 4/5 (art. 3593)	Descendientes 2/3 (art. 2395)
Ascendientes 2/3 (art. 3594)	Ascendientes 1/2 (art. 2395)
Cónyuge 1/2 (art. 3595)	Cónyuge 1/2 (art. 2395)

La comisión reformadora adopta una posición de equilibrio en este tema (como en muchos otros donde las posiciones eran absolutamente extremas) y se inclina por una posición intermedia, que satisface los reclamos individuales, respeta la tradición jurídica argentina y procura la satisfacción de la solidaridad familiar.

No acepta una absoluta libertad de testar ajena a nuestras costumbres, ni tampoco un sistema legitimario asfixiante que impida la libre disposición de los bienes para después de la muerte y obligue al fraude como única manera de que el causante disponga de sus bienes a favor del heredero que más lo necesita. Impone una distribución igualitaria de una parte de la herencia entre determinados parientes, pero disminuye el porcentaje de atribución forzosa. Pensamos que de esta forma la comisión ha pretendido afianzar los deberes naturales de los miembros de la familia, evitar el posible abuso del testador y flexibilizar la posibilidad de disponer de los bienes para después de la muerte a favor de quien más lo necesita.

Cabe recordar que "El legislador no puede amar como un padre, ni conocer los vicios y virtudes, las desigualdades y las necesidades de los hijos" [36]. "Sólo los padres conocen el carácter de cada hijo, sus

debilidades, sus inclinaciones y sus aptitudes, su grado de capacidad intelectual, su conducta, sus recursos, los reveses de la fortuna, las desigualdades naturales que separan a uno de otros hijos [...] Podrán los padres equivocarse, pero el error es en ellos meramente posible, y en todo caso no sucederá sino por excepción y accidente; el legislador al contrario, no puede acertar nunca, el error es congénito y natural a su regla, yerra porque no puede menos que errar" [37].

Una de las justificaciones al sistema de legítimas igualitarias y elevadas reside en el principio de igualdad: como los hijos son iguales deben recibir partes iguales. Este razonamiento es falaz ya que la igualdad matemática de la legítima es puramente cuantitativa, sin matices cualitativos. Para repartir entre diversos individuos de una familia una herencia con verdadera justicia hay que tomar en cuenta una serie de factores complejos que presuponen el conocimiento íntimo de las cuestiones del hogar, que la ley con un criterio matemático nunca puede contemplar [38].

Por ello consideramos acertada la reforma en materia de legítima, la que ha sido sabiamente complementada con el fideicomiso testamentario.

