

## PARTICIÓN. INDIVISIÓN POSCOMUNITARIA. BIEN PROPIO. BIEN GANANCIAL. BIEN INMUEBLE RURAL

### Resumen

Sobre partición de indivisiones confundidas en las que se incluyen bienes en parte propios y en parte gananciales.

Informe: Civil

### Consultas

Se realizan diversas consultas relativas a la titulación de dos inmuebles rurales. Por la complejidad de los hechos, y a efectos de visualizar en orden las distintas consultas efectuadas, se realizará un relacionado de procedencias solo con los datos relevantes para este caso.

**1945. *Compraventa.*** X enajenó por título compraventa y modo tradición a JDH, casado en primeras nupcias con MLA, tres fracciones contiguas de campo, padrones 1111, 2222 y 3333, según escritura pública autorizada por el Esc. VB el 21.12.1945, inscrita en el Registro correspondiente.

**1949. *Declaratoria y tradición.*** En escritura pública autorizada por el Esc. HLF el 18.7.1949, debidamente inscrita en el Registro correspondiente, comparecieron los cónyuges JDH y MLA; los cónyuges JHH y MNB; los cónyuges LESH y JM; los cónyuges SMH y JEC; LEdH, soltero, y MHH, soltera, y declararon:

- Que por razones circunstanciales, la compra del año 1945 relacionada se hizo solo a nombre de JDH, pero el dinero con que se pagó el precio era suyo y de sus cinco hermanos —JHH, LEdH, MHH, LESH y SMH—, en las proporciones que se dirán.
- Que JDH declara expresamente, con la conformidad de su cónyuge y la aceptación de los demás, que el inmueble descrito pertenece en común y proindiviso a los seis hermanos en las siguientes cuotas: JDH, 18,833 %; JHH, 17,833 %; LEdH, 17,333 %; MHH, 15,335 %, LESH, 15,333 %, y SMH, 15,333 %.
- Que la tradición ha quedado consumada, ya que queda condómino ha tomado posesión por anticipado.
- Que JDH declara expresamente que extrae de su dominio mediante esta declaratoria la cuota proporcional que transmite a cada uno de sus hermanos.

**Primera consulta.** Con esta declaratoria traslativa de dominio, otorgada por todos los hermanos, con tradición, ¿se produciría la adquisición de esas cuotas partes por los restantes hermanos y con carácter ganancial (en especial, de SMH, quien será la futura adjudicataria, junto con su cónyuge)?

A continuación, se distinguirán las procedencias de los actuales padrones 4444 y 5555.

## PROCEDENCIAS DEL PADRÓN ACTUAL 4444

**1959. Partición.** En escritura pública autorizada por el Esc. HLF el 14.9.1959, cuya primera copia fue inscrita en el Registro correspondiente, JDH y MLA, casados en únicas nupcias; JHH y MNB, casados en únicas nupcias; LESH y JM, casados en únicas nupcias; SMH y JEC, casados en únicas nupcias; LEdH, soltero, y MHH, soltera, otorgaron partición de diversos bienes que tenían en común, adjudicándosele a los cónyuges SMH y JEC, entre otros, la fracción 2 del padrón 1111 (que proviene del inmueble relacionado).

**Segunda consulta.** Por la declaratoria traslativa de dominio del año 1949, la cuota parte de la que eran propietarios los cónyuges adjudicatarios en el padrón 1111 tenía naturaleza ganancial. Pero, además, en esta partición fueron incluidos bienes que habían sido recibidos por herencia por la señora SMH. Se consulta si la fracción 2 del inmueble padrón 1111 aquí adjudicada sigue teniendo naturaleza ganancial o si el que hubiera bienes propios de la esposa incluidos en el haber global partible afecta de alguna manera la naturaleza y la cuota parte en la adjudicación de la fracción 2 del padrón 1111 a los cónyuges JEC-SMH.

**1979. Sucesión.** JEC falleció intestado el 23.7.1979, casado con SMH. Su sucesión se tramitó y se declararon herederos del causante a sus tres hijos legítimos: MSTCH, JLFCH y JEMCH, sin perjuicio de los derechos de la cónyuge supérstite, SMH, por sus gananciales. Se incluyó como bien ganancial a la fracción 2 referida, empadronada en ese momento con el número 6666.

**Tercera consulta.** ¿El inmueble está bien incluido como ganancial en la sucesión?

**1984. Compraventa de 1/6.** Por escritura autorizada por el Esc. R el 27.10.1984, cuya primera copia fue inscrita en el Registro correspondiente, los cónyuges JLFCH y YNM enajenaron por título compraventa y modo tradición a SMB, casada en segundas nupcias con JEMCH, la sexta parte indivisa del inmueble padrón 6666 relacionado. Surge de la cláusula quinta que la compraventa se otorga en cumplimiento de promesa no inscrita suscripta por las partes el 7.2.1983.

