

DONACIÓN, REVOCATORIA, INCUMPLIMIENTO, MORA SENTENCIA NÚMERO: 74*

En la Ciudad de Córdoba, a los 27 días del mes de julio del año dos mil, siendo las horas, se reúnen en acuerdo público los integrantes de la Excma. Cámara Séptima Civil y Comercial, Dres. *José Eduardo González, Jorge Miguel Flores y Alfredo Eduardo Mooney* bajo la presidencia del primero de los nombrados y en presencia de la Secretaria autorizante, a los fines de dictar Sentencia en los autos “Rehace en: G. E. c R. E. G. – Arbitral”, venidos en apelación del Juzgado en lo Civil y Comercial de Primera Instancia y Decimonovena Nominación, en los que con fecha cinco de noviembre de mil novecientos noventa y nueve se resolvió: “I) *Hacer lugar a la demanda promovida por E. G. en contra de R. E. G. o y en consecuencia revocar la donación efectuada por el actor a favor del accionado por incumplimiento del cargo impuesto, ordenándose la respectiva inscripción registral, expidiéndome respecto a los puntos requeridos a fs. 22 y 37 de la manera expuesta en el Considerando IV). III) Costas a cargo del demandado, debiendo diferirse la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes Dres. Eduardo González Sueyro, Daniel Juan Manavella, Fanny Ethel Almada y Perito Médico oficial Dr. Horacio Eduardo Bazán, para cuando exista base para practicarlos. Protocolícese, [...]*”. Previa espera de ley, el Tribunal se planteó las siguientes cuestiones a resolver: 1) *¿Es justa la sentencia apelada?* 2) *En su caso ¿Qué decisión incumbe adoptar?* De acuerdo al sorteo de ley

*Publicado en *Revista Notarial* del Colegio de Escribanos de la provincia de Córdoba, Nº 80, año 2001.

practicado el orden de emisión de los votos es el siguiente: Dres. *José Eduardo González, Jorge Miguel Flores y Alfredo Eduardo Mooney.*

A la primera cuestión planteada:

El Sr. Vocal Dr. *José Eduardo González* dijo:

1) E. G. donó a sus hijos en plena propiedad el inmueble que describe la escritura pública de dominio N° 26 del 6 de noviembre de 1995 labrada por el escribano M. A. S., imponiendo, según consta en el testimonio agregado en copia a fs. 10/13, a dos de ellos, R. E. y A. D., con relación a la parte que les corresponde, el cargo solidario y mancomunado de prestar a sus padres toda la atención y cuidados que requieran de por vida proveyendo los medios y el dinero necesarios para atender la correcta alimentación diaria de ambos como la buena salud y en caso de enfermedad hacerse cargo de todos los gastos, honorarios médicos, internación, compra de medicamentos, etcétera.

2) Mediante el presente pleito el donante persigue la revocación de la donación efectuada a favor del donatario R. E. G. por incumplimiento del cargo *supra* relacionado.

3) Se defendió éste alegando que la inejecución del cargo apareja la pérdida del derecho en el caso de actos mortis causa pudiendo pedirse sólo el cumplimiento en caso contrario, y que por propia confesión del actor, que aquél se habría extinguido, al admitir que todos los gastos han sido solventados por el otro donatario y habiéndose cumplido el mismo carece de sustento legal su pretensión añadiendo, a todo evento, que en rigor la escritura pública adjuntada en autos instrumenta un anticipo de herencia pese a que se le denomine donación.

4) La sentencia dictada en primera instancia hizo lugar a la demanda encontrando cumplidos los recaudos que habilitan su procedencia a tenor de los arts. 1849 y 1850 C. Civil, incumplimiento del cargo y constitución en mora según la prueba que analiza.

