

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

DONACIÓN DE INMUEBLES. CONCEPTOS. CLASES. ACCIONES DE COLACIÓN Y REDUCCIÓN. DONACIONES INOFICIOSAS. VALIDEZ DEL TÍTULO PROVENIENTE DE DONACIÓN(*) (445)

Coordinador:
LEÓN HIRSCH

Colaboradores:

MARÍA ESTHER ANDRADE, ROLANDO P. CARAVELLI, HADA E. CARBALLAL, VICTOR RODOLFO DI CAPUA, ORLANDO L. ESPINACO, MARTA E. GOLDFARB, LEÓN HIRSCH, JOSÉ MARÍA LABAYRU, JOSÉ LUIS LA ROCCA, RAÚL LOZADA ALLENDE, AÍDA N. PEIRÓ DE LUCHETTI, VIOLETA NILOS DE MONTANARI, HORACIO LUIS PELOSI, MANUEL ESTEBAN QUIROS, FERNANDA E. BULCOURF DE RACANA, MANUEL H. SALCEDO

SUMARIO

I. Donación: A) Concepto: a) Antecedentes. b) Nuestro derecho. B) Caracteres. C) Objeto. D) Aceptación. E) Capacidad. F) Clases: a) Donaciones por causa de muerte. b) Donaciones mutuas. c) Donaciones remuneratorias. d) Donaciones con cargo. e) Donaciones inoficiosas. II. Legítima: A) Concepto. B) Porción legítima. C) Modo de calcular la legítima. D) Defensa de la legítima. III. Donaciones inoficiosas. IV. Reversión. V. Revocación. VI. Colación. A) Concepto. B) Requisitos para que proceda. C) Sujetos. D) Objeto. E) Efectos. VII. Reducción: A) Concepto y alcances. B) Sujetos. C) Orden en que se opera. VIII. Validez del título proveniente de donación: A) Concepto de título. B) Concepto de título perfecto. C) Títulos provenientes de donación.

I. DONACIÓN

A) Concepto
a) Antecedentes

En doctrina se ha discutido si la donación constituye o no un contrato(1)(446).

Los autores clásicos romanos consideraban a la donación como un

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

contrato, pero en algunos Códigos de la última época se la vinculó con los testamentos y legados, partiendo de la idea de que las donaciones y los testamentos presentan el carácter común de actos a título gratuito.

Justiniano, en el Digesto, conceptuó a la donación como un contrato. El Código de Teodosio sentó el principio *donner et retenir ne vaut*, en razón de que para la existencia de la donación era necesario la entrega material de la cosa, reconociéndole, por tanto, cierta semejanza con los contratos reales.

Al finalizar la Edad Media y en los comienzos de la Era Moderna, los juristas comenzaron a analizar esta figura. Nacieron así las Escuelas de Cujas en el siglo XVII y de Furgole en el XVIII, para quienes importaba un acto complejo, dado que no se la podía encuadrar ni dentro de los contratos ni tampoco de los actos de disposición de última voluntad.

Savigny adoptó los principios mencionados y estimó que no constituye propiamente una figura jurídica fija, sino que puede corresponder a distintas clases.

En algunas legislaciones modernas, este instituto aparece con el nombre de "disposición", desechándose de esta forma tanto el concepto de "acto de liberalidad" como el de "relación contractual". Los Códigos de Alemania y Suiza adoptan tal criterio, mientras que el francés la denomina "acto" y la encuadra dentro de las disposiciones de última voluntad.

El Código italiano la define como un contrato (art. 769), en virtud del cual una de las partes, por espíritu de liberalidad y, por tanto, espontáneamente, procura a la otra parte un enriquecimiento⁽²⁾(447).

En España, el carácter contractual resulta claramente de la necesidad de que la donación sea aceptada por el donatario (arts. 618 y 629). Para Espín Cánovas, la inclusión de la donación en el Libro Tercero del Código Civil resulta dificultosa en virtud de que en él se trata de los diferentes modos de adquirir la propiedad⁽³⁾(448).

b) Nuestro derecho

La doctrina nacional no ha sido pacífica respecto de la naturaleza jurídica de la donación. Muchos autores criticaron su ubicación en el Código Civil.

Para Cabanellas, la donación más que un contrato es una causa de adquisición de la propiedad⁽⁴⁾(449). Para Bibiloni, "Hay donación, cuando una persona a expensas de su patrimonio enriquece a otra por un acto entre vivos, y las partes están de acuerdo en que la disposición es a título gratuito"⁽⁵⁾(450).

Conforme con nuestro ordenamiento legal, la donación es un CONTRATO según la tradición de los clásicos romanos, que el codificador restableció a través de Freitas, apartándose del Código Napoleón, que hace de ella una figura vinculada a los testamentos y legados⁽⁶⁾(451).

El art. 1789 del Cód. Civil establece que "Habrà donación, cuando una

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

persona por un acto entre vivos transfiera de su libre voluntad gratuitamente a otra, la propiedad de una cosa".

Como bien señala Salvat, resultan de esta definición los cuatro elementos específicos y esenciales de este contrato:

- 1) Acto entre vivos. Por ser un contrato, salvo lo relativo a promesas de donación y donaciones por causa de muerte.
- 2) Transferencia de la propiedad. Es un acto de enajenación.
- 3) Transferencia gratuita. Es un acto de beneficencia; salvo lo relativo a donaciones remuneratorias o con cargos.
- 4) Voluntad de enriquecer o animus donandi. Es consecuencia de la gratuidad del acto; consiste en la intención de enriquecer o beneficiar al donatario(7)(452).

Para Lafaille, la definición del Código adolece de un doble defecto: 1) Induce a creer que la donación exige como requisito indispensable la transferencia del dominio, cuando ha debido decir que el donante se "obliga" a transferir la propiedad de la cosa; 2) Prescinde del consentimiento del donatario, que es forzoso. Este segundo defecto está corregido por el art. 1792(8)(453).