**Cuarta consulta.** ¿Es necesario exigir la agregación a los títulos de dicha promesa de compraventa?

## PROCEDENCIAS PADRÓN ACTUAL 5555

**1959. Partición.** En escritura pública autorizada por el Esc. HLF el 14.9.1959, cuya primera copia fue inscrita en el Registro correspondiente, JDH y MLA, casados en únicas nupcias; JHH y MNB, casados en únicas nupcias; LESH y JM, casados en únicas nupcias; SMH y JEC, casados en únicas nupcias; LEdH, soltero, y MHH, soltera, otorgaron partición de diversos bienes que tenían en común, adjudicándosele a MHH la fracción 3 del padrón 1111.

**1988. Sucesión.** MHH, soltera, falleció intestada el 5.2.1988. Su sucesión se tramitó y se declararon herederos a sus cinco hermanos: LESH, JDH, SMH, JHH y MCH, sin perjuicio de las cesiones de derechos hereditarios a referirse. En la relación de bienes se incluyó la totalidad de la fracción 3, ahora con el padrón 5555. El certificado de resultancias de autos fue inscripto en el Registro correspondiente.

**1988. Cesión de derechos hereditarios a título gratuito.** Por escritura pública autorizada por el Esc. JO el 3.4.1988, JDH, viudo de MLA, donó los derechos hereditarios que tenía en la sucesión de MHH a

JBHA (1/5), JHHA (1/5), LEHA (1/5), MEHA (1/5), JACH (1/10) y ALCH (1/10). El nombrado donante falleció el 23.9.1993.

**1988. Cesión de derechos hereditarios a título oneroso.** Por escritura pública autorizada por el Esc. JO el 2.5.1988, LEsH cedió a título oneroso los derechos hereditarios que tenía en la sucesión de MHH a JBHA, casado con ON; JHHA, casado con MA, y LEHA, casado con MN, el 79,88 %, y a JACH y ALCH, solteros, el 20,12 %.

**1988. Cesión de derechos hereditarios a título oneroso.** Por escritura pública autorizada por el Esc. JO el 10.5.1988, MCH cedió a título oneroso los derechos hereditarios que tenía en la sucesión de MHH a: JBHA, casado con ON; JHHA, casado con MA, y LEHA, casado con MN, el 79,88 %, y a JACH y ALCH, solteros, el 20,12 %.

**1988. Partición.** Surge de la escritura pública autorizada por el Esc. JO el 1.9.1988 que se otorgaron dos particiones: una en el capítulo primero, otra en el capítulo segundo.

La primera partición refiere a un condominio que existía entre todos los herederos y cesionarios de derechos hereditarios mencionados de MHH, más los cónyuges JAC y ECH. El inmueble en condominio se fraccionó y surgieron diversas fracciones, que fueron adjudicadas a los copropietarios.

La segunda partición es de un inmueble quedado al fallecimiento de MHH, el que fue fraccionado; la partición fue otorgada exclusivamente por todos los herederos y cesionarios de derechos hereditarios mencionados, esto es, JHH, viudo de MNB; SMH, viuda de JEC; los cónyuges JBHA y ON; los cónyuges JHHA y MA; los cónyuges LEHA y MN; MEHA, casada con RF; JACH, soltero, y ALCH. En esta partición se le adjudicó a SMH el padrón en mayor área 5555 —antes, padrón 1111 en mayor área—, con una superficie de 322 hectáreas y 1.942 metros, señalada como fracción «A» en el plano. La primera copia fue inscrita en el Registro correspondiente.

La fracción «A» referida surge del plano de fraccionamiento realizado por el Agr. RT, inscripto en la Dirección General de Catastro el 20.5.1988. Surge de dicho plano una nota que dice: «La fracción “A” se deslinda al solo efecto de anexarla al inmueble lindero, propiedad de SMH». El inmueble lindero es el relacionado precedentemente, que se encontraba en condominio entre SMH y sus hijos, es decir, no era propiedad exclusiva de SMH.

Manifiesta el consultante que la Dirección General de Catastro, a pesar de esa nota y de que el predio queda enclavado sin salida y sin servidumbre ni senda de paso, adjudicó a dicha fracción el número de padrón individual 5555 —le mantuvo el número del padrón en mayor área— y que la anexión nunca se realizó.

**Quinta consulta.** ¿Es viable, en una misma escritura, otorgar dos particiones de distintas indivisiones, con distintos copartientes y adjudicaciones independientes?

**Sexta consulta.** ¿Qué trascendencia jurídica tiene la nota que figura en el plano, en cuanto a que esa fracción «A» se deslindaba al solo efecto de ser anexada al padrón lindero, así como la consecuencia de no haberlo hecho y que se haya continuado actuando con esa fracción como un padrón independiente en dos particiones y una sucesión que se relacionarán?