8. El fideicomiso testamentario [39]

En el año 1995, la ley 24.441 denominada de Financiamiento de la Vivienda y de la Construcción reglamentó el fideicomiso y permitió su constitución por contrato y por testamento. Expresamente dispone el artículo 3°: "El fideicomiso también podrá constituirse por testamento, extendido en alguna de las formas previstas por el Código Civil, el que contendrá al menos las enunciaciones requeridas por el artículo 4°". La esencia del fideicomiso radica en transmitir la propiedad de una cosa a una persona, para que ésta la administre como un "patrimonio de afectación" y la transmita a un tercero. La transmisión de la propiedad primero a una persona para ser transferida a un tercero tropieza en materia testamentaria con el inconveniente de la prohibición de la sustitución fideicomisaria contenida en los artículos 3723 y 3724 del Código Civil y explicitada en la nota a este último y mantenida en el artículo 2436 del Proyecto de Código Civil. Atento a que por un lado tenemos una ley que permite la constitución de fideicomiso por testamento y por otro lado tenemos una legislación vigente, una proyectada y todo un desarrollo jurisprudencial y doctrinario que prohíben la sustitución fideicomisaria, resulta necesario realizar una interpretación integradora de los preceptos en materia sucesoria y de las normas sobre fideicomiso para determinar los límites y los alcances de este último. Consideramos que el criterio clave para distinguir el fideicomiso de la sustitución fideicomisaria está relacionado con la muerte; si la propiedad ha de pasar del fiduciario al fideicomisario, a la muerte del fiduciario, hay una sustitución fideicomisaria (prohibida por la ley) porque se ha nombrado un heredero al heredero, pero si está sujeto a un plazo o una condición diferente a la muerte se está en presencia de un fideicomiso permitido por la ley. De lo expuesto surge que habrá sustitución fideicomisaria cuando se le imponga a un sucesor un heredero, pero no la habrá si se dispone de un bien determinado en calidad de fideicomiso para que el fiduciario lo administre en beneficio de un tercero y al cabo de un plazo o condición (diferente a la muerte) la transfiera al beneficiario o al fideicomisario [40]. El fideicomiso testamentario ha sido pensado como un instituto que posibilite al causante prever la administración de sus bienes en protección de los incapaces, pero como se inserta en un régimen que contiene limitaciones a la posibilidad de disponer los bienes para después de la muerte, se hace necesario compatibilizar el sistema de legítima -que es de orden público- con el fideicomiso testamentario. En el sistema vigente, si existen herederos forzosos el fideicomiso sólo podrá ser constituido sobre la parte de libre disposición, porque lo contrario violentaría la legítima; por eso es poco utilizado, porque la cuota de libre disposición es escasa [41]. En la actualidad a un heredero forzoso no se lo puede obligar a recibir una propiedad fiduciaria, porque ello implicaría someter su legítima a una condición o a una carga que se encuentra prohibida por la ley en el artículo 3598 del Código Civil que dice: "El testador no puede imponer gravamen ni condición alguna a las porciones legítimas declaradas en este título. Si lo hiciera, se tendrán por no escritas". Ello implica que mientras exista un sistema de legítimas como el vigente en nuestro Código Civil, la utilidad del fideicomiso por testamento será de muy escaso valor, y su fundamento primordial que es la protección de incapaces será difícilmente alcanzable. Los padres de hijos incapaces tienen una preocupación constante cual es la de determinar quién se va a ocupar de ellos después de la muerte de los progenitores, y fundamentalmente quién se va a ocupar de cubrir sus necesidades y administrar sus bienes, funciones que abnegadamente desempeñan estos padres. Para estos supuestos es útil el instituto del fideicomiso testamentario ya que sirve como herramienta eficaz para la tuición de los más débiles. Pero si sólo se puede constituir un fideicomiso testamentario en la cuota de libre disposición, aun cuando la cuota de libre disposición se amplíe, tal herramienta se torna ineficaz; por ello la comisión de reforma propone que en el

caso de existir herederos forzosos incapaces sean válidos los fideicomisos testamentarios aunque limiten la legítima de otros herederos forzosos, hasta que cese la incapacidad. Esto constituye una limitación temporal a la legítima, pero no implica dar paso a la autonomía de la voluntad irrestricta en materia sucesoria, sino limitar la legítima con el fin de proteger a los incapaces [42]. Por lo expuesto concordamos plenamente con lo proyectado por la comisión de reforma en el artículo 2397 que dice: "El testador no puede imponer gravamen ni condición alguna a las porciones legítimas; si lo hace, no son válidos. Pero puede constituir fideicomiso sobre bienes determinados aun cuando excedan de la porción disponible, por actos entre vivos o por testamento, del cual sean beneficiarios sus herederos incapaces, el que puede durar hasta que cese la incapacidad".

9. Los testamentos

En materia testamentaria el Proyecto del Código Civil mantiene en lo fundamental los principios y disposiciones del Código actualmente vigente. Se introducen algunas modificaciones en lo relativo a:

a) Las formas

Las formas se limitan sólo a dos -el testamento ológrafo y el testamento por acto público-, suprimiéndose el testamento cerrado por su complejidad y poco uso y los testamentos especiales -militar, marítimo, de epidemia, otorgados en distritos rurales- que se justificaban en el siglo pasado, pero que carecen de razón de ser en la actualidad.