B) Caracteres

Es un contrato unilateral, consensual a título gratuito y solemne.

a) Unilateral: Por cuanto, una sola de las partes queda obligada: el donante; salvo en las donaciones con cargo o modalidades que se aproximan a los contratos bilaterales.

b) Consensual: Dado que sólo se perfecciona con la aceptación del donatario (art. 1792 del Cód. Civil)(9)(454).

c) A título gratuito: Según surge de la mencionada definición, con la salvedad relativa a las donaciones remuneratorias o con cargo(10)(455). Borda sostiene que es a título gratuito porque no hay contraprestación del donatario. "El cargo que suele imponer a veces el donante no tiene carácter de contraprestación sino de obligación accesorio. Tampoco desvirtúan el carácter gratuito del contrato algunas obligaciones que la ley impone al donatario, como la de pasarle alimentos al donante, en caso de que le sean necesarios y de guardarle lealtad"(11)(456).

d) Solemne: Las relativas a bienes inmuebles y a prestaciones periódicas o vitalicias, respecto de las cuales no es aplicable el art. 1185 del Cód. Civil, y por tanto necesariamente deberán instrumentarse en escritura pública, bajo pena de nulidad (art. 1810, Cód. Civil).

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

C) Objeto

Es principio admitido en nuestra ley, que "las cosas que pueden ser vendidas pueden ser donadas" (art. 1799 Cód. Civil). De este artículo, así como del 1789 del Cód. Civil, se desprende que el objeto de la donación debe ser una cosa.

Machado, al comentar la última norma citada, apunta que al referirse a "la propiedad de una cosa" parecería indicarse que no se pueden donar los bienes que no son cosas, pero ello no es exacto, en razón de que la palabra "cosa" está tomada en un sentido más lato, pues comprende todo lo que puede tener algún valor. Por tanto, se puede donar un crédito, un derecho, que no es "cosa" en el sentido del art. 2311 del Cód. Civil(12)(457).

Spota participa de dicha opinión y considera que el art. 1810 nos está hablando de donaciones que pueden consistir en prestaciones periódicas o vitalicias y que ésta posición fue reafirmada por la reforma de 1968 al derogar los incisos 1º y 6º del art. 1791(13)(458).

Contrario a este criterio se manifiesta Borda, para quien los derechos no pueden donarse, sino cederse gratuitamente(14)(459). Cabe señalar que en este aspecto la cuestión no reviste mayor importancia, en razón de que a la cesión de derechos a título gratuito se le aplican las normas de la donación (art. 1437 Cód. Civil).

De acuerdo con lo establecido por el art. 1800 del Cód. Civil, los bienes futuros no pueden ser donados, pues tal como se expresa en la nota al mismo, "el donante no puede desprenderse de la propiedad de unos bienes que no tiene, ni hacer tradición de ellos".

La donación de bienes presentes y futuros sólo es válida respecto de los primeros y nula con relación a los últimos (art. 1800, 1º parte Cód. Civil).

El fundamento de la prohibición de donar bienes futuros es la irrevocabilidad de la donación, como así también se justifica por razones de política legislativa, que tienden a evitar la prodigalidad(15)(460).

Las donaciones de todos los bienes presentes subsistirán si los donantes se reservaren el usufructo, o una porción conveniente para subvenir a sus necesidades, y salvo los derechos de sus acreedores y herederos, descendientes o ascendientes legítimos (art. 1800, 2ª parte Cód. Civil).

D) Aceptación

El consentimiento constituye uno de los requisitos esenciales del contrato, pues de él deriva el acuerdo de voluntades de donante y donatario.

El art. 1792 del Cód. Civil establece que para que la donación tenga efectos legales, debe ser aceptada por el donatario, expresa o tácitamente, recibiendo la cosa donada.

Hasta tanto no se opere la aceptación, sólo habrá una oferta de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

donación, la que no necesariamente debe ser simultánea.

Sólo puede aceptar la donación el donatario por sí o por medio de apoderado especial al efecto o apoderado general para la administración de sus bienes, o por medio de su representante legítimo (art. 1797 Cód. Civil).

Si el donatario fallece sin aceptar, sus herederos no pueden hacerlo ni reclamar nada al donante (art. 1796 Cód. Civil). Pero si el donante fallece antes que el donatario haya aceptado, el donatario sí puede aceptar la donación y los herederos del donante están obligados a entregar la cosa dada (art. 1795 Cód. Civil).

Estimamos conveniente puntualizar que de acuerdo con lo preceptuado por el art. 2º, inc. a) de la ley 17801 y de la 17417, sólo se inscribirán en el Registro de la Propiedad Inmueble los documentos que constituyan, transmitan, declaren, modifiquen o extingan derechos reales sobre inmuebles; por tanto, no son inscribibles los documentos que contengan ofertas o promesas de donación, hasta tanto se opere la correspondiente aceptación.

E) Capacidad

De acuerdo con el art. 1804 del Cód. Civil, "tienen capacidad para hacer y aceptar donaciones, los que pueden contratar, salvo los casos en que expresamente las leyes dispusiesen lo contrario".

En este aspecto se mantiene el principio general establecido por el art. 1160, tanto para quienes realizan la donación como para los que la aceptan, más con algunas modificaciones. Así, no es factible hacer donaciones cuyo valor exceda la porción disponible del donante como tampoco los esposos podrán efectuarse donaciones durante el matrimonio, ni realizarse en aquellos casos contemplados en el art. 1807 del Cód. Civil.