## PROCEDENCIA COMÚN A LOS PADRONES 4444 Y 5555

Hasta lo aquí expuesto:

- El padrón 6666, luego en menor área 4444, pertenece: 3/6 a SMH (exganancial); 1/6 a MSTCH (propio); 1/6 a JEMCH (propio) y 1/6 a SMB, ganancial con JEMCH.
- El padrón 5555 pertenece a SMH (propio).

**1990. Sucesión.** SMH falleció intestada el 9.1.1990, viuda de sus únicas nupcias con JEC. Su sucesión se tramitó. Se declararon únicos y universales herederos de la causante a sus hijos legítimos, MSTCH, JLFCH y JEMCH. En la relación de bienes se incluyó la mitad indivisa del padrón 6666 y la totalidad del padrón 5555 en mayor área, fracción «A». El certificado de resultancias de autos se inscribió en el Registro correspondiente.

**1990. Plano de fraccionamiento.** El inmueble padrón 6666 fue fraccionado, según plano de mensura y fraccionamiento realizado por el Agr. JR, inscripto en la Dirección General de Catastro el 23.10.1990, dando origen a dos fracciones. A la fracción número 2 se le adjudicó el padrón 4444.

Hasta lo aquí expuesto:

- el padrón 4444 pertenece: 3/6 a MSTCH, JLFCH y JEMCH (propio); 1/6 a MSTCH (propio); 1/6 a JEMCH (propio), y 1/6 a SMB (ganancial con JEMCH).
- el padrón 5555 pertenece a MSTCH, JLFCH y JEMCH (propio).

**1990. Partición.** Surge de la escritura pública autorizada por la Esc. MRD el 26.12.1990 que comparecieron MSTCH; los cónyuges JLFCH y YNM, y los cónyuges JEMCH y SMB a otorgar partición parcial de los bienes que tienen en condominio. En la cláusula tercera se establecen las cuotas de dominio que corresponden a cada condómino; con relación a los cónyuges JEMCH y SMB se expresa:

- padrón 6666: 1) por herencia de JEC, 1/6; 2) por compra efectuada por SMB, 1/6; 3) por herencia de SMH, 1/6;
- padrón 5555: por herencia de su madre, 1/3.

Al momento de partir se les adjudica a los esposos JEMCH y SMB los inmuebles padrones 6666 y 5555, sin distinguir de manera expresa la naturaleza de los bienes adjudicados.

**Séptima consulta.** ¿Estos bienes corresponden a los cónyuges JEMCH-SMB? ¿En qué respectiva proporción? ¿Cuál es la trascendencia jurídica del hecho de que se les haya adjudicado a ambos cónyuges un bien que tenía naturaleza propio de uno de ellos?

**1998. Partición.** Según escritura pública autorizada por la Esc. MP el 30.6.1998, cuya primera copia expedida para el adjudicatario que se dirá fue inscripta en el Registro correspondiente, JEMCH y SMB, divorciados entre sí, otorgaron partición de los bienes quedados a la disolución de la sociedad conyugal que integraban y de los que tenían en forma contractual.

En el cuerpo general de bienes de dicha escritura se incluye el 30,28316 % de los padrones 5555 y 4444, y un inmueble ubicado en Montevideo. A JEMCH se le adjudica el 30,28316 % de los padrones 5555 y 4444, mientras que a SMB se le adjudica el inmueble de Montevideo.

De la constancia notarial «C» de dicha escritura resulta la procedencia de los inmuebles. Se establece que los padrones 5555 y 4444 fueron adjudicados a JEMCH y a SMB en la partición del año 1990

relacionada, y que de dicha escritura surge que a JEMCH le correspondió en estos inmuebles un 69,71684 % en carácter de propio, y a los esposos JEMCH-SMB, un 30,28316 % de carácter ganancial.

De acuerdo con la interpretación del consultante, no correspondía incluir en el caudal partible el padrón 5555 por ser un bien propio de JEMCH; y con relación al padrón 4444, correspondía incluir un tercio —33,33333 %—, en lugar del 30,28316 % establecido.

**Octava consulta.** ¿Cuál es la consecuencia de incluir en el haber partible una cuota parte indivisa del padrón 5555, el que no se encontraba en indivisión por ser un bien propio de JEMCH?

**Novena consulta.** ¿Cuál es la consecuencia de que se haya incluido, con relación al padrón 4444, un porcentaje menor al que correspondía (30,28316 %, en lugar de un tercio)? ¿Permanece la diferencia entre 33,33333 y 30,28316 % en indivisión? ¿Puede otorgarse una declaratoria entre SMB y los herederos de JEMCH para subsanar el error?