b) La interpretación

No existe en el Código Civil vigente ningún precepto expreso sobre la interpretación de los testamentos, como sí lo hay en el Derecho español o en el portugués. Existen normas aisladas que contienen reglas de interpretación, como son los artículos 3476, 3721, 3727, 3729, 3763, 3764, 3765, 3790, 3788, 3811, 3813, 3816, 3838 y 3870, pero no una norma que contenga principios generales, como la propiciada por el proyecto en el artículo 2417 que dice: "Artículo 2417. Interpretación. En los actos de última voluntad se deben interpretar las palabras y las disposiciones adecuándolas a la voluntad real del causante en el contexto total del acto. Los términos técnicos deben entenderse según el alcance que pudo asignarles el autor aunque no se corresponda con su significación precisa. "Si existe incompatibilidad material o contradicción entre dos (2) o más disposiciones, se debe tratar de conciliarlas, manteniendo de ser posible la eficacia de todas ellas. "Para la interpretación puede recurrirse a pruebas extrínsecas al acto siempre que se limiten a aclarar los términos empleados por el autor. En ningún caso esas pruebas pueden completar o sustituir disposiciones incompletas u omisiones que no puedan ser completadas o salvadas, respectivamente, interpretando las declaraciones contenidas en el acto mismo". La norma proyectada admite como regla para interpretar los testamentos el favor testamenti, remite a la voluntad del testador como orientadora de la interpretación y pone de relevancia el respeto de la voluntad del causante.

c) Validez testamentaria de las disposiciones extrapatrimoniales

Se aceptan como válidas las disposiciones testamentarias extrapatrimoniales mejorándose con ello la redacción del artículo 3607 del Código Civil que establece que el testamento es una disposición de bienes. Al admitirse como válidas las disposiciones extrapatrimoniales se amplía el fundamento del testamento superando el límite de lo meramente patrimonial, respetando el poder del sujeto para ejercer actos extrapatrimoniales después de la muerte como un reconocimiento del respeto de la autonomía privada. "El testamento hoy se presenta entonces, como un instrumento idóneo para regular con eficacia transmorte una pluralidad de intereses de índole no patrimonial, y de tal manera contribuye a valorizar la persona humana. Por lo tanto es también testamento la manifestación de voluntad de quien consigna en el documento testamentario sólo disposiciones extrapatrimoniales, revelando querer servirse de un instrumento jurídico idóneo para expresar sus inquietudes y disposiciones de orden únicamente personal, familiar o extrapatrimonial" [43]. En el sistema vigente se permite que el testador realice algunas disposiciones extrapatrimoniales, como el nombramiento de tutor y curador, la disposición del cadáver y de los órganos, el reconocimiento de hijos extramatrimoniales. Pero existen una serie de disposiciones extrapatrimoniales que exceden el concepto de disposición de bienes contenido en el objeto legal de los testamentos, como ser: el destino de los papeles privados, diplomas, títulos, cartas [44], etcétera; la prohibición de publicación de una obra por un plazo determinado; la exclusión de una persona como tutor o

curador de los incapaces a cargo; instrucciones sobre la educación de los hijos [45]. Resulta valioso que el Proyecto de Código Civil amplíe el objeto de los testamentos a las disposiciones extrapatrimoniales y admita su validez.

d) Aplicación en materia testamentaria de las normas generales de los actos jurídicos

La remisión en materia testamentaria a las normas generales sobre actos jurídicos no estaban contenidas en el Código Civil de Vélez, aunque la doctrina la aceptaba [46]. El proyecto establece que las reglas establecidas para los actos jurídicos se aplican a los testamentos en cuanto no sean alteradas por las disposiciones testamentarias. Esta norma es muy importante porque al considerarse el testamento como un negocio jurídico se aplican a él los principios generales sobre validez del acto jurídico; ello contribuye a dar claridad al complejo tema de la nulidad testamentaria.

e) Enumeración de los supuestos de invalidez del testamento

Se enumeran los siguientes supuestos de invalidez del testamento: a) Por violar una prohibición legal. b) Por fundarse en error o en una causa ilícita. c) Por defectos de forma. d) Por ser incapaz el testador, salvo que se pruebe que el interdicto por razones psíquicas tenía discernimiento al momento de testar. e) Por haber sido otorgado por persona privada de la razón en el momento del acto. La falta de discernimiento debe ser demostrada por quien impugna el acto. f) Por haber sido otorgado con error, dolo o violencia. g) Por favorecer a persona incierta, a menos que por algún evento pueda llegar a ser cierta. Esta norma, sumada a la que remite a la aplicación de los principios generales del negocio jurídico, fija un régimen de invalidez de los testamentos que en el sistema vigente es inexistente.