En lo atinente a la facultad de recibir por donación, el beneficiario no puede ser una persona que no exista civil o naturalmente; sin embargo podrán hacerse donaciones a corporaciones que no tengan el carácter de personas jurídicas, cuando se hicieren con el fin de fundarlas y requerir después la competente autorización (art. 1806 Cód. Civil).

No pueden aceptar donaciones los tutores, en nombre de sus pupilos, sin autorización judicial, ni los tutores y curadores de los bienes de las personas que han tenido a su cargo, antes de la rendición de cuentas y del pago del saldo que contra ellos resultare (art. 1808 Cód. Civil).

La capacidad del donante debe ser juzgada respecto al momento en que la donación se promete o se entrega la cosa, y la del donatario respecto al momento de la aceptación (art. 1809 Cód. Civil).

F) Clases

a) Donaciones por causa de muerte: Nuestro Código deja sentada una regla general en el art. 1790, prohibiendo las donaciones para después

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

de la muerte, agregando que una declaración de voluntad en tal sentido, sólo valdrá como disposición testamentaria, en caso de que se hubiere hecho con las formalidades de los testamentos.

Este principio no obsta a que una persona realice la donación de la nuda propiedad de un bien, reservándose el usufructo hasta su muerte; al producirse ésta, el dominio se consolida en la persona del nudo propietario(16)(461).

Por otra parte, en el art. 1803 se admiten expresamente sólo dos donaciones por causa de muerte: 1) La que se hace con la condición de que el donatario restituirá los bienes donados si el donante no falleciere en un lance previsto; 2) La que se efectúa con la condición de que las cosas donadas se restituirán al donante, si éste sobreviviere al donatario. No son estos actos de última voluntad sino donaciones sujetas a condición resolutoria. No cumplida la condición, es decir, si el donante fallece en el lance previsto o el donatario sobrevive al donante, el derecho subordinado a ella, queda irrevocablemente adquirido como si nunca hubiere habido condición. En el caso contrario surge la obligación de restituir, y la cosa vuelve al donante libre de toda carga.

b) Donaciones mutuas: Son las que "dos o más personas se hacen recíprocamente en un solo y mismo acto" (art. 1819 Cód. Civil).

Se caracterizan por: 1) La reciprocidad. Una donación es causa o condición de la otra; 2) Deben realizarse en un solo y mismo acto(17)(462).

Según Machado, las donaciones mutuas, en la realidad de los hechos, no tienen razón de ser, porque son más bien contratos interesados en los que no existe la intención de beneficiar; las partes hacen un cambio en vez de una liberalidad(18)(463).

Si bien es cierto, como sostiene Borda, que en las donaciones recíprocas cada una de las partes tiene en mira lo que recibirá de la otra, no es necesaria la equivalencia de las contraprestaciones; por tanto el acto no podrá impugnarse por lesión(19)(464).

La anulación de una de las donaciones por vicio de forma, o de valor de la cosa donada, o por incapacidad de uno de los donantes, anula ambas donaciones (art. 1821, 1º parte Cód. Civil), lo que es una consecuencia lógica, ya que una es la razón de la otra, y habiendo un solo acto, cualquier defecto anula la totalidad del mismo. En cambio, la revocación de una de las donaciones por causa de ingratitud, o inejecución de las condiciones impuestas, no trae la nulidad de la otra (art. 1821, 2º parte, Cód. Civil).

c) Donaciones remuneratorias: Son aquellas que se hacen en recompensa de servicios prestados al donante por el donatario, estimables en dinero, y por los cuales éste podrá pedir judicialmente el pago al donante (art. 1822 Cód. Civil).

El elemento tipificante de esta clase de donaciones es el hecho de haberse prestado un servicio apreciable en dinero y que el donatario no

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

lo haya querido cobrar, no obstante tener acción a tal fin.

Dos son las hipótesis que quedan excluidas: cuando carece de acción quien ha prestado el servicio para exigir su pago por la vía judicial, y cuando dicho trabajo no es apreciable en dinero(20)(465).

Consecuente con lo señalado, el art. 1824 del Cód. Civil prescribe que las donaciones hechas por un deber moral de gratitud, por servicios que no dan acción a cobrar judicialmente su valor en dinero, aunque lleven el nombre de remuneratorias, deben considerarse como donaciones gratuitas.

"Las donaciones remuneratorias deben considerarse como actos a título oneroso, mientras no excedan una equitativa remuneración de servicios recibidos" (art. 1825 Cód. Civil); pues no es justo, como bien lo puntualiza Machado, que por el solo hecho de decir que se remunera un servicio, se perjudique a los herederos(21)(466).

Corresponde a los jueces la apreciación del valor de los servicios y si ellos exceden o no "una equitativa remuneración".

d) Donaciones con cargo: Para Borda, cargo es la obligación accesoria impuesta al que recibe una liberalidad. Las donaciones con cargo dejan de ser un acto puramente gratuito, a menos que el beneficiario del cargo sea el propio donatario(22)(467).

Y según Machado, cargo es toda cláusula agregada a la estipulación, con el objeto de restringir o modificar los derechos acordados en una donación, o de determinar el modo de ejecutarla(23)(468).

Este tipo de donaciones ofrece, al igual que las remuneratorias, la particularidad de ser una combinación de obligaciones onerosas y gratuitas

Por ello, en todos los supuestos, será necesario precisar: 1) Cuándo el cargo es en beneficio del donante; y 2) Cuándo lo es en beneficio de un tercero. En el primer caso estamos en presencia de un contrato oneroso, pues al donante se le proporciona una ventaja; y en el segundo, será gratuito, dado que no obtiene provecho alguno.

Establece el art. 1826 del Cód. Civil que "la donación puede hacerse con cargos que sean en el interés del donante, o de un tercero, sea el cargo relativo al empleo o al destino que debe darse al objeto donado, sea que consista en una prestación cuyo cumplimiento se ha impuesto al donatario".