**2011. Sucesión.** JEMCH falleció intestado el 28.7.2011, casado en segundas nupcias con RMCC. Su sucesión se tramitó. Se declararon herederos del causante a sus hijos, MCB, CCC y SCC, sin perjuicio de los derechos de la cónyuge, RMCC, por su porción conyugal. El respectivo certificado de resultancias de autos fue inscripto en el Registro correspondiente. En la relación de bienes de esta sucesión se incluyó la totalidad de los padrones 5555 y 4444.

**Décima consulta.** ¿Es correcto que se haya incluido en la relación de bienes la totalidad del inmueble padrón 4444, teniendo en cuenta que en la partición del año 1998 se incluyó el 30,28316 %, en lugar del 33,33333 %?

**Undécima consulta.** De acuerdo con la relación de hechos efectuada por el consultante, el primer domicilio matrimonial de JEMCH y RMCC fue en México, y de acuerdo con el artículo 188 del Código Civil mejicano, los bienes adquiridos con anterioridad al matrimonio conservan la calidad de propios, salvo que se los hubiera incorporado a la sociedad conyugal por capitulaciones matrimoniales. De la información registral no surge inscripción alguna respecto a capitulaciones matrimoniales otorgadas por los cónyuges referidos. Se consulta con relación a ello: ¿los derechos de RMCC son solo por porción conyugal?

## Informe de la Comisión de Derecho Civil

### RESPUESTA A LA PRIMERA CONSULTA

Según BOBBIO (cit. por RODRÍGUEZ RUSSO, 2006: 55), *interpretar* es comprender el significado de un signo determinado, comprender la cosa que el signo indica. El lenguaje humano es un conjunto de signos y, como tal, exige interpretación. A través de las palabras (signos) se quiere expresar una idea (cosa), y al interpretar se intenta comprender cuál es la idea (cosa) que se quiere transmitir a través de las palabras (signos).

Los hechos que están sujetos a interpretación cuando interviene un escribano, en su mayoría, son negocios jurídicos. En materia negocial, la actividad interpretativa es el proceso por el que se busca

comprender cuál es el contenido del negocio, y en la especie negocial-contractual, cuál es el contenido del acuerdo contractual (CAFFERA, 2018: 426; ORDOQUI CASTILLA, 2016: 25).

RODRÍGUEZ RUSSO (2006: capítulo II) sostiene que el análisis de un contrato requiere transitar diversas etapas, que comienzan con la fijación de los hechos acontecidos, la interpretación de esos hechos, la calificación del contrato y la subsunción que implica aplicar al negocio ya interpretado y calificado las normas legales propias del negocio, así como efectuar la integración que corresponda (RODRÍGUEZ RUSSO, 2006: 71). Este autor (2006: 147) distingue una finalidad *inmediata* y otra *mediata* de la interpretación: la primera consiste en atribuir un significado a lo que se interpreta, y la segunda, en poder, a partir del significado atribuido, calificar al contrato, examinar su regularidad, etcétera.

Comparto lo expuesto por dicho autor. Desde el punto de vista notarial, cuando el escribano estudia un título, interpreta el negocio con una finalidad inmediata, que consiste en atribuir significado a lo que dispusieron las partes, y una finalidad mediata, que consiste en poder, a partir de esa atribución de significado, calificar el negocio, determinar cuál es la regulación aplicable y verificar que el negocio haya cumplido con los requisitos de existencia, validez y eficacia normativos, es decir, que los hechos se hayan ajustado a las exigencias normativas para producir los efectos buscados.

Los contratos —los negocios en general— se clasifican en *típicos* o *atípicos*, según estén comprendidos o no por una regulación propia en el ordenamiento jurídico. El artículo 1260 del Código Civil admite la libertad tipológica, es decir, que las propias partes elaboren una configuración negocial distinta a las predeterminadas por la ley, al disponer que los contratos, haya o no denominación particular, están sujetos a los mismos principios generales.

Una vez interpretados los hechos, se identifica la causa del negocio y se lo califica. La calificación consiste en ubicar el negocio dentro de una categoría predeterminada por la ley —negocios típicos— o elaborada por la doctrina —negocios atípicos—, para poder aplicar la normativa correspondiente (RODRÍGUEZ RUSSO, 2006: 70). Vale destacar que la calificación que realicen las partes no es vinculante, y el operador jurídico puede concluir que el negocio celebrado, por su contenido, es distinto al que puede surgir de su rótulo; ello porque, como señala RODRÍGUEZ RUSSO (2006: 68), la calificación se deduce del contenido del negocio y no del nombre elegido por las partes para rotularlo, y corresponde al ámbito de los efectos, en el que la voluntad de las partes no cuenta.

En el caso planteado, a pesar de que la escritura se rotula «Declaratoria y tradición», el contenido no es una mera declaratoria, sino una verdadera enajenación, pues resulta de la manifestación de voluntad de las partes que la causa del negocio consiste en «extraer» del patrimonio de JDH cuotas partes indivisas del inmueble y transmitírselas a sus hermanos en proporción a la parte del precio que cada uno de ellos aportó para la compra del inmueble, y eso fue lo que efectivamente realizaron.