f) Condición y cargo prohibidos

El Código de Vélez sanciona con la nulidad de la disposición cuando el testador ha impuesto una condición o un cargo imposible, ilegal o inmoral (art. 3608). El texto propuesto en el artículo 2415 propicia la solución contraria, es decir, la nulidad del cargo pero la validez de la disposición, siguiendo en esto al Derecho Romano y al Derecho francés.

10. Los efectos de la acción de reducción

Efectos de la acción de reducción frente a terceros en el Código Civil	Efectos de la acción de reducción frente a terceros en el Proyecto de reforma del Código Civil de 1998
<p><i>Artículo 3602.</i> 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.</p> <p><i>Artículo 3955.</i> La acción de reivindicación que compete al heredero legítimo, contra los terceros adquirentes de 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.</p>	<p>Artículo 2402. <i>Reducción de donaciones.</i> Si la reducción de las disposiciones testamentarias no es suficiente para que quede cubierta la porción legítima, el legitimario puede pedir la reducción de las donaciones hechas por el causante en los diez (10) años anteriores a su deceso y que sean computables según lo dispuesto en el artículo 2395, exceptuados los presentes de uso.</p> <p>Se reduce primero la última donación, y luego las demás en orden inverso a sus fechas, hasta salvar el derecho del reclamante. Las de igual fecha se reducen a prorrata.</p>

En el régimen actual la resolución de "las liberalidades abre la acción restitutoria contra los terceros adquirentes, en el supuesto de que los beneficiarios hayan enajenado los bienes. Asimismo caen también los derechos reales que los beneficiarios hayan constituido a favor de los terceros sobre los bienes objetos de las donaciones en virtud de la máxima resolutio jure dantis, resolutio jus accipientis. Esos derechos se extinguen, particularmente las hipotecas, y los bienes vuelven a la sucesión libres de toda carga" [47].

Un sector pequeño de la doctrina entiende que la acción de reducción es una acción personal y que los herederos para demandar la inoponibilidad de la enajenación hecha por el donatario a un tercero, aun a título oneroso, en el caso en que se haya hecho en fraude a sus derechos, precisan cumplimentar todos los requisitos de la acción de fraude [48].

Pero la generalidad de la jurisprudencia y doctrina entiende que es una acción real con efectos reipersecutorios. Este efecto reipersecutorio de la acción de reducción erga omnes y sin límite de tiempo hace que el bien que registra en sus antecedentes una donación sea un bien que difícilmente sea comprado por el riesgo que representa la resolución y que no sirva para obtener un préstamo hipotecario.

En el Derecho peruano la doctora Roxana Jiménez Vargas Machuca pone de resalto que "los operadores del Derecho suelen recomendar a quienes desean donar o recibir en donación, el encubrimiento de tal donación, bajo el contrato de compraventa. Pocos desean transferir y nadie quiere obtener un derecho que pueda ser cuestionado en cualquier momento. Un fin lícito como lo es donar, se debe realizar con la apariencia de otro contrato (a título oneroso) para evitar engendrar un título tan injusto como ineficiente". "La donación es una figura sin tiempo: empezó con el ser humano y terminará con él: por ello resulta indispensable, realizar una evaluación de ella, considerando el derecho del propietario respecto de la disposición de los bienes de su propiedad, así

como la situación jurídica de quien recibe 'la propiedad' de un bien a título gratuito, quien según la regulación actual, desde el momento en que lo recibe, tendrá que estar pendiente de las fluctuaciones del patrimonio del benefactor, así como de la aparición y situación de herederos forzosos de éste, durante un tiempo indefinido" [49].