Estas donaciones se rigen por las reglas relativas a los actos onerosos, en cuanto a la porción de los bienes donados cuyo valor está representado por los cargos; y por las reglas relativas a los actos a título gratuito, en lo que excedan de dicho valor (art. 1827, Cód. Civil).

En la parte considerada a título oneroso se debe garantía por evicción y no pueden revocarse, y además no están sujetas a las acciones de colación y reducción.

e) Donaciones inoficiosas: Son aquellas cuyo valor excede la parte de que el donante podía disponer (art. 1830, Cód. Civil). Su tratamiento se

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

efectuará en el capítulo III del presente.

II. LEGÍTIMA

A) Concepto

En el derecho romano la legítima fue creada para atemperar las consecuencias de la libertad de testar. Dos fueron las acciones que se estructuraron para protegerla: una se dirigía contra el testamento, y en caso de prosperar ocasionaba su anulación, la otra, sólo pretendía el complemento de la legítima, procurando cubrirla.

Para Róbor es un derecho de sucesión, protegido por la ley, sobre determinada porción de la herencia(24)(469).

Según Borda, es la parte del patrimonio del causante de la cual ciertos parientes próximos no pueden ser privados sin justa causa de desheredación, por actos a título gratuito(25)(470).

Del análisis de su naturaleza jurídica resulta la vieja controversia en torno a si la legítima es parte de la herencia (pars hereditatis) o parte de los bienes (pars bonorum).

En Roma los bienes se entregaban al legitimario sin que ello pasara a ser heredero, lo que implicaba considerarla pars bonorum.

En esta materia, nuestro codificador, siguiendo el Código Napoleón, la consideró "parte de la herencia" (art. 3591, Cód. Civil), aunque para calcularla no se considere únicamente "la herencia" sino también los bienes donados en vida por el causante; y los herederos forzosos no solo pueden atacar el testamento que afecta su porción legítima, sino también a las donaciones efectuadas por aquél.

Vélez Sársfield, siguiendo las leyes castellanas y los códigos modernos, indiscutiblemente protegió fuertemente a la familia, teniendo en cuenta tres intereses en juego:

1) El del propio donante, restringiendo a quien tiene herederos forzosos la facultad de donar sus bienes o hacer legados, permitiéndole solo hacerlo dentro de cierta medida.

2) El de la familia del donante; evitando que los bienes pasen a manos de personas extrañas cuando sus miembros tienen por ley derecho legítimo a reclamarlos.

3) El de la sociedad; pues de producirse algún desequilibrio en la familia, aquélla en una u otra forma debe soportarlo.

El patrimonio hereditario puede dividirse en dos partes o porciones: una denominada "disponible", es decir, aquella no comprendida dentro de la legítima protegida por la ley; la otra, es la porción "indisponible" llamada legítima.

La porción disponible es, como la legítima, un simple derecho cuya

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

extensión y alcance se encarga de fijar(26)(471).

Ambas porciones, en principio, están íntimamente vinculadas con los dos extremos de una báscula, que al descender uno, asciende el otro.

B) Porción legítima

El art. 3591 del Cód. Civil establece que "la legítima de los herederos forzosos es un derecho de sucesión limitado a determinada porción de la herencia. La capacidad del testador para hacer sus disposiciones testamentarias respecto de su patrimonio, sólo se extiende hasta la concurrencia de la porción legítima que la ley asigna a sus herederos".

Según el orden de parentesco la legítima varía: es mayor para los descendientes que para los ascendientes, y éstos a su vez la tienen mayor que el cónyuge.

Todos los llamados a la sucesión intestada en el orden y modo determinados en los cinco primeros capítulos del título anterior, tienen una porción legítima (art. 3592, Cód. Civil).

En esos capítulos se trata de los descendientes y ascendientes legítimos, del hijo extramatrimonial, del cónyuge, de los nietos naturales siempre que estén unidos al causante por generaciones naturales ininterrumpidas, y de los padres naturales.

Debemos también tener presente además de las normas citadas las imposiciones de la ley de adopción, como así también las modificaciones introducidas al Código Civil por las leyes 14367 y 17711.

Las porciones legítimas que corresponden a los herederos forzosos, son las siguientes:

1) Descendientes legítimos: cuatro quintos de todos los bienes existentes a la muerte del causante y de los que deben colacionarse (art. 3593, Cód. Civil).

2) Ascendientes legítimos: dos tercios de los bienes dejados por el causante (art. 3594, Cód. Civil).

3) Padres adoptivos: al haberse asimilado el parentesco entre pares e hijos adoptivos con los legítimos (art. 14 de la ley 19134) la legítima es de dos tercios, con exclusión de los bienes que el hijo hubiere recibido de su familia de sangre a título gratuito (art. 3569, Cód. Civil).

4) Cónyuge: la mitad de los bienes, aunque sean gananciales, y siempre que no existan descendientes ni ascendientes del difunto (art. 3595, Cód. Civil).

5) Nuera: una cuarta parte de lo que le hubiere correspondido a su marido, siempre que permanezca viuda y no tuviera hijos, o si los tuvo, no sobrevivieren al momento de abrirse la sucesión de los suegros (art. 3576 bis, Cód. Civil).

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

6) Descendientes extramatrimoniales: la mitad de los bienes, siempre que el causante no tuviere descendientes ni ascendientes legítimos, ni quedaren viudo o viuda (art. 3596, Cód. Civil).

7) Padres naturales: la mitad de los bienes dejados por el hijo natural, si hubiere sido reconocido y no dejare descendientes legítimos ni cónyuge sobreviviente ni hijos naturales (art. 3596, Cód. Civil).