Mediante la presente escritura, JDH, con la conformidad de su cónyuge, enajenó a sus hermanos las cuotas partes indivisas referidas mediante un título y un modo. El modo fue la tradición. Con relación al título, entendido como la causa que justifica la enajenación, pueden efectuarse diversas interpretaciones. Una es que en la compra de 1945, JDH actuó en nombre propio pero en interés propio y de sus hermanos, produciéndose así una situación de representación indirecta —denominada por parte de la doctrina como «mandato sin representación»), y, por lo tanto, la propiedad la adquirió JDH, pero con la obligación de transferir a sus hermanos la cuota correspondiente a cada uno de ellos; desde esta interpretación, el título es la obligación de transferir que surge de la actuación como representante indirecto, y mediante

la tradición que resulta de esta escritura se cumple esa obligación. Otra interpretación consiste en que debido a que parte del precio de la compraventa de 1945 fue pagado por sus hermanos, estos tenían un crédito contra JDH, y en pago de ese crédito, mediante la presente escritura, JDH transfiere a sus hermanos la cuota parte indivisa correspondiente a cada uno de ellos. En cualquier caso, es claro que, mediante la escritura relacionada, JDH enajenó las cuotas partes indivisas mencionadas a sus hermanos.

Se trata de una adquisición a título oneroso y, como tal, es una causa de adquisición ganancial (C. Civil, art. 1955). Con relación a los cónyuges referidos, dando por hecho que tenían sociedad conyugal vigente, se presume que la adquisición tiene naturaleza ganancial (C. Civil, art. 1964), salvo que se pruebe lo contrario.

## RESPUESTA A LA SEGUNDA CONSULTA

La doctrina,<sup>1</sup> en general, admite que en una misma partición se dividan bienes de diverso origen —*partición de indivisiones confundidas*—, siempre que exista acuerdo entre los coindivisarios en partir las indivisiones de manera conjunta y los copropietarios sean las mismas personas. Es decir, si las mismas personas son coindivisarias de bienes de diverso origen, cada coindivisario tiene derecho a solicitar la partición de cada indivisión por separado, y ninguno de los coindivisarios puede imponer a otro partir las indivisiones de manera conjunta. No obstante, si todos están de acuerdo en confundir las indivisiones y formar un solo cuerpo general de bienes a efectos de las adjudicaciones, el negocio es viable y califica como «partición». La aceptación de partir las indivisiones de manera conjunta significa la renuncia al derecho a partir las indivisiones de manera separada.

Una cuestión discutible es qué ocurre si en una misma partición se incluyen bienes en las que algunos de los copropietarios tienen cuotas de naturaleza propia y cuotas de naturaleza ganancial. El negocio es admisible, pero resultan algunas preguntas, tales como: ¿califica ese negocio como «partición» o como «partición y paga»? ¿Qué naturaleza tienen los bienes que se adjudican?

La calificación del negocio como solo «partición» o como «partición y paga por entrega de bienes» dependerá del caso concreto. Con criterio general, a nuestro entender, un negocio en el que se parten indivisiones confundidas en las que un copropietario tiene cuotas propias y gananciales califica como partición, salvo que de la interpretación del negocio resulte que la intención fue otorgar partición y paga por entrega de bienes.

A su vez, una vez calificado como partición, el criterio adecuado para determinar si un bien adjudicado por partición es propio o ganancial consiste en que si la cuota sobre ese bien era totalmente propia, el bien adjudicado será propio; si la cuota sobre ese bien era totalmente ganancial, el bien adjudicado será totalmente ganancial, y si sobre ese bien existían cuotas propias y cuotas gananciales, el bien adjudicado será parte propio y parte ganancial en proporción a las cuotas propias y gananciales. Ello, sin perjuicio de los créditos por recompensas que puedan surgir entre cada cónyuge y la sociedad conyugal (y viceversa).

---

1 A vía de ejemplo, véase VAZ FERREIRA (1991a: 187 y ss.) y AREZO PÍRIZ (2008a: 211 y ss.).

Lo expuesto, sin perjuicio de que si el acuerdo de partir indivisiones confundidas, en lugar de otorgar particiones separadas, se efectúa en fraude al cónyuge no administrador, este puede pretender, en tiempo y forma, la inoponibilidad de dicho acuerdo en base a los artículos 1974 y 2003 del Código Civil, situación que no es la planteada en este caso particular. En el caso concreto se otorgó una partición de indivisiones confundidas en la que se incluyeron bienes respecto de los que SMH tenía cuotas propias y bienes en los que tenía cuotas gananciales. La cuota de la señora SMH sobre la fracción 2 del inmueble padrón 1111 tenía naturaleza ganancial con JEC, y dicho inmueble se le adjudicó a ella; por lo tanto, de acuerdo con el criterio referido, dicha fracción adjudicada tiene naturaleza ganancial de ambos cónyuges. Esto, como se dijo, sin perjuicio de las recompensas que la sociedad conyugal deba a SMH como consecuencia de las adjudicaciones efectuadas.

