

# Formas de la partición de las comunidades

Marcelo E. Urbaneja

## RESUMEN

La inexistencia en el Código Civil y Comercial de una norma como la del inciso 2 del artículo 1184 del Código Civil implica que las únicas formas posibles para celebrar la partición son la judicial (ante el secretario en el respectivo expediente, sea por decisión de los comuneros –art. 2369– o por imposición legal –art. 2371–) o la extrajudicial. Esta última deberá otorgarse por escritura pública cuando entre los bienes integrantes de la masa partible exista un inmueble, por lo dispuesto en el artículo 1017, inciso a), del Código Civil y Comercial. No subsiste la posibilidad de otorgar un instrumento privado “presentado al juez de la sucesión”, pues en tal caso la partición no es judicial precisamente por no haberse otorgado en presencia de un funcionario judicial.

## PALABRAS CLAVE

Partición, mixta, forma, inmueble, escritura.

### Fechas de recepción y aceptación

9/2/2019 - 25/2/2019

**Sumario:** 1. Introducción. 2. El texto primitivo del Código Civil y el inconsistente plenario de las Cámaras Civiles de 1924. 3. La reforma de 1968. 4. Régimen vigente desde 1968 hasta 2015. 5. Comparación entre los textos vigentes y los derogados. 6. Conclusiones. 7. Bibliografía.

## 1. Introducción

Desde que en 2012 se conoció el [anteproyecto](#) que devino, reformas mediante, en el [Código Civil y Comercial de la Nación](#) (en adelante, “CCCN”), en distintas publicaciones anticipé el impacto profundamente negativo que su entrada en vigor produciría en el derecho privado nacional<sup>1</sup>. Ante los rasgos sobresalientes de este cuerpo normativo (imprecisión terminológica, incongruencias, contradicciones, silencios y aguda falta de sistematización), no es de extrañar que se introduzcan controversias como la que ahora me ocupa.

Descarto, no obstante, el amparo de intereses corporativos: en numerosas oportunidades me pronuncié en contra de las tesis que mayoritariamente sostenía el notariado.<sup>2</sup>

1. La primera de ellas fue URBANEJA, Marcelo E., “La acción de reducción y los títulos provenientes de donaciones inmobiliarias en el Proyecto de Código Civil y Comercial de 2012”, en *El Derecho*, Buenos Aires, Universidad Católica Argentina, t. 249, 2012, pp. 628-636.

2. Véase, entre ellas, URBANEJA, Marcelo E., “Efectos de la ley en relación al tiempo. Temas de interés notarial” [online], en *Revista del Notariado*, Buenos Aires, Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, N° 928, 2017.

Repudio en igual medida la displicencia en la elaboración del Código como el voluntarismo en su interpretación.

Con motivo de las XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil (La Plata, 2017), la comisión 10 (“Derecho notarial: ‘Innovaciones del Código respecto de instrumentos públicos y privados’”) se abocó al tratamiento de diversos temas, entre los cuales se contó el que motiva este artículo. Si bien el supuesto más generalizado es el de la comunidad hereditaria, las conclusiones se extienden al condominio, a la indivisión poscomunitaria y a los bienes indivisos al disolverse el régimen matrimonial de separación (arts. 1996, 500 y 508, respectivamente).<sup>3</sup>

Se procura establecer si la legislación en vigor admite, como lo hacía la [imperante hasta el 1 de agosto de 2015](#), que, aun existiendo en la masa partible un inmueble, la partición se otorgue en instrumento privado “presentado al juez de la sucesión” (art. 1184, inc. 2], del Código Civil). Sostengo categóricamente la respuesta negativa, en la que se enrolan Pérez Lasala,<sup>4</sup> Medina,<sup>5</sup> Mariani de Vidal y Abella,<sup>6</sup> Iturbide<sup>7</sup> y Azpiri,<sup>8</sup> y que en el ámbito notarial recibió el apoyo de las XXXIX Jornada Notarial Bonaerense (Mar del Plata, 2015; tema 9), de las que fui cocoordinador.<sup>9</sup> Hay varias opiniones en contrario.<sup>10</sup>