C) Modo de calcular la legítima

El texto del art. 3602 del Cód. Civil, reformado por la ley 17711, dispone que "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 art. 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".

La reforma del año 1968 sólo consistió en sustituir el segundo párrafo del artículo transcrito, que decía: "al valor líquido de los bienes hereditarios se agregará el que tenían las donaciones del mismo testador al tiempo en que las hizo".

Sabemos que en nuestro régimen sucesorio, a los efectos del cálculo de la legítima la masa hereditaria está formada por los líquidos dejados por el causante a su fallecimiento, a los que deben sumarse las donaciones hechas en vida, en el caso de haberse efectuado actos de esta naturaleza.

Es de advertir que, tal como señala Borda, el art. 3602 del Cód. Civil no es aplicable a la partición por donación, en la que los herederos reciben los bienes en el mismo momento en que ésta se efectúa(27)(472).

Determinado el valor de los bienes hereditarios, que debe ser un valor líquido, en cuanto habrá de estar representado por el saldo que resulte después de satisfechas las deudas y las cargas de la sucesión, y el valor de las donaciones efectuadas, se integrará una cantidad representativa del patrimonio del de cujus, el cual permitirá establecer el valor concreto de la porción protegida por la ley(28)(473).

Para el cálculo de la legítima deberán excluirse:

- 1) Los créditos incobrables;
- 2) Los créditos sujetos a condición suspensiva;
- 3) Los documentos y recuerdos de familia;
- 4) Los seguros de vida, y
- 5) Los frutos devengados por los bienes con posterioridad al fallecimiento.

D) Defensa de la legítima

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

El codificador se ocupó en forma especial de proteger la legítima, imponiendo ciertas normas que impiden todo acto que la lesione. La protección a que nos hemos referido se efectiviza así:

- 1) Declarando de ningún valor toda renuncia o pacto sobre la legítima futura (art. 3599, Cód. Civil).
- 2) Prohibiendo al testador imponer gravamen ni condición alguna a las porciones legítimas (art. 3598, Cód. Civil). En este supuesto se deja a salvo lo estatuido por el art. 51 de la ley 14394.
- 3) Otorgando acción rescisoria cuando la partición por donación o testamento no salva la legítima de alguno de los herederos (art. 3536, Cód. Civil).
- 4) Admitiendo la acción del complemento cuando el heredero forzoso recibiese del testador menos de la legítima (art. 3600, Cód. Civil).
- 5) Regulando la acción de colación que, como veremos mas adelante, ampara la legítima al proteger los derechos emergentes de la vocación hereditaria (arts. 3476 y sgts. del Cód. Civil).
- 6) Posibilitando a los herederos solicitar la reducción de la porción asignada a uno de los partícipes, cuando resulte que éste recibió un excedente de la cantidad que la ley permite disponer al testador (art. 3537, Cód. Civil).
- 7) Admitiendo acción reivindicatoria contra terceros adquirentes de inmuebles comprendidos en una donación sujeta a reducción (art. 3955, Cód. Civil).

III. DONACIONES INOFICIOSAS

En el derecho romano, y aún antes de haberse estructurado la legítima, ya se conocían las donaciones inoficiosas, pero con características distintas a las de nuestros días, pues su campo de acción era mucho más amplio.

Se las consideraba como tal, cuando un acto a título gratuito se realizaba contra el deber de piedad que tenía el donante respecto de su familia o de las persona allegadas⁽²⁹⁾(474).

En las legislaciones modernas la inoficiosidad sólo es aplicable en aquellos casos en que se perjudicare a los herederos forzosos.

Vélez Sársfield, siguiendo el Código francés, ha conceptuado, tal como antes lo expresamos, que "se reputan inoficiosas aquellas cuyo valor excede la parte de que el donante podía disponer" (art. 1830, Cód Civil).

Entre el régimen de la donación y el sistema hereditario existe una amplia vinculación, la cual se pone aún más de relieve cuando se

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

estudia la materia objeto de este título.

Tan es así, que Bibiloni optó por suprimir el capítulo VII del libro Segundo, sección tercera, título VIII del Código Civil, por entender que el tema estaba directamente relacionado con el derecho hereditario(30)(475).

Si bien toda persona tiene derecho a disponer de sus bienes para después de su fallecimiento, su voluntad se encuentra limitada en la medida en que aquella disposición lesione la legítima.

En razón de lo expuesto en el capítulo anterior del presente, las donaciones que excedan a aquélla serán reputadas ineficaces en tanto adolezcan del vicio mencionado.

De acuerdo con lo establecido en el art. 1832 del Cód. Civil, la reducción de las donaciones por inoficiosidad, o sea por exceder la cuota disponible y afectar la legítima, puede ser alegada por los herederos forzosos que existían en la época de la donación; empero si existieren descendientes que tuvieren derecho a ejercer la acción, también competirá el derecho de obtener la reducción a los descendientes nacidos después de la donación y dirigido contra las donaciones gratuitas o contra la parte no onerosa de las remuneratorias o con cargo. Consecuentemente con lo expuesto, las donaciones que superen la cuota disponible sólo estarán afectadas por la ineficacia, en parte que excedan de aquélla.

IV. REVERSIÓN

Etimológicamente significa la restitución de una cosa a su estado primitivo, o su devolución a la persona que la poseía primero (del latín reversio: retorno).

Expresa Salvat que es en este último sentido que la palabra está empleada en el Cap. IX del Cód. Civil (Lib. 2º, Sec. 3ª, Tít. VIII); "la reversión de las donaciones, por consiguiente, consiste en el retorno o devolución al donante, de la cosa que había sido donada por él"(31)(476). El art. 1841 del Cód. Civil establece que "el donante puede reservarse la reversión de las cosas donadas, en caso de muerte del donatario, o del donatario y sus herederos".