### **RESPUESTA A LA TERCERA CONSULTA**

De acuerdo con lo expuesto, el inmueble de referencia tenía naturaleza de ganancial; por lo tanto, es correcta la inclusión como bien ganancial en la sucesión de JEC.

### **RESPUESTA A LA CUARTA CONSULTA**

No es necesario agregar a la titulación el documento de promesa referido: por los años transcurridos, es posible oponer la prescripción frente a cualquier acción que se pretenda con relación a él.

### **RESPUESTA A LA QUINTA CONSULTA**

Corresponde distinguir entre *partición de indivisiones confundidas* y *particiones independientes otorgadas en una misma escritura*.

Se otorga una partición de indivisiones confundidas cuando las mismas personas son copropietarias de bienes de distinto origen y, voluntariamente, deciden partir las diversas indivisiones en conjunto, en una sola partición. En cambio, cuando en una misma escritura se otorgan dos particiones independientes de dos indivisiones, nos encontramos ante dos negocios jurídicos en un mismo instrumento; en este caso, también es necesario que cada partición sea otorgada por todos los condóminos, pero al tratarse de dos particiones independientes de dos indivisiones, nada impide que los condóminos de una partición sean distintos a los condóminos de la otra.

### **RESPUESTA A LA SEXTA CONSULTA**

El plano referido fue inscripto en Catastro en el año 1988. Los requisitos para que un inmueble adquiriera independencia jurídica han cambiado con el tiempo.

Si nos ubicamos en el año 1988, para que un inmueble rural ubicado en el departamento de Salto adquiriera autonomía jurídica bastaba con que se deslindara en base a un plano, el que correspondía inscribir en la oficina correspondiente de Catastro, salvo que alguna de las fracciones fuese menor a

5 hectáreas, pues en ese caso, con criterio general —hay excepciones—, era necesaria, además, la autorización del gobierno departamental (ley 10.723, art. 2.º). En el caso concreto, ninguna de las fracciones que resultan del fraccionamiento tiene una superficie menor a 5 hectáreas; por lo tanto, adquirieron independencia jurídica y pueden enajenarse individualmente.

El hecho de que se haya establecido una nota en el plano, en el sentido de que la fracción «A» se deslinda al solo efecto de ser anexada al padrón lindero, en este caso, no cambia la situación porque la fracción igualmente tiene autonomía jurídica para ser objeto de negocios, de acuerdo con la ley. Distinto sería el caso si la fracción, por su superficie, solo tuviera autonomía para ser anexada al lindero pero no para otros negocios. Esto ocurre, por ejemplo, cuando se grafica en zona urbana una fracción pequeña (por ejemplo, de 50 metros) con autorización del gobierno departamental (ley 10.723, art. 12) a los solos efectos de ser anexada al inmueble padrón lindero sin aumentar el número de predios independientes; en ese caso, la fracción de 50 metros, por su superficie, adquiere autonomía solo para ese negocio y no puede enajenarse en forma independiente.

Sin embargo, en el caso planteado, la situación es diferente, porque la fracción, por su superficie, tiene autonomía jurídica para ser enajenada de manera independiente, no solo para anexarla al padrón lindero. Por tal razón, la fracción puede ser objeto de los negocios que en este caso se otorgaron con posterioridad, aunque no se haya anexado al lindero. La Dirección Nacional de Catastro le confirió un número de padrón independiente a la fracción mencionada, reconociéndole su autonomía jurídica, lo cual es coherente con lo aquí expuesto.

El consultante manifiesta que la fracción «A» es un predio que ha quedado enclavado, sin salida y sin servidumbre ni senda de paso. Al respecto, el hecho de que no se haya establecido en el plano una servidumbre de paso no le quita a la fracción «A» la autonomía jurídica que ya obtuvo y que fue reconocida por Catastro al empadronarla individualmente. Sin embargo, dicha situación genera la necesidad de considerar, de acuerdo con la normativa, a través de qué predio dicha fracción tendrá salida al camino público, y en caso de que se concluya que se ha gravado con servidumbre de paso a un predio ajeno, proceder a realizar el plano correspondiente.