5) De la prementada decisión se agravia el demandado por intermedio de su letrada apoderada circunscribiendo sus quejas en el memorial presentado a fs. 231/236 al hecho de que el *a quo* ni siquiera ha mencionado que el caso se trata de un anticipo de herencia, ni examina los alcances de las obligaciones solidarias y mancomunadas, y el carácter de la donación irrevocable y gratuita, soslayando asimismo el hecho de que el cargo fue cubierto por el hermano A. D. y por los demás hermanos aun cuando no lo haya sido por el demandado en autos atendiendo a la alternativa de que el cargo no fue impuesto con un porcentaje determinado a cada donatario. Por último, se agravia de que el sentenciante tomara ciertas las declaraciones de los testigos ofrecidos por la parte actora parcializándolas en los segmentos que favorecen a la misma, no obstante éstas ser falsas, agregando una constatación notarial donde el codeudor solidario reconoce la ocupación de la parcela que le corresponde al recurrente.

6) Compendiada la apelación a los aspectos sustanciales antes sintetizados a fs. 239/243, con argumentos que tengo presentes sin reproducir, la contesta el letrado apoderado del actor, quien pide su rechazo y la confirmación del fallo.

Dictado y consentido el decreto “autos a estudio” queda el litigio en situa-

ción de obtener sentencia definitiva (Certificado de la Actuaría del 08-05-00, fs. 247).

7) Una concienzuda lectura de los antecedentes suministrados por el propio proceso permite colegir que la base subjetiva de la liberalidad, causa final de la donación, que el actor efectuara a favor de los hijos a quienes impusiera los cargos, muestra un interés propio para el donante como para su esposa; tal el obtener en lo sucesivo de cualquiera de los obligados el cumplimiento íntegro de las prestaciones económicas y asistenciales que integraban las obligaciones aplicadas de manera mancomunada y solidaria.

Representa obviamente ese interés una obligación personal en cabeza de cada uno de los hermanos donatarios (R. A.) que impuesta de la forma recordada imprime carácter oneroso a la donación, posibilitando su incumplimiento, que funcione siempre como una causa de revocación de la misma (conf. Acuña Anzorena, “Revocación de los actos de beneficencia por incumplimiento de los cargos” *J. A.*, tomo 57, pág. 700; Zannoni, *Derecho de las Sucesiones*”, tomo 2º, pág. 496).

Adquiriendo entonces la donación, en el supuesto, el carácter de un contrato bilateral es que el Codificador conceptuara como injusto que el donante quedara librado a la sola solicitud de pedir el cumplimiento de los cargos exigiendo únicamente su ejecución, ya que, por la propia naturaleza del tracto habido, es lógico entender que si el donatario no cumple, el donante se reserva la facultad de resolverlo revocando la donación (nota al art. 1848 C. C.); esa posibilidad es explícita ahora con la reforma introducida en el art. 1204 C. C.

Es de allí que pierde toda consistencia la alegación de la recurrente inherente al carácter de “gratuita e irrevocable” de la donación de la especie, pues la misma participa de la calidad de “onerosa” en la medida en que el valor de los bienes donados corresponde al de los cargos impuestos, siendo revocable porque existe una causa legal que la autoriza; incumplimiento del cargo cumplido por el donatario accionado (conf. arg. art. 1848 C. C. *sensu contrario* y Salvat, glosado por Acuña Anzorena, *Fuentes de las Obligaciones* III, tomo 1954, pág. 63, con cita de la doctrina francesa, que designa a las donaciones con cargo como onerosas).

8) Despejado de eficacia como ha quedado el agravio respectivo de la apelante, menester es ahora adelantar que la tesis construida por el primer juez, *Mario Lescano*, importa una certera interpretación de la preceptiva vigente, con una correcta aplicación al *sub litem*, que no resulta enervada por las otras quejas que vierte la recurrente, las que en mi opinión manifiestan una equivocada apreciación jurídica del tema en cuestión.

Así ha quedado firme y consentida, por inexpressión de reparos sobre el particular, la aseveración elaborada de consuno al dispositivo *supra* citado en el sentido de que es posible la revocación de la donación con cargo cuando el donatario se encuentre en mora –conforme al art. 509 C. C.– en el cumplimiento del mismo, estado que se descubre en el demandado, constituido en esa condición a partir de la carta documento remitida por el actor con fecha 20/04/97 (fs. 14/16).