Machado considera que la reversión constituye una de las excepciones más notables al principio de la irrevocabilidad de las donaciones, pues el donante puede volver a tomar la cosa que pasó al dominio del donatario(32)(477).

Por su parte, Salvat parecería no estar de acuerdo con la opinión precedentemente consignada, en razón de que interpreta que el derecho que la ley acuerda al donante se funda en la circunstancia de que éste pudo haber querido desprenderse de la cosa en favor del donatario, más no del donatario y sus descendientes(33)(478).

La reversión importa una condición resolutoria que debe surgir del contrato. Debe estipularse en forma expresa (art. 1843, Cód. Civil)

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

aunque no requiere fórmulas sacramentales.

Es importante hacer notar, como bien enseña Borda, que la palabra "herederos" empleada por el codificador en el art. 1841, se refiere a "descendientes" pues el donante puede tener interés que el bien no salga del patrimonio de la familia del donatario; en cambio, no se justificaría una cláusula que extendiera el beneficio a todos los herederos, ya que ello haría casi utópico del derecho de reversión, el que en todo caso, sólo podría llegar a tener lugar cuando la sucesión del donatario se declarase vacante y no hubiere otro sucesor que el fisco(34)(479).

Los alcances de la reversión pueden ofrecer las siguientes modalidades:

- 1) Para el caso de muerte del donatario con anterioridad al donante (art. 1844, 1ª parte, Cód Civil).
- 2) Para el caso de muerte del donatario y de sus hijos o descendientes (art. 1844, 2ª parte, Cód. Civil).
- 3) Para el caso de muerte del donatario sin hijos (art. 1844, 3ª parte, Cód. Civil).

Los efectos de la reversión, como condición resolutoria, se producen ipso jure, sin necesidad de demanda alguna; y cumplida la condición, tiene efectos retroactivos y vuelven al donante los bienes inmuebles libres de cargas e hipotecas (art. 1847, Cód. Civil).

La prescripción comienza a correr desde el cumplimiento de la condición, en razón de que recién a partir de ese momento puede ser reclamada.

Si el donante fallece antes que el donatario, la condición se hace de cumplimiento imposible, y por lo tanto, el dominio se consolida en cabeza del donatario.

La ley procura evitar que se prolongue la incertidumbre con relación al estado de dominio de los bienes donados. Así el art. 1842 del Cód. Civil establece que "la reversión condicional no puede ser estipulada sino en provecho sólo del donante", agregando que "si se hubiere estipulado copulativamente en provecho del donante y sus herederos, o de un tercero, la cláusula será reputada no escrita respecto a estos últimos".

Ya que la reversión es un derecho de carácter patrimonial, "el donante puede, antes de llegar el caso de revisión, renunciar al ejercicio de este derecho" (art. 1845, Cód. Civil).

Tal renuncia puede ser expresa o tácita. El primer supuesto tiene lugar cuando por expresiones inequívocas hubiere el donante liberado al donatario de devolver la cosa. El segundo, surge de actos ejecutados por el donante que no den lugar a dudas respecto a su intención de renunciar; así la primera parte del art. 1846 del Cód. Civil establece que "el consentimiento del donante a la venta de los bienes que forman la donación, causa la renuncia del derecho de reversión no sólo respecto

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

del comprador, sino también, respecto del donatario".

V. REVOCACIÓN

De acuerdo con lo establecido por el art. 1793 del Cód Civil "antes que la donación sea aceptada, el donante puede revocarla"; por tanto, una vez aceptada es irrevocable.

Este principio cede excepcionalmente en aquellos supuestos regulados expresamente por la ley.

Para Salvat, la revocación no debe interpretarse como una excepción al señalado principio, en razón de que no se estaría en presencia de un acto que dependa de la voluntad del donante, sino de hechos del donatario o por lo menos ajenos a aquél(35)(480).

Coincidentemente, Machado conceptúa que los casos especiales de revocación son independientes de la voluntad del donante, y ninguno de ellos están en su poder(36)(481).

Las donaciones pueden ser revocadas en los siguientes supuestos:

1) Por inejecución de cargos: cuando el donatario ha sido constituido en mora respecto a la ejecución de los cargos o condiciones impuestas a la donación, el donante tiene acción para pedir la revocación de la donación (art. 1849, Cód. Civil).

La pérdida de los derechos no se produce ipso jure; es necesario un acto expreso del donante.

El derecho de demandar la revocación por inejecución de las cargas impuestas al donatario, corresponde sólo al donante y sus herederos (art. 1852, 1ª parte, Cód. Civil). También podría ser ejercida la acción por los cesionarios o sus herederos, y por los acreedores de estos últimos, ya que no se trata de derechos inherentes a la persona(37)(482).

El donatario sólo responde con la cosa donada, es decir que no está comprometido su patrimonio. Goza del derecho de abandono de lo donado, sustrayéndose así de las consecuencias de la acción por ejecución de los cargos; y si la cosa perece por caso fortuito, queda exento de toda obligación (art. 1854, Cód. Civil).

La revocación sólo se produce respecto del donatario, y no perjudica a los terceros a cuyo beneficio las condiciones o las cargas hubiesen sido pactadas.

Así el art. 1851 del Cód. Civil establece que la revocación por inejecución de las condiciones o cargas es únicamente relativa al donatario y no perjudica a los terceros a cuyo beneficio las condiciones o las cargas hubiesen sido estipuladas por el donante.

La revocación tiene lugar aunque no haya habido culpa del donatario en la inejecución o ésta se deba a caso fortuito.