Con relación a la servidumbre de paso, el artículo 587 del Código Civil establece: «Si se vende o permuta alguna parte de un predio o si se adjudica a cualquiera de los que lo poseían proindiviso y en consecuencia esta parte viene a quedar separada del camino, se entenderá concedida a favor de ella una servidumbre de paso sin indemnización alguna (artículo 931)». Esto significa que si la fracción «A», adjudicada a SMH, no tuviera acceso a camino público —por ejemplo, a través de otro predio de la señora SMH—, en la propia adjudicación de esa fracción a SMH se entendería concedida a favor de ella una servidumbre de paso. Sin embargo, en el caso concreto, la referencia en el plano a que dicha fracción se anexará al lindero —perteneciente a SMH y a los herederos de su cónyuge— conduce a interpretar que la voluntad de los copartientes fue que la fracción «A» pudiera acceder al camino a través del inmueble lindero que pertenece a SMH y a los herederos de su cónyuge. Ello explica por qué en el plano no se establece una servidumbre de paso.

Si el inmueble padrón lindero hubiera pertenecido en ese momento exclusivamente a SMH, la fracción «A» tendría salida al camino público a través de ese predio perteneciente a la misma persona (C. Civil, art. 586), con lo que sería innecesaria la servidumbre. La incertidumbre se genera porque el padrón lindero pertenecía en ese momento a SMH y a los herederos de su cónyuge.

De cualquier modo, cualquier duda al respecto se disipa desde que, a través de las particiones otorgadas con posterioridad, la referida fracción «A», así como el padrón lindero al cual se proyectaba anexas (4444, antes padrón 6666), pasan a ser propiedad de JEMCH. Al reunirse en una sola persona la propiedad de la fracción «A» y la del predio lindero, deja de ser indispensable para el predio dominante la servidumbre de paso a través de otro predio (C. Civil, art. 586).

## **RESPUESTA A LA SÉPTIMA CONSULTA**

De acuerdo con lo ya expuesto, la calificación del negocio como solo «partición» o «partición y paga por entrega de bienes» dependerá del caso concreto. Con criterio general, un negocio en el cual se parten indivisiones confundidas en las que un copropietario tiene cuotas propias y gananciales califica como partición, salvo que de la interpretación del negocio resulte que la intención fue otorgar partición y paga por entrega de bienes. A su vez, como se dijo, una vez calificado como partición, el criterio adecuado para determinar si un bien adjudicado por partición es propio o ganancial consiste en que si la cuota sobre ese bien era totalmente propia, el bien adjudicado será propio; si la cuota era totalmente ganancial, el bien adjudicado será totalmente ganancial, y si sobre ese bien existían cuotas propias y cuotas gananciales, el bien adjudicado será parte propio y parte ganancial, en proporción a las cuotas propias y gananciales (lo dicho, sin perjuicio de los créditos por recompensas que puedan surgir entre cada cónyuge y la sociedad conyugal).

En el caso concreto, en el desarrollo de la escritura se establece el origen de los derechos, con determinación de que la cuota sobre el padrón 5555 es propia de JEMCH, y la cuota sobre el padrón 6666, parte propia y parte ganancial. Sin embargo, al adjudicar los bienes no se efectúa ninguna distinción.

Al no distinguirse, consideramos que el criterio interpretativo adecuado consiste en que el inmueble adjudicado cuya cuota era exclusivamente propia de JEMCH es propio de este, y el inmueble cuya cuota era parte propia y parte ganancial, parte propio y parte ganancial, en proporción a dichas cuotas. Por lo tanto:

- a) el inmueble padrón 6666 pertenece a los cónyuges en las siguientes proporciones: 2/3 a JEMCH con naturaleza de propio; 1/3 a SMB con naturaleza de ganancial con JEMCH;
- b) el inmueble padrón 5555 pertenece en su totalidad a JEMCH, con naturaleza de propio.

## **RESPUESTA A LA OCTAVA CONSULTA**

El inmueble padrón 5555 ya pertenecía a JEMCH en su totalidad con naturaleza de propio. La inclusión de un porcentaje del bien en la partición puede deberse a:

1. Que, por error, se consideró que un porcentaje del bien era ganancial. En dicho caso, si bien la adjudicación del porcentaje de ese inmueble a JEMCH no tiene validez por falta de causa —el adjudicatario ya era propietario del bien—, dicha situación no afecta la eficacia del resto de las adjudicaciones. El error pudo haber generado una lesión contra JEMCH por haber recibido un valor menor al que le correspondía. La consecuencia habría sido que si la lesión hubiera excedido de una cuarta parte de lo que le correspondía a JEMCH, podría haber

iniciado la acción rescisoria de la partición por lesión (C. Civil, art. 1161).<sup>2</sup> La posibilidad de iniciar dicha acción caducó por haber transcurrido más de cuatro años desde el otorgamiento de la partición (C. Civil, art. 1162).

2. Que hubieran existido discrepancias entre los copartientes respecto a si una cuota parte indivisa del inmueble era ganancial o no, y hubieran puesto fin a un litigio pendiente o eventual a través de una partición transaccional, adjudicándole el porcentaje controvertido al señor JEMCH.