La comisión de reforma se hizo eco del reclamo de la doctrina y de la realidad social, que pretenden un régimen que permita colocar en el tráfico los títulos en los que aparece una donación y propone una solución que limita los efectos de la acción reipersecutoria a un término de diez años, en pro de la seguridad jurídica.

11. Conclusiones

El proyecto de reforma al Código Civil argentino en materia sucesoria logra un adecuado equilibrio entre la autonomía de la voluntad en materia de transmisión de los derechos para después de la muerte y la solidaridad familiar, ampliando la posibilidad de libre disposición de bienes y perfeccionando institutos que permiten una idónea protección de los incapaces y del cónyuge supérstite. Propugna un respeto por los derechos de la personalidad espiritual protegiendo las disposiciones extrapatrimoniales realizadas en testamento y de tal manera contribuye a valorizar la persona humana. Consagra los derechos sucesorios de la persona por nacer y perfecciona los institutos que protegen sus derechos hereditarios desde la concepción, dando una respuesta unívoca a la capacidad para suceder de las personas nacidas después de la muerte del causante producto de la utilización de embriones y gametos crioconservados. Simplifica y unifica el procedimiento sucesorio en la búsqueda de la eficacia, la seguridad y la rapidez de las transmisiones mortis causa. Propone soluciones que dan seguridad al tráfico jurídico en relación con las donaciones sujetas a la acción de reducción. Simplifica las formas testamentarias, establece normas sobre interpretación testamentaria y realiza una enumeración no taxativa de los supuestos de invalidez del testamento.

- [1] Básicamente la "sucesión en los bienes" responde al modelo germánico que admite la responsabilidad intra vires y la "sucesión en la persona" al sistema romano que establece la continuidad personal y la responsabilidad ultra vires, que se perfeccionó con la construcción realizada por Aubry y Rau. Vélez Sársfield, como principio general, sigue el sistema romano de responsabilidad con todo el patrimonio establecido en el art. 3343 del Cód. Civ. y la continuación de la persona del causante que surge del art. 3417 que establece que el heredero continúa la persona del difunto.
- [2] Para los descendientes la legítima es de 4/5, para los ascendientes de 2/3 y para el cónyuge de 1/2.
- [3] LACRUZ BERDEJO, José Luis, Para una ontología del Derecho Sucesorio: la continuación de la personalidad del causante, en Estudios de Derecho Privado común y foral, t. II, Obligaciones y Sucesiones, España, 1992, p. 407.
- [4] La comisión creada por dec. 820/91 redactó el Proyecto de Cód. Proc. y se ocupó del proceso voluntario extrajudicial en los arts. 751 a 765, y en el proyecto de reordenamiento procesal redactado por la comisión creada por res. 1296 del Ministerio de Justicia se regula el proceso en los arts. 797 a 811.
- [5] Un estudio pormenorizado de la sucesión romana y germánica puede verse en PÉREZ LASALA, José Luis, Tratado de Derecho de las Sucesiones, vol. I, Parte general, Depalma, Buenos Aires, 1978, ps. 24 y ss.
- [6] MAFFÍA, Jorge, Manual de Derecho Sucesorio, actualizado con las leyes 23.264 y 23.515, ps. 14 y 15.
- [7] PÉREZ LASALA, ob. cit., p. 482; ZANNONI, Eduardo, Derecho Civil. Derecho de las Sucesiones, Astrea, Buenos Aires, t. I, p. 270, N° 233; AZPIRI, Jorge, Manual de Derecho Sucesorio, Hammurabi, Buenos Aires, 1998, ps. 133 y ss.
- [8] LACRUZ BERDEJO, ob. cit., p. 407.
- [9] BORDA, Guillermo, Observaciones al Proyecto de nuevo Código Civil, en E. D. del 2-6-90.
- [10] BORDA, ob. cit.