Sólo el incumplimiento después de la mora hace viable la acción de resolución de modo que la mora en el cumplimiento es una circunstancia esencial condicionante de la acción aquí emprendida; “*Producida la mora no interesa la causa por la cual no se cumple el cargo, la donación se resuelve*” (La Ley, tomo 135, pág. 33; C. y J., tomo 21, pág. 245. Voto Dr. Jorge Fragueiro; y Piantoni, Contratos Civiles, volumen II, pág. 317 de la edición Lerner, 1975). La inejecución del cargo que se imputa a R. G. luego de la intimación que le fuera cursada a los fines de su cumplimiento no sólo ha sido admitida por éste, reconociendo que otros hermanos cumplieron con las obligaciones suyas, sino que tampoco ha suministrado ninguna excusa absolutoria que justificara su actitud, limitando genéricamente su defensa “al rechazo por improcedente del contenido de la carta documento” y a reclamar en la contestación, salarios impagos, vacaciones, etc. derivados de una supuesta relación laboral que, aun de ser cierta, no es obligación recíproca o respectiva de la que se le reclama (conf. art. 1138 C. C.).

10) La distinción entre condición y cargo a la cual alude la nota del art. 558 C. C. y que refiere la recurrente en el responde de fs. 43 vta., carece de absoluta significación frente a lo dispuesto por el art. 1849 C.C., “porque con buen fundamento el codificador”, siguiendo al *Cours* de Aubry et Rau, otorga al donante la pretensión accionable de resolución del contrato de donación, no por existir condición sino por no cumplir el donatario moroso con la obligación asumida (conf. Spota, *Instituto de Derecho Civil. Contratos*, volumen VII, Depalma, 1982, pág. 334).

11) Con todas estas nociones se está en condiciones de penetrar en el núcleo esencial de la resistencia ofrecida por el accionado al pronunciamiento emitido por el Sentenciante; la ausencia de examen del alcance solidario y mancomunado de las obligaciones que los hermanos donatarios asumieron mediante el cargo establecido por la escritura de fs. 10/13, extremo al que debe ceñirse la errada concepción jurídica puesta *supra* de manifiesto.

El escrúpulo no es excesivo tan luego se repara en la verdad incontrastable del incumplimiento del deudor solidario, R. G., respecto del cargo instituido, luego de constituido en mora, cuanto la otra realidad que revelan los autos que esa obligación asumida por el otro donatario A. D. G. ha cesado para el mismo por la renuncia de la solidaridad que en su favor ha efectuado por el actor acreedor de ella, conf. arg. art. 704 C. C.

La voluntad positiva y explícita emanada del padre, al demandar sólo a uno de los obligados solidarios, consintiendo en dividir la deuda entre cada uno de los deudores no puede ni debe confundirse –como lo hace el recurrente– con la extinción de la deuda, la que en el supuesto contemplado subsiste, sólo que en forma simplemente mancomunada; “*no cabe entonces confundir extinción de la solidaridad a la que refiere el art. 704 C. C. con la extinción de la obligación por pago, compensación, remisión de deuda, etc. que contemplan los arts. 706, 707 y 709 C. C. (conf. Llambías, Código Civil Anotado, tomo II, Abeledo Perrot, 1989, pág. 521)*. No resulta un óbice a lo expuesto el hecho de que no estén delimitadas las partes o porciones que corresponden a cada deudor, adecuándose la solución propuesta a la circunstancia lógica y razonable de pretender el

actor efectuar remisión de la deuda respecto de quien, según las testimoniales ofrecidas en la causa, ha cumplido con el cargo impuesto, actitud que no se revela con relación al otro obligado solidario, demandado en autos.