En las Jornadas de 2017 referidas, presenté una ponencia que reproducía ideas que ya había publicado con anterioridad en dos libros.<sup>11</sup> Luego amplié algunas de esas reflexiones.<sup>12</sup> La conclusión III de la comisión N° 10 cobijó dos despachos diferentes en cuanto a la forma de la partición, suponiendo que entre los bienes a partir existiera un inmueble. Una tesis, con sustento en mi ponencia y en la defensa que realicé durante el debate, afirmó:

A) En función de no existir una norma que permita el instrumento privado presentado al juez de la sucesión, por el artículo 1017, inciso a) del CCyCN cabe interpretar que la

3. Para meritar el alcance de esos reenvíos legislativos, remito a URBANEJA, Marcelo E., “Los pactos de indivisión en el condominio, en la comunidad hereditaria y en las sociedades”, en *El Derecho*, Buenos Aires, Universidad Católica Argentina, N° 14483, 5/9/2018 (t. 279).

4. Ver PÉREZ LASALA, José L., *Tratado de sucesiones*, t. 1, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2015, pp. 696-697.

5. Ver MEDINA, Graciela, *Proceso sucesorio*, t. 2, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2017 (4ª ed., ampl. y act.), pp. 230-231. Hago notar que la misma autora, en coautoría, ha defendido en un mismo texto ambas opiniones: MEDINA, Graciela y ROLLERI, Gabriel, *Derecho de las sucesiones*, Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2017, pp. 410 y 411.

6. Ver ABELLA, Adriana N. y MARIANI DE VIDAL, Marina, *Derechos reales en el Código Civil y Comercial*, t. 1, Buenos Aires, Zavallía, 2016, pp. 223-224. Cabe destacar que Abella votó en sentido contrario en las XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil a las que aludo, como surge de los despachos que en el texto transcribo. [N. del E.: cfr. asimismo la nota 14].

7. Ver ITURBIDE, Gabriela, “Facultades de los condóminos en el nuevo Código Civil y Comercial”, en *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, v. 2018-1, pp. 338 y 339.

8. Ver AZPIRI, Jorge O., *Derecho sucesorio* (serie “Incidencias del Código Civil y Comercial de la Nación”, dirigida por Alberto J. Bueres), Buenos Aires, Hammurabi, 2015, p. 166.

9. La 40 Jornada Notarial Bonaerense (Necochea, 2017) resolvió en sentido contrario (tema 2). [N. del E.: ver conclusiones completas a continuación: {39} y {40}; fuente: CEPBA; última consulta: 17/5/2019].

10. Ver, por todos, GUARDIOLA, Juan J., “Modos y formas de partición”, en *Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires, AbeledoPerrot, t. 2017-I, p. 1245.

11. URBANEJA, Marcelo E., *Propiedad horizontal*, Buenos Aires, El Derecho-Universidad Católica Argentina, 2016, pp.; y *Práctica notarial de contratos usuales 1*, Buenos Aires, Astrea, 2017 (2ª ed.), p. 200.

12. URBANEJA, Marcelo E., *Propiedad horizontal*, Buenos Aires, El Derecho-Universidad Católica Argentina, 2018 (2ª ed.), páginas 71 a 75.

partición solamente puede otorgarse mediante escritura pública, fuera de los supuestos previstos en el artículo 2371 del CCyCN. MAYORÍA (9 VOTOS): Armella, Cosola, D'Alessio, Guida, Lukasewicz, Massicioni, Regis, Urbaneja, Zuvilivia.<sup>13</sup>

La otra tesitura consignó:

B) Además de los referidos supuestos previstos en el artículo 2371 del CCyCN, el ordenamiento en vigor permite otorgar la partición mediante escritura pública o instrumento privado presentado al juez para su homologación. No resulta de aplicación el inciso a) del artículo 1017 del CCyCN en virtud de tratarse de un acto declarativo rigiendo al respecto la libertad de formas y lo previsto en el artículo 2369 del CCyCN. MINORÍA (8 VOTOS): Abella, Acquarone, Barriviera, Cerávolo, Gianfelici, Lanzavecchia, Orelle, Podrez Yaniz.<sup>14</sup>

Dado que, por un error material, no se consignó en esta última postura el voto de la escribana Casabé (quien, sin presentar ponencia, fue quien expuso en el seno del debate los argumentos contrarios a los míos), ambas tesis contaron con cantidad equivalente de votos.

La comisión 9 (“Sucesiones”) parece haber resuelto en el mismo sentido que la última de las posturas expuestas. En su conclusión II.5) señaló: “El Código Civil y Comercial acepta los convenios particionarios mixtos entendiendo por tales los celebrados en forma privada y presentados para su homologación judicial”.<sup>15</sup> Sin embargo, al no formularse ninguna aclaración acerca de la incidencia que tuviera la existencia de inmuebles entre los bienes a partir, la afirmación no tiene la contundencia alcanzada por los pronunciamientos de la comisión 10.

Ahora, basado en la ponencia que presenté, elaboro estas líneas que reafirman aquellos postulados.

## 2. El texto primitivo del Código Civil y el inconsistente plenario de las Cámaras Civiles de 1924

El Código Civil (en adelante, “CCIV”) disponía, según la letra original del inciso 2 del artículo 1184, que las particiones extrajudiciales de herencia debían realizarse por escritura pública cuando superaran cierto monto o cuando en el acervo existieran inmuebles. En la práctica, se intentó eludir la forma impuesta mediante la presentación a los expedientes judiciales de instrumentos privados. Como señaló la buena doctrina, entre quienes destacó la autoridad de López de Zavalía,<sup>16</sup> se violaba lo dispuesto por el CCIV.

13. [N. del E.: ver conclusiones de la comisión N° 10 “Derecho notarial: ‘Innovaciones del Código respecto de instrumentos públicos y privados’ > punto III. “Partición. Forma” > aquí {pp. 3-4}; fuente: [web de la Jornada](#); última consulta: 17/5/2019].

14. [N. del E.: *ibidem* {p. 4}].

15. [N. del E.: ver conclusiones de la comisión N° 9 “Partición y colación” > punto II “Partición” > 5. “De lege lata” > aquí {p. -4}; fuente: [web de la Jornada](#); última consulta: 17/5/2019].

16. LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J., *Teoría de los contratos*, t. 1, Buenos Aires, Zavalía, 2003 (4ª ed.), p. 335.

Generalmente, se obtenía alguna clase de intervención judicial como “aprobación” u “homologación” (el [Código Procesal Civil y Comercial de la Nación](#) utiliza el primero de estos términos en el art. 726). Este comportamiento reiterado y su consecuente reflejo jurisprudencial motivaron el plenario de 1924 de las Cámaras Civiles de Capital Federal en autos “Bollini de Battilana”.<sup>17</sup> Si bien su carácter local restringía la obligatoriedad del mismo, no es menos cierto que trasuntaba un pensamiento muy extendido en el ámbito tribunalicio.

El plenario había dispuesto la innecesaridad de la partición por escritura pública cuando la misma había sido otorgada por instrumento privado y “aprobada judicialmente”. Semejante decisión judicial resultaba sorprendente y desafortunada por dos motivos evidentes.

El primero era considerar que aquella partición por instrumento privado se había transformado en instrumento público ante la “aprobación” por el juez. De esta manera, el plenario se hacía eco de la insostenible lectura que atribuía a la intervención de un funcionario público en un instrumento privado *previamente otorgado* la relevancia suficiente como para transformar al instrumento en público. Análogos e inopinados argumentos esgrimió varios años después un considerable segmento de la doctrina societaria para señalar que el instrumento público exigido por el artículo 165 del Decreto-ley 19550/1972 para la constitución de las sociedades anónimas podía ser un instrumento privado, pues al ser presentado ante un funcionario público para su registración adquiriría el carácter de público.