-
- [11] GOYENA COPELLO, Roberto, La estructura del Derecho Sucesorio y su proyección en el proceso, en Sucesiones, libro de homenaje a la Dra. Méndez Costa, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1991, p. 12.
- [12] El proceso sucesorio puede ser judicial, notarial o administrativo, particularmente nos hemos inclinado siempre por el proceso notarial; nos remitimos a lo expuesto en Proceso sucesorio, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1996, t. I, p. 14; Proceso sucesorio notarial voluntario, en J. A. 1994-IV-863, y Prueba de la calidad de heredero, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, N° 13, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1997, p. 216; en el mismo sentido BELLUSCIO, César Augusto, El juicio sucesorio y la prueba de la calidad de heredero, en J. A. 1994-IV-863; éste fue el sistema propuesto por el proyecto de reforma al Cód. Proc. Civ. y Com. Nac., redactado por la comisión creada por res. 1291 del Ministerio de Justicia, constituida por los Dres. Colombo, Cueto Rúa, Etcheverry y Umaschi, arts. 797 a 811, pero lo cierto es que la mayoría de la doctrina y de los colegios de abogados de todo el país se mostraron en contra, y cuando este proyecto fue presentado en la Cámara de Senadores fue considerado inconstitucional por algunos legisladores. De donde se colige que la sucesión voluntaria notarial era repudiada por los operadores del Derecho, en general, y por los abogados, en particular.
- [13] DE GÁSPERI, Luis, Tratado de Derecho hereditario, Tea, Buenos Aires, t. II, Parte general, p. 184.
- [14] ZANNONI, Eduardo, Tratado de las Sucesiones, Astrea, Buenos Aires, t. 1, p. 525.
- [15] ZANNONI, Eduardo A., Indivisión poscomunitaria y comunidad: su coexistencia e implicancias, en J. A. 27-217.
- [16] PÉREZ LASALA, José Luis, Derecho de las Sucesiones, vol. I, p. 590, ver su clarísima diferenciación entre comunidad hereditaria y condominio de p. 586.
- [17] Segundas Jornadas Mendocinas de Derecho Civil, Universidad de Mendoza, 18 al 20-4-91, Comisión N° 5, puntos 1 y 2, en El Derecho Privado en la Argentina. Conclusiones de congresos y jornadas de los últimos treinta años, p. 190.
- [18] STRATTA, Alicia, La declaratoria de herederos, p. 53.
- [19] ALTERINI, Jorge, en LLAMBÍAS, Código Civil anotado, t. IV-A, p. 496.
- [20] KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída Rosa, Los acreedores quirografarios del causante, en Sucesiones cit., p. 66.
- [21] Bibliografía especial: POVIÑA, Sucesión de los cónyuges y de los parientes colaterales, Buenos Aires, 1973; SALAS, Derecho sucesorio del cónyuge, en J. A. 52-974; RODRÍGUEZ LARRETA, Derechos hereditarios de la mujer casada, Buenos Aires, 1892; ZANNONI, Sucesión del cónyuge, en L. L. 134-1176; BOSPAGE, Les droits des conjoints survivants dans les successions ab-intestad, Rouen, 1939; LE BRETON, Les principes de la dévolution successorale, Toulouse, 1932; FLEITAS ORTIZ DE ROZAS, Abel, Separación personal y divorcio vincular en el nuevo régimen legal, en L. L. 1987-D-1008; CATAPANO, Ricardo y HELUANI DE GILI, Margarita, Reflexiones acerca de la concurrencia del cónyuge supérstite y descendientes (Artículo 3576 del Código Civil), en L. L. 1988-D-1072; VAZ FERREIRA, Eduardo, Derechos sucesorios del cónyuge en legislación comparada, en L. L. 1981C-977; UGARTE, Luis Alejandro, Disolución y liquidación de la sociedad conyugal por causa de muerte en un caso de bigamia, en L. L. 1990-B-134; MAFFÍA, Jorge, Bigamia y vocación sucesoria, en J. A. 1977-III-115; POVIÑA, Sucesión de los cónyuges y de los parientes colaterales cit., p. 219, N° 204; GUASTAVINO, Elías P., Sucesión en caso de bigamia, en J. A. 1961-IV-232.
- [22] Terceras Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil (1996), Comisión N° 1: Los derechos sucesorios en la ley 23.264, III. Sucesión del cónyuge respecto de los bienes gananciales en concurrencia con descendientes, p. 82.
- [23] BORDA, Observaciones... cit., punto II, Sucesiones.
- [24] Bibliografía: MOLINARIO, Estudio del art. 3573 bis del Código Civil, en L. L. 1975-B-1050, N° 25;