En cualquiera de las dos hipótesis, el inmueble padrón 5555 pertenece a JEMCH; por lo tanto, en lo referente al estudio de títulos del inmueble, la situación en la actualidad es irrelevante.

## **RESPUESTA A LA NOVENA CONSULTA**

Del contexto interno del texto de la escritura surge con claridad que la voluntad de las partes fue adjudicar a JEMCH la totalidad de los derechos que sobre el inmueble referido se encontraban en indivisión, ya que en la constancia notarial «C» se establece que a JEMCH le correspondía en el inmueble un 69,71684 % en carácter de propio, y que a los esposos JEMCH y SMB le correspondía un 30,28316 % de carácter ganancial.

Al detallar los porcentajes se cometió un error aritmético en el cálculo de la cuota que era ganancial y la que era propia, lo que no invalida la adjudicación (art. 1270 CC): esta, reitero, de acuerdo con una interpretación contextual, refiere a la totalidad de los derechos gananciales sobre el inmueble.

No obstante ello, si existe la posibilidad de que SMB y los herederos de JEMCH otorguen una declaratoria en la que manifiesten que a JEMCH se le adjudicaron la totalidad de los derechos que se encontraban en indivisión —33,33333 %, con inclusión de cualquier otro porcentaje mayor, en caso de corresponder— y que, por lo tanto, la propiedad del inmueble pertenece en exclusividad a los herederos de JEMCH, ello sería de utilidad, a efectos de rectificar el texto del instrumento y volver incontrovertible dicha situación, aunque no es imprescindible.

## **RESPUESTA A LA DÉCIMA CONSULTA**

Como se expresó, de acuerdo con una interpretación contextual de la partición, la voluntad de las partes fue adjudicar a JEMCH la totalidad de los derechos que sobre el inmueble referido se encontraban en indivisión, mientras que el restante porcentaje ya le correspondía a esta persona en calidad de bien propio. Por lo tanto, es correcto incluir en su sucesión el 100 % del inmueble.

---

2 Sobre error en la cuota como causa de lesión puede leerse AREZO PÍRIZ (2008b: 393), VAZ FERREIRA (1991b: 300), ANIDO (2007: 690) y ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY (2015).

## RESPUESTA A LA UNDÉCIMA CONSULTA

En la eventualidad de que los cónyuges JEMCH y RMCC hubieren otorgado capitulaciones matrimoniales en el exterior, tenían la carga de inscribirlas en el Registro Nacional de Actos Personales de Uruguay para que fueran oponibles a terceros. En el caso planteado, no resulta de la información registral que se hayan otorgado capitulaciones matrimoniales; por lo tanto, existe una apariencia, en la que pueden legítimamente confiar los terceros, de que los bienes padrones 5555 y 4444 tienen naturaleza de propios de JEMCH, y que los derechos de la cónyuge sobreviviente, RMCC, son exclusivamente los relativos a la porción conyugal.

Esc. Juan Pablo Villar  
Informante

## BIBLIOGRAFÍA REFERIDA

- ANIDO, Raúl (2007). «Del favor *partitiones* al error en cuota en la partición». En *Revista Crítica de Derecho Privado*, n.º 4 (oct.), pp. 679-690.
- AREZO PÍRIZ, Enrique (2008a). *Tratado de las particiones*, tomo I, 2.ª ed. Montevideo: Asociación de Escribanos del Uruguay.
- . (2008b). *Tratado de las particiones*, tomo II, 2.ª ed. Montevideo: Asociación de Escribanos del Uruguay.
- ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY (2015). «Partición. Error. Lesión». Comisión de Derecho Civil (informante: Américo BIANCHI). En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 101 (ene.-dic.), pp. 336-345.
- CAFFERA, Gerardo (2018). *Obligaciones*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- ORDOQUI CASTILLA, Gustavo (2016). *Tratado de derecho de los contratos*, tomo VI, Uruguay. Montevideo: Amalio M. Fernández-Ediciones Del Foro.
- RODRÍGUEZ RUSSO, Jorge (2006). *La interpretación del contrato*, 1.ª ed. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- VAZ FERREIRA, Eduardo (1991a). *Tratado de las sucesiones*, tomo VI, vol. 1. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- (1991b). *Tratado de las sucesiones*, tomo VI, vol. 2. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.

La Comisión de Derecho Civil aprueba el informe que antecede, con la conformidad de los Escs. Juan Pablo Villar, M.ª Beatriz Vázquez, M.ª Inés Casatroja, Javier Carneiro, M.ª del Rosario Marchese, Nicolás García, Laura Parnás, Ana Realini, Marcela Aldana, Adriana Silva, Priscila Ferreira y Rosana Monteverdi.

Esc. Juan Pablo Villar  
Coordinador

*Informe aprobado por la Comisión Directiva Nacional  
de la AEU el 15.5.2023, expediente 2772/2023.*