Tanto de elementales principios dimanados de la teoría general de los actos jurídicos como de directivas legales sumamente claras (entonces, arts. 979, incs. 1], 2] y 4], y 993 del CCIV; hoy, arts. 289 y 296 CCCN) se deriva que lo que constituye como público al instrumento es la actuación del funcionario público o de quien hace sus veces *al momento del otorgamiento*, dado que debe percibir sus manifestaciones. En palabras de la inapelable autoridad en la materia, Rafael Núñez Lagos, se trata de dos de las fases de la fe pública: las de evidencia y coetaneidad.<sup>18</sup> Para lograr ese instrumento público judicial (antes previsto expresamente por el inc. 4 del art. 979 CCIV), deberán cumplirse los pasos rituales que determinen los códigos de procedimiento.

Cuando media la recepción de un instrumento privado por un notario o por un juez, aun cuando este eventualmente lo homologue, hay instrumento público en la afirmación escrita de ellos de haberse recibido o incluso examinado, pero el instrumento recibido u homologado sigue siendo tan privado como antes. El presente y el anterior párrafo cuentan con un pacífico y unánime aval doctrinario (que incluso se consagró en el tema 1 de las XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil [Buenos Aires, 1991]),<sup>19</sup> que relevó a propósito de las citadas XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil.<sup>20</sup>

17. Cámaras Civiles de Capital Federal, en pleno, 17/10/1924, “Bollini de Battilana, Matilde c/ Schoo Lastra, Oscar y Bonneu, Enrique J.” (*La Ley Online* AR/JUR/4/1924; *Jurisprudencia Argentina*, t. 18, 1925, p. 111). [*N. del E.*: ver [aquí](#); fuente: SAI; última consulta: 21/5/2019].

18. NÚÑEZ LAGOS, Rafael, “La fe pública”, en *Revista de Derecho Notarial*, Madrid, [s.e.], XVII-XVIII, 1957, pp. 7 y ss.

19. [*N. del E.*: ver conclusiones de la comisión N° 1 “Parte general: ‘El documento notarial. Su valor probatorio’” > [aquí](#) {pp. 1-4}; fuente: [web de la XXV Jornada](#); última consulta: 17/5/2019].

20. URBANEJA, Marcelo E., “Contenido y valor probatorio de las actas notariales en el Código Civil y Comercial de la Nación”, en *El Derecho*, Buenos Aires, Universidad Católica Argentina, N° 14285, 11/10/2017 (t. 274).

La segunda palmaria inconsistencia del fallo es que, incluso si se considerara que ese instrumento fuera público por la intervención judicial, se habría violado abiertamente el texto del artículo 977 CCIV, entonces vigente, cuyos conceptos hoy se reproducen, con mayor amplitud, en el artículo 969 CCCN. Aquella norma preceptuaba categóricamente que, impuesta una clase de instrumento público, la misma no podía ser reemplazada por otra.

Estas consideraciones acerca del régimen anterior al Decreto-ley 17711/1968 devienen imprescindibles dado que en la actualidad se ha retornado prácticamente a dicho esquema.

### 3. La reforma de 1968

El Decreto-ley 17711/1968 se propuso adecuar la ley positiva a la práctica que el plenario de 1924 había legitimado. Así las cosas, se modificó el inciso 2 del artículo 1184 CCIV, disponiendo que debían ser hechas en escritura pública “las particiones extrajudiciales de herencias, salvo que mediare convenio por instrumento privado presentado al juez de la sucesión”.