BARBERO, El derecho real de habitación del cónyuge supérstite, p. 26, N° 21; VIDAL TAQUINI, El derecho real de habitación del cónyuge supérstite, en Revista del Notariado, Set-Oct 1975, N° 743, p. 1543; HERMIDA, Darío, El art. 3573 bis del Código Civil es aplicable en los casos en que la muerte del causante se produjo antes de la promulgación de la ley 20.798, en L. L. 1978A-503; BORDA, Guillermo, El derecho de habitación del cónyuge supérstite, en E. D. 57-755; ANDORNO, Luis, El derecho real de habitación del cónyuge supérstite, en J. A. 29-1975-628; CAFFERATA, José Ignacio, El derecho de habitación del cónyuge supérstite, en J. A. 29-1975-628; BARRIONUEVO, Heriberto, Derecho real de habitación del cónyuge supérstite, ps. 36 y ss. y 30 y ss.; CÁRDENAS, Eduardo José, El derecho de habitación del art. 3573 bis existe y opera aun cuando el inmueble no sea del dominio exclusivo de los herederos, en E. D. del 13-5-82; PENNA, Marcela A. y BARBIERI, Patricia, Acerca del derecho real de habitación del cónyuge supérstite, en L. L. 1988-E-440; VIDAL TAQUINI, Carlos H., Caducidad del derecho real de habitación del cónyuge supérstite por sus actos propios, en L. L. 1983-A-63; FLEITAS ORTIZ DE ROZAS, Abel y LÓPEZ FUSTER, Gustavo, La prolongación de la indivisión hereditaria y el derecho de habitación del cónyuge supérstite, en L. L. 1987-E-427; MARIANI DE VIDAL, Marina, La ley 20.798: derecho real de habitación del cónyuge sobreviviente, en L. L. 1976-C-498.

- [25] Bibliografía especial: DÍAZ DE VIVAR, Oscar, El cónyuge recién casado hereda. El art. 3573 del Código Civil, Rosso, Buenos Aires, 1931, p. 19; CIFUENTES, Santos, Matrimonio durante la última enfermedad, en J. A. Serie Contemporánea, Doctrina 1972-283; LLOVERAS, Nora y ASSANDRI, Mónica, Exclusión de la vocación hereditaria entre cónyuges, Lerner, Córdoba, 1989, p. 41; MÉNDEZ COSTA, María Josefa, La exclusión hereditaria conyugal, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1982, p. 62; RÉBORA, Juan Carlos, Derecho de las Sucesiones, La Facultad, Buenos Aires, 1932, N° 323; DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique, El matrimonio in extremis y el concubinato anterior en relación a los derechos hereditarios del cónyuge supérstite, en J. A. 48-473; FERNÁNDEZ BOURREAU, Carlos Mario, Vocación hereditaria del cónyuge: su pérdida a través del art. 3573 del Código Civil, en J. A. 1977-III-703; PÉREZ LASALA, Derecho de las Sucesiones cit., vol. I, Parte general; BORDA, Guillermo, Tratado de Derecho Civil argentino. Sucesiones, 3ª ed., Perrot, Buenos Aires, 1970, N° 860-B.
- [26] CIFUENTES, Santos, Matrimonio durante la última enfermedad, en J. A. Serie Contemporánea, Doctrina 1972-283.
- [27] Sobre los proyectos de reforma ver PÉREZ LASALA y MEDINA, Acciones judiciales en el Derecho Sucesorio, Depalma, Buenos Aires, 1991, p. 277.
- [28] MÉNDEZ COSTA, María Josefa, La exclusión hereditaria conyugal, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1982, p. 282; LLOVERAS y ASSANDRI, Exclusión hereditaria entre cónyuges cit., p. 41.
- [29] MÉNDEZ COSTA, La exclusión hereditaria conyugal cit., p. 171.
- [30] GUAGLIANONE, Aquiles, La indivisión hereditaria pactada o impuesta y la ley 14.394, en J. A. 1956-II-88, quien sostiene que la ley no exige que la indivisión se imponga por testamento.
- [31] BORDA, t. I, N° 552.
- [32] ZANNONI, Derecho Civil. Derecho de las Sucesiones cit., t. I, p. 623.
- [33] Citado por LÓPEZ CABANA, Roberto, La porción disponible del causante con hijos, en Sucesiones cit., p. 186.
- [34] Novenas Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Mar del Plata, 1983, Comisión N° 6, punto II, en El Derecho Privado en la Argentina. Conclusiones de Congresos y Jornadas de los últimos treinta años. LÓPEZ CABANA, La porción disponible del causante con hijos cit., en Sucesiones cit., p. 186.
- [35] La incorporación de la mejora como forma de flexibilización de la legítima hasido defendida por numerosos autores, entre ellos PÉREZ LASALA, Tratado de Derecho de las Sucesiones cit., vol. II, Parte especial, p. 746; LÓPEZ CABANA, La porción disponible cit., en Sucesiones cit., p. 186; Atilio Alterini, en ponencia presentada en las Novenas Jornadas de Derecho Civil celebradas en Mar del Plata en 1983.