12) Por lo que concierne a la valoración de la testimonial efectuada por el Sr. Juez, la dura crítica que a ella formula la recurrente es absolutamente injustificada; ninguna falsedad ha quedado demostrada ni anida en las declaraciones de B., G. de B., A. o T., como imagina alegremente la apelante, por la sencilla razón de que omite indicar como contrarían esos testimonios la realidad respecto de la cual deponen, en que finca su sinceridad, o porque ha de prescindirse de considerarlos, si sus dichos no resultan sospechables dando satisfactoria razón de ellos, y por sobre todo porque no hacen nada más que corroborar lo expresado por el propio apelante; que las obligaciones respecto de sus padres las cumplió su hermano A., o sus otros hermanos, y no el quejoso.

13) El reparo vinculado a que si el acto que instrumenta la escritura ya relacionada es un anticipo de herencia o una donación es una queja que sume en la perplejidad porque queda sin saberse, ya que la recurrente no lo menciona, porque la confesión del actor o las otras pruebas, que tampoco indica, tiene la virtualidad de dejar sin efecto el contenido de la escritura pública de donación contra lo normado por el C. C., que veda probar fuera o enfrente del instrumento público. La fe de éste en cuanto a que lo celebrado es una donación resulta inalterado hasta tanto sea argüida de falsa por acción civil o criminal (arg. arts. 996 *contrario sensu*, 993, 994 y 995 C. C.). Nada existe en autos para violentar la regla del art. 1191 C. C.: la donación de inmuebles es un contrato solemne debidamente acreditado con la forma prescripta (escritura pública, art. 1810 inc. 1º C. C.).

14) El hecho nuevo de la ocupación de la parcela adjudicada al demandado es un agravio igualmente desconcertante. La constatación efectuada por el notario en el acta que se adjunta absolutamente nada tiene que ver con el objeto que se debate en esta litis, esto es, incumplimiento injustificado del demandado a los cargos reiteradamente aludidos.

Voto a mérito de lo expuesto afirmativamente a la cuestión propuesta por estimar que el Sr. Juez *a quo* ha emitido un veredicto justo que merece ser confirmado.

A la primera cuestión planteada:

El Sr. vocal Dr. *Jorge Miguel Flores* dijo:

Adhiero a los fundamentos y conclusiones arribadas por el Sr. Vocal preopinante, votando en consecuencia en idéntico sentido.

A la primera cuestión planteada:

El Sr. vocal Dr. *Alfredo Eduardo Mooney* dijo:

Adhiero a los fundamentos y conclusiones arribadas por el Sr. Vocal *José Eduardo González*, votando en consecuencia en idéntico sentido.

A la segunda cuestión planteada:

El Sr. vocal Dr. *José Eduardo González* dijo:

De conformidad a la respuesta dada a la anterior cuestión correspondería rechazar la apelación articulada por la parte demandada con costas a su cargo

y confirmar en todo cuanto decide la Sentencia en autos; Regular el honorario de los Dres. Marcelo González Sueyro y Fanny Ethel Almada en el 35% y 30% –respectivamente– punto medio y mínimo escala art. 34 y 37 ley arancelaria.

A la segunda cuestión planteada:

El Sr. vocal Dr. *Jorge Miguel Flores* dijo:

Adhiero a los fundamentos y conclusiones arribadas por el Sr. Vocal preopinante, votando en consecuencia en idéntico sentido.

A la segunda cuestión planteada:

El Sr. vocal Dr. *Alfredo Eduardo Mooney* dijo:

Adhiero a los fundamentos y conclusiones arribadas por el Sr. Vocal *José Eduardo González*, votando en consecuencia en idéntico sentido.

Por el resultado de la votación que antecede y por unanimidad el Tribunal RESUELVE:

Rechazar la apelación articulada por la parte demandada con costas a su cargo confirmando en todo cuanto decide la Sentencia en autos.

Regular el honorario de los Dres. Marcelo González Sueyro y Fanny Ethel Almada en el 35% y 30% –respectivamente– punto medio y mínimo escala art. 34 y 37 ley arancelaria.

Protocolícese y bajen. Con lo que terminó el acto que previa lectura y ratificación firman los Sres. Vocales.

José Eduardo González — Jorge Miguel Flores — Alfredo Eduardo Mooney —
Excma. Cámara Séptima Civil y Comercial.