### 4. Régimen vigente desde 1968 hasta 2015

Por lo tanto, y más allá de su dispar utilización, del ordenamiento inmediato anterior al Código vigente surgía que la partición podía realizarse:

- a) Judicialmente, conforme al artículo 3465, cuando se daban los supuestos allí señalados o cuando así lo decidían los comuneros (art. 3462); en este caso, se estaba en presencia de un instrumento público (art. 979, inc. 4).
- b) Por escritura pública, independientemente de que existieran o no inmuebles en el acervo hereditario (pues este recaudo para imponer la forma escritura pública como obligatoria fue derogado por el Decreto-ley 17711/1968).
- c) Por instrumento privado “presentado al juez de la sucesión” (art. 1184, inc. 2)), que naturalmente no era un instrumento público.

En líneas generales, estos últimos recibían la homologación judicial, pese a las vigorosas críticas de Zannoni al instituto, que oportunamente hice mías.<sup>21</sup> Se conoció esta modalidad de partición como “mixta”, así llamada por confluir un instrumento privado otorgado por los herederos con el instrumento público constituido por la homologación.<sup>22</sup>

21. URBANEJA, Marcelo E., “Metodologías subsanatorias de inexactitudes registrales”, en AA.VV., *LIX Seminario “Laureano Arturo Moreira”*, Buenos Aires, Academia Nacional del Notariado, 2010, pp. 53-75, y en *Revista del Notariado*, Buenos Aires, Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, N° 908, 2012, pp. 141-180.

22. El carácter “mixto” también se utilizó para significar otras singularidades de la partición. Hay quienes individualizan los supuestos en los cuales uno de los herederos era menor y, por lo tanto, intervenía su representante, con la consiguiente intervención judicial. Otros atribuyen la denominación a los casos en los cuales hay simultáneamente venta y partición en especie. El nombre, tanto en estos supuestos como en los señalados en el texto,

## 5. Comparación entre los textos vigentes y los derogados

### 5.1. Equivalencias

El principio general de la libertad de formas para la celebración de actos jurídicos (arts. 284, 969 y 1015 CCCN) también se aplica a las particiones. Así surge del artículo 2369 CCCN, al establecer: “*Partición privada*. Si todos los copartícipes están presentes y son plenamente capaces, la partición puede hacerse en la forma y por el acto que por unanimidad juzguen convenientes”. El precepto reconoce absoluta identidad con el artículo 3462 CCIV, que expresaba que “si todos los herederos están presentes y son capaces, la partición puede hacerse en la forma y por el acto que por unanimidad juzguen conveniente”.

Reflejando el exacto complemento del vigente artículo 2369, y en total armonía con él, el artículo 2371 CCCN establece:

*Partición judicial*. La partición debe ser judicial: a) si hay copartícipes incapaces, con capacidad restringida o ausentes; b) si terceros, fundándose en un interés legítimo, se oponen a que la partición se haga privadamente; c) si los copartícipes son plenamente capaces y no acuerdan en hacer la partición privadamente.

Nuevamente la reiteración de los conceptos precedentes es categórica: el artículo 3465 CCIV señalaba que

Las particiones deben ser judiciales:

- 1° Cuando haya menores, aunque estén emancipados, o incapaces, interesados, o ausentes cuya existencia sea incierta.
- 2° Cuando terceros, fundándose en un interés jurídico, se opongan a que se haga partición privada.
- 3° Cuando los herederos mayores y presentes no se acuerden en hacer la división privadamente.

### 5.2. Diferencias

Sin embargo, el CCIV se integraba desde 1968 con una norma no reproducida en el Código vigente. Se trataba del artículo 1184, que establecía que debían ser hechos en escritura pública: “2° Las particiones extrajudiciales de herencias, salvo que mediare convenio por instrumento privado presentado al juez de la sucesión”.

Como se advierte, alterando el sistema previo, ni el monto de los bienes a partir ni la existencia entre ellos de un inmueble son factores que determinen alguna de las dos alternativas formales, gozando los otorgantes de plena libertad.