-
- [36] GARCÍA GOYENA citado por PÉREZ LASALA, ob. cit., t. II, p. 750.
- [37] COSTA, Joaquín, La libertad de testar y las legítimas, Madrid, 1983, p. 522.
- [38] PÉREZ LASALA, Derecho de las Sucesiones cit., t. II, p. 750.
- [39] Sobre el tema Fideicomiso testamentario ver: ASSANDRI, Mónica; FARAONI, Fabián y MUR
- [40] Sobre el tema de la sustitución fideicomisaria ver los excelentes trabajos de ZANNONI, Eduardo, Eficacia de los fideicomisos mortis causa en el Derecho argentino, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, N° 8, ps. 199 y ss., y HER-NÁNDEZ, Lidia Beatriz y GARCÍA DE GHIGLINO, La sustitución fideicomisaria y el fideicomiso testamentario, en L. L. del 20-2-97.
- [41] LAMBOIS, Susana, El fideicomiso y la legítima, en J. A. del 12-8-98, p. 36.
- [42] COSTA, La libertad de testar y las legítimas cit., p. 522, cit. por PÉREZ LASALA, Derecho de las Sucesiones cit., t. II, ps. 476 y ss.; HELUANI, Margarita, ponencia presentada al X Congreso Internacional de Derecho de Familia, celebrado en Mendoza, setiembre de 1998.
- [43] FERRER, Francisco, Funciones, fundamentos y contenidos actuales del testamento, en J. A. del 7-7-99, éste es por otra parte el criterio predominante en la doctrina francesa, italiana y española; FLOUR, Souleau, Les libéralités, Paris, 1982, ns. 234 y 235; LACRUZ BERDEJO y SANCHO REBULLIDA, Derecho de Sucesiones, Barcelona, 1981, N° 183.
- [44] MAZEAUD, Henri, Léon y Jean, y CHABAS, François, Leçons de Droit Civil, t. IV, 2° vol., Sucessions. Libéralités, 5ª ed., Montchrestien, p. 320.
- [45] Los ejemplos son dados por FERRER, Funciones... cit.
- [46] MEDINA, Graciela, Nulidad de testamento, Ciudad Argentina, p. 15.
- [47] FERRER, Francisco, La acción de reducción, en Sucesiones cit., p. 222.
- [48] DI CASTELNUOVO, Gastón, Donaciones a terceros. Un título más a la luz de nuevos fallos antiguos, en Revista Notarial N° 916, ps. 549 a 581, y El contrato de donación y el nuevo Proyecto de Código Civil (dec. PEN 685/95), en separata de la Revista Notarial, Proyecto Código Civil y Comercial Unificado.
- [49] JIMÉNEZ VARGAS MACHUCA, Roxana, La inseguridad jurídica del donatario, en Scribas, homenaje al jurista Guillermo Borda, N° 4, p. 55.