Un aspecto que merece particular atención es el relacionado con los efectos de la revocación de una donación de bienes inmuebles, cuando se ha operado la inejecución de los cargos, siempre que éstos consten

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

en instrumento público. El art. 1855 del Cód. Civil establece para este supuesto que la revocación "anula las enajenaciones, servidumbres, e hipotecas consentidas por el donatario". El fundamento de esta norma radica en el hecho de que el donatario no ha podido transferir mayores derechos de los que tenía, y de allí es que el adquirente tenga obligación de devolver la cosa cuando se revoca la donación(38)(483).

Sin embargo, los adquirentes que pudieran sufrir las consecuencias de la revocación por la inejecución de los cargos, pueden impedir sus efectos ofreciendo ejecutar las obligaciones impuestas al donatario, si las cargas no debiesen ser ejecutadas precisa y personalmente por aquél (art. 1857, Cód. Civil).

2) Por ingratitud del donatario: cuando el donatario ha incurrido en ingratitud hacia el donante (art. 1858, Cód. Civil).

El origen histórico de esta causal de revocación se encuentra en el derecho romano, en el que alcanzaba el primer lugar y como sanción del deber de reconocimiento que los unía a sus amos, a los libertos.

Luego fue extendida a otras personas y bajo Justiniano se tornó aplicable a cualquier donación. Este sistema fue adoptado por el antiguo derecho francés y fijó solamente en cuatro los supuestos de ingratitud. Posteriormente, el Código francés los redujo a tres, que enumera en el art. 955.

Vélez Sársfield adoptó las mismas causales que el citado Código, y enumera los casos siguientes: a) cuando el donatario ha atentado contra la vida del donante; b) cuando le ha inferido injurias graves en su persona o en su honor; c) cuando le ha rehusado alimentos.

Podríamos también señalar que el art. 1860 del Cód. Civil motiva la revocación de la donación en el caso de "delitos graves contra los bienes del donante... como los delitos contra su persona..."

Esta causal de revocación no sólo afecta a las donaciones gratuitas, sino también a las onerosas, como a las remuneratorias, en la parte que éstas tengan el carácter de aquellas (art. 1863, Cód. Civil).

La acción puede ser entablada por el donante y sus herederos contra el donatario, la que sólo puede continuar contra herederos de este siempre que la demanda se hubiera iniciado antes de su muerte (arts. 1864 y 1865, Cód. Civil).

La revocación por ingratitud no alcanza a los terceros por enajenaciones hechas por el donatario, ni por hipoteca u otras cargas reales que hubiese impuesto sobre los bienes donados, sino en caso de haberseles notificado la correspondiente demanda (art. 1866, Cód. Civil).

3) Por supernacencia de hijos: cuando con posterioridad a la donación nacen hijos al donante y se hubiese estipulado expresamente tal condición (art. 1868, Cód. Civil).

Esta causal de revocación en la antigua legislación hacía que el nacimiento de un hijo provocara la misma. Pero en el derecho contemporáneo tal regla ha sido desechada, dejándose a la voluntad de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

los donantes el imponerla.

En este sentido, nuestro codificador no recepta la doctrina francesa y adopta el proyecto de Freitas, señalando en la nota al art. 1868 que "si las donaciones pudiesen revocarse por nacerle hijos al donante, sería más regular decir que el que tenga hijos no puede hacer donaciones, pues el que ha hecho una donación y la revoca por haberle nacido hijos, puede sin embargo, dar a otro la misma cosa, o cosa de mayor importancia".

VI. COLACIÓN

A) Concepto

Para Cabanellas, "colación de bienes o simplemente colación, es la obligación en la cual se encuentran ciertos herederos forzosos que concurren con otros a una sucesión, de aportar a la masa hereditaria determinadas liberalidades recibidas del causante antes de la muerte de éste, para que los coherederos participen de ella proporcionalmente, en caso de así disponerlo el testado, o para computar legítimas y mejoras"(39)(484).

Según Silva, "colación es el acto por medio del cual los herederos forzosos de una persona aportan o reúnen a la masa hereditaria los bienes o valores desprendidos por voluntad de esta última de su patrimonio, en concepto de liberalidades o actos a título lucrativo, que lesionen a la porción legítima"(40)(485).

Para Borda es "la obligación del heredero forzoso de traer a la masa el valor de los bienes que les fueron donados"(41)(486).

Es definida por Ramírez Gronda como "la institución jurídica según la cual son traídos a la masa hereditaria los valores dados en vida por el autor de la sucesión a los herederos forzosos y que se reputan como de su correspondiente porción hereditaria"(42)(487).

Orgaz entiende que "es la acción y efecto de reunir a la masa hereditaria los valores de los herederos legítimos o naturales, pero forzosos, que hubieran recibido del causante durante su vida a título de donación y que se reputan como anticipo de su porción hereditaria"(43)(488).

En las definiciones consignadas precedentemente, encontramos que la finalidad o función específica de esta materia es la protección igualitaria de la legítima, ya que ésta importa un derecho subjetivo de los herederos forzosos. En este sentido se trata de proteger la porción que legalmente le corresponde a cada uno de ellos, con el objeto de que la misma no se vea afectada por liberalidades hechas en vida por el causante.

Otorga a los herederos interesados el derecho procesal de accionar judicialmente para obtener la igualdad requerida por nuestro ordenamiento legal para todos los herederos forzosos.

La colación procura reunir en forma real o ficticia a la masa hereditaria, los bienes que en vida del causante se hubieren recibido gratuitamente.

La primera forma - real - "consiste en traer a la sucesión los mismos

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

bienes que se recibieron", y la segunda - ficticia -, "en aportar solamente los valores de los mismos dejando el dominio de una manera definitiva en cabeza del donatario"(44)(489).

En nuestro ordenamiento legal, conforme con el art. 3477 del Cód. Civil se colacionan VALORES. Se trata de una "reunión ficticia". En la nota respectiva Vélez Sársfield expresa: "...designamos los valores dados por el difunto, y no las cosas mismas, como lo dispone el Código francés. Este, por el contrario, dispone que la colación se ha de hacer de los bienes mismos donados y de los frutos que hubieren producido desde la apertura de la sucesión...".