---

es exclusivamente doctrinario. Para las clasificaciones de la partición remito a las ya citadas conclusiones de las XXXIX Jornada Notarial Bonaerense (Mar del Plata, 2015; tema 9). [N. del E.: cfr. nota 9].

## 6. Conclusiones

### 6.1. Relevancia de la “libertad de formas” del artículo 2369 ante la existencia de inmuebles en el acervo

Como señalé en la introducción, al no existir en la actualidad disposición equivalente a la contenida por el inciso 2 del artículo 1184 CCIV (reformado en 1968), ha desaparecido la variante “mixta”.

Cuando el artículo 2369 CCCN establece la posibilidad de hacer la partición “en la forma y por el acto que por unanimidad juzguen convenientes” los copartícipes, es de toda evidencia que la palabra *forma* no es utilizada (como tampoco en el art. 3462 CCIV) como alusión a alguno de los medios de exteriorización de la voluntad (art. 973 CCIV y arts. 285 y ss. CCCN), sino que está queriendo significar que no resulta forzoso recurrir a la partición judicial sino en los casos precisamente contemplados en el artículo 2371 (que era la interpretación que, por otra parte, siempre se hizo de la armonización de los artículos 3462 y 3465 del régimen precedente). Pero como la partición implica la adquisición de derechos reales sobre los bienes integrantes de la masa partible, si existiera un inmueble, el artículo 1017, inciso a), es terminante en imponer la escritura pública, salvo cuando media –como la misma norma indica– subasta judicial o administrativa. Si no se recurre a la escritura pública, puede realizarse en sede judicial, pues basta el desacuerdo de uno para recurrir a esa forma (art. 2371 CCCN) pero en instrumento público de esa especie y no con la mera “presentación”, como permitía el antiguo artículo 1184, inciso 2). Precisamente este fue el que justificó que, en su tiempo, se prescindiera de la escritura pública cuando se daban los supuestos del inciso 1) del mismo artículo, es decir, la adquisición de un derecho real sobre un inmueble. Su supresión del texto en vigor no brinda más alternativas que las señaladas.

### 6.2. El Código Civil y Comercial fue explícito cuando admitió la presentación de un instrumento para su aprobación judicial

Se ha silenciado, para corroborar la tesis que defiende, un argumento incontestable brindado por la interpretación auténtica. Cuando el Código quiso admitir la presentación de un instrumento para su aprobación judicial, lo hizo expresamente, como en el artículo 2331 para los pactos de indivisión de la comunidad hereditaria en la que existan herederos incapaces o con capacidad restringida. Y también debe advertirse, en ese sentido, que la aprobación nada tiene que ver con la forma del acto (pues también se exigiría si se hubiera otorgado por escritura pública) sino con peculiaridades atinentes a sus otorgantes.

### 6.3. La homologación del convenio regulador en los divorcios

Es profundamente equívoca la invocación del artículo 440 como sustento de la presunta posibilidad de presentar un convenio regulador por instrumento privado y que su ho-

mologación se tenga por partición válida.<sup>23</sup> Ese convenio regulador debe ser presentado por los cónyuges que pretenden divorciarse; si la petición fuera formulada por uno solo, debe acompañar una propuesta del mismo (arts. 438 y 439).

Ocurre que ese convenio, aun después de la homologación, no es la partición sino un instrumento que obligará a otorgarla.<sup>24</sup> Así se desprende del propio Código cuando en el artículo 496 establece que, disuelta la comunidad, “la partición puede ser solicitada en todo tiempo”. Si el convenio regulador o su propuesta “deben” presentarse junto con la demanda, no pueden confundirse con la partición, que “puede ser solicitada” muy luego y que incluso abarca causales disolutorias distintas del divorcio (como la nulidad o el régimen de separación). Por eso, el CCCN trata la partición de la comunidad no meramente en otra sección o capítulo sino directamente en un título diferente. Y que el convenio regulador no es la partición también se evidencia por su contenido, que el artículo 439 diagrama con pautas que rebasan el aspecto patrimonial.

Queda demostrado, entonces, que el CCCN no regula la homologación de la partición del régimen de comunidad sino del convenio regulador del divorcio.

#### 6.4. La partición como título suficiente

Otro notable desacierto implica sostener que, dado el carácter declarativo y no traslativo de la partición (art. 2403), no se produzca la adquisición de un derecho real. Más agudo es el yerro para quienes, además, agregan que esa adquisición se produjo con la muerte (añado que, para abarcar a todas las comunidades, debería aludirse al hecho jurídico que causó la pluralidad de titulares).

Que algunos de los efectos de la mutación causada en una partición sean distintos a los provenientes de la generalidad de los contratos que sirven de título suficiente (*v.gr.*, compraventa) no implica de ninguna manera negar que haya una transmisión: adviértase que antes del acto había una pluralidad de titulares, y, luego del mismo, habrá uno solo (o, si hubiera sido parcial, más de uno, pero menos que antes de la partición). Si ello ocurre, es precisamente porque la partición fue el título suficiente de esa transmisión (y he recientemente discurrido acerca del modo suficiente, temática generalmente silenciada).<sup>25</sup> Su carácter declarativo y traslativo no hace más que reafirmarlo, pues precisamente significa que ese adquirente es titular desde el origen de la indivisión (y no lo fueron los otros comuneros).

23. Argumento presentado por KIELMANOVICH, Jorge L., “Los convenios de partición o liquidación de la indivisión postcomunitaria del matrimonio y la partición judicial”, en *La Ley*, Buenos Aires, 13/11/2018 (t. 2018-F; cita online AR/DOC/2344/2018).

24. Désele, a este respecto, la naturaleza que se quiera, sea la del art. 995 o la de los arts. 969 y 1018. Las derivaciones de esta disyuntiva son irrelevantes para el asunto que me ocupa.

25. Ver URBANEJA, Marcelo E., “Tradición, *traditio brevi manu*, *constituto posesorio*, casos atípicos y venta de inmueble con un contradictor”, en *El Derecho*, Buenos Aires, Universidad Católica Argentina, N° 14498, 26/9/2018 (t. 279).



### 6.5. La escritura pública no está impuesta para la partición que incluya muebles registrables

Nótese que el ordenamiento imperante no significa que la partición deba hacerse por escritura pública en todos los casos en que no sea judicial sino solamente cuando exista un inmueble en la masa partible. De allí que no resulte compartible la opinión de Pérez Lasala<sup>26</sup> que exige la escritura pública cuando exista cualquier clase de bien registrable, lo que ensancharía indebidamente el recaudo formal a objetos como buques, aeronaves o automotores.

De no existir inmuebles entre los bienes objeto de la partición, podrá hacerse por instrumento privado. Con prudente rigor interpretativo, no debería imponerse la presentación al juez de la sucesión, pues ese proceder carece de sustento normativo de jerarquía nacional, en consonancia con la tesis de Zannoni ya aludida.<sup>27</sup> Claro está que sobre esta lectura avanzan las regulaciones procesales, que suelen exigir la “homologación” o “aprobación”.

### 6.6. Consecuencia del otorgamiento con forma indebida

Cuando existe un inmueble entre los bienes partibles, si la partición se realizó mediante el derogado sistema “mixto”, el instrumento implica para las partes la obligación de otorgarla (argumento de arts. 969 y 1018).<sup>28</sup> Ello naturalmente podría cumplirse concomitantemente con el acto de transmisión o constitución de un derecho real por el pretenso adjudicatario a través de la intervención de todos los otros comuneros. Una manifestación de ellos, por escritura pública, que hiciera referencia a la partición deficientemente otorgada implicaría (más allá de la naturaleza jurídica que se atribuya a este acto “subsancatorio”) revestir de validez a la partición.

## 7. Bibliografía

- AA.VV., (conclusiones de la 39 Jornada Notarial Bonaerense [Mar del Plata, 2015]).  
— (conclusiones de la 40 Jornada Notarial Bonaerense [Necochea, 2017]).  
— (conclusiones de las XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil [Buenos Aires, 1991]).  
— (conclusiones de las XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil [La Plata, 2017]).  
ABELLA, Adriana N. y MARIANI DE VIDAL, Marina, *Derechos reales en el Código Civil y Comercial*, Buenos Aires, Zavalía, 2016.  
AZPIRI, Jorge O., *Derecho sucesorio* (serie “Incidencias del Código Civil y Comercial de la Nación”, dirigida por Alberto J. Bueres), Buenos Aires, Hammurabi, 2015.  
GUARDIOLA, Juan J., “Modos y formas de partición”, en *Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires, 2017.  
ITURBIDE, Gabriela, “Facultades de los condóminos en el nuevo Código Civil y Comercial”, en *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, v. 2018-1.  
KIELMANOVICH, Jorge L., “Los convenios de partición o liquidación de la indivisión postcomunitaria del matrimonio y la partición judicial”, en *La Ley*, Buenos Aires, 13/11/2018 (t. 2018-F; cita online AR/DOC/2344/2018).

26. PÉREZ LASALA, José L., ob. cit. (cfr. nota 4), pp. 696-697.

27. Ver URBANEJA, Marcelo E., ob. cit. (cfr. nota 21).

28. Lo mismo que ocurría antes de 2015 cuando faltaba, v.gr., la intervención judicial (ver LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J., ob. cit. [cfr. nota 16], p. 335).

- LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J., *Teoría de los contratos*, Buenos Aires, Zavallía, 2003 (4ª ed.).
- MEDINA, Graciela, *Proceso sucesorio*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2017 (4ª ed., ampl. y act.).
- MEDINA, Graciela y ROLLERI, Gabriel, *Derecho de las sucesiones*, Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2017.
- NÚÑEZ LAGOS, Rafael, “La fe pública”, en *Revista de Derecho Notarial*, Madrid, XVII-XVIII, 1957.
- PÉREZ LASALA, José L., *Tratado de sucesiones*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2015.
- URBANEJA, Marcelo E., “Metodologías subsanatorias de inexactitudes registrales”, en AA.VV., *LIX Seminario “Laureano Arturo Moreira”*, Buenos Aires, Academia Nacional del Notariado, 2010; y en *Revista del Notariado*, Buenos Aires, Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, N° 908, 2012.
- “La acción de reducción y los títulos provenientes de donaciones inmobiliarias en el Proyecto de Código Civil y Comercial de 2012”, en *El Derecho*, Buenos Aires, Universidad Católica Argentina, t. 249, 2012.
- *Propiedad horizontal*, Buenos Aires, El Derecho-Universidad Católica Argentina, 2016.
- “Contenido y valor probatorio de las actas notariales en el Código Civil y Comercial de la Nación”, en *El Derecho*, Buenos Aires, Universidad Católica Argentina, N° 14285, 11/10/2017 (t. 274).
- “Efectos de la ley en relación al tiempo. Temas de interés notarial” [online], en *Revista del Notariado*, Buenos Aires, Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, N° 928, 2017.
- “Los pactos de indivisión en el condominio, en la comunidad hereditaria y en las sociedades”, en *El Derecho*, Buenos Aires, Universidad Católica Argentina, N° 14483, 5/9/2018 (t. 279).
- “Tradición, *traditio brevi manu, constituto posesorio*, casos atípicos y venta de inmueble con un contradictor”, en *El Derecho*, Buenos Aires, Universidad Católica Argentina, N° 14498, 26/9/2018 (t. 279).
- *Práctica notarial de contratos usuales I*, Buenos Aires, Astrea, 2017 (2ª ed.).
- *Propiedad horizontal*, Buenos Aires, El Derecho-Universidad Católica Argentina, 2018 (2ª ed.).