El principio "es que nada se devuelve a la masa, sino que se descuenta, a los efectos de la operación de contabilidad de la partición"(45)(490).

Esta circunstancia hace que la acción de colación sea una ACCIÓN PERSONAL, y por ende no puede ser ejercitada contra terceros adquirentes de los bienes donados(46)(491).

El Código Civil argentino, siguiendo al Proyecto Goyena, se aparta del francés donde se colacionan COSAS y no VALORES.

Fijadas las premisas básicas que fundamentan la colación, podemos sostener:

- 1) Que mantienen la igualdad entre los herederos forzosos;
- 2) Que incorpora el valor de lo que deba colacionarse;
- 3) Que adjudica ese mismo valor al heredero afectado.

B) Requisitos para que proceda

Para que los herederos forzosos puedan ejercer la acción de colación a fin de recuperar su legítima cercenada por las liberalidades del causante, es necesario que concurren los siguientes requisitos:

a) QUE LA ACCIÓN SEA EJERCIDA POR UN HEREDERO FORZOSO A SU COHEREDERO

Este requisito surge del art. 3478 del Cód. Civil, al disponer que "la colación es debida por el coheredero a su coheredero...".

El derecho francés no establece distinciones entre los herederos forzosos o no; cualquiera de ellos puede pedirla.

b) QUE VENGAN A SUCEDER COMO HEREDEROS Y NO COMO LEGATARIOS

El art. 3478 del Cód. Civil in fine, establece que "... la colación no es debida ni a los legatarios ni a los acreedores de la sucesión...". Se trata, como dijimos, de un derecho otorgado únicamente a los herederos forzosos, con el objeto de proteger su legítima.

c) QUE LOS BIENES HAYAN SIDO RECIBIDOS EN VIDA DEL CAUSANTE Y A TÍTULO DE DONACIÓN

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Es una consecuencia del art. 1789 del Cód. Civil, que como hemos visto al definir las donaciones fija como condición que sea un acto "entre vivos".

d) QUE A LOS HEREDEROS ENTRE QUIENES SE HA DE VERIFICAR LA COLACIÓN SE LES DEBA LA LEGÍTIMA

Así lo dispone el art. 3483, 1ª parte, del Cód. Civil. Esto se explica, ya que si por cualquier razón no tienen derecho a ella no pueden pedir colación, dado que estaríamos frente a una acción que no se fundaría en derecho alguno.

e) QUE NO EXISTA DISPENSA DE LA COLACIÓN

Es una consecuencia del derecho que tiene el donante de hacer dispensa de colación, en los límites de su porción disponible, conforme a lo establecido por el art. 3484 del Cód. Civil, siempre que la misma sea hecha por testamento. Esta manifestación, según la doctrina imperante, debe ser realizada en "forma inequívoca"(47)(492).

f) QUE EL HEREDERO A QUIEN SE PIDA ACEPTE LA HERENCIA

Si renuncia a ella no tiene obligación de colacionar, excepción hecha de que el donante haya rebasado su parte de libre disposición (arts. 3476, 3353 y 3356, Cód. Civil).

Es menester que el heredero a quien se pida la colación quiera serlo y concurra a la sucesión. Si repudia la herencia, pierde la calidad de heredero y pasa a ser un extraño en la sucesión. Sin embargo, estará obligado a devolver las sumas que deba a la herencia (art. 3366 Cód. Civil).

La jurisprudencia concuerda con los requisitos enunciados precedentemente; y así los tribunales se han expedido en diversas oportunidades.

"La colación tiene por objeto mantener la igualdad de las porciones legítimas entre herederos forzosos"(48)(493).

"La acción de colación tiende a obtener el ingreso del valor de los bienes al patrimonio del causante y no los bienes mismos"(49)(494).

"Para que proceda la colación es indispensable que concurren los requisitos que caracterizan la donación: traspaso del dominio, es decir empobrecimiento del donante y enriquecimiento del donatario por el mismo acto; enajenación actual e irrevocable y animus donandi"(50)(495).

C) Sujetos

El artículo 3478 del Cód. Civil establece que "la colación es debida por el coheredero a su coheredero; no es debida ni a los legatarios, ni a los

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

acreedores de la sucesión". De esta disposición se desprende que ha sido instituida exclusivamente para mantener el principio de igualdad entre los herederos forzosos, como antes lo señalamos.

Hace notar Prayones, que los bienes que el causante donó en vida salieron irrevocablemente de su patrimonio para los terceros y que ni éstos ni el causante han podido contar con ellos(51)(496).

Pero el art. 3483, 2ª parte, del Cód. Civil preceptúa que "... pueden también demandarla los acreedores hereditarios y legatarios, cuando el heredero, a quien la colación es debida, ha aceptado la sucesión pura y simplemente".

Prima facie, estas dos disposiciones pueden parecer contradictorias, mas no es así, porque el heredero que acepta la herencia pura y simplemente confunde su patrimonio con el del difunto, convirtiéndose el acreedor de la sucesión en acreedor personal del heredero forzoso. Pero de esto no se infiere que el acreedor pueda pedir la colación como tal, sino que en representación del heredero forzoso y por medio de la acción oblicua hace ingresar al acervo hereditario bienes sujetos a colación.

Otra cuestión que se plantea en doctrina es porque el art. 3476 del Cód. Civil dice: "toda donación entre vivos hecha a HEREDERO FORZOSO... sólo importa una anticipación de su porción hereditaria"; en tanto el art. 3477 del Cód. Civil obliga únicamente a los ASCENDIENTES Y DESCENDIENTES a reunir a la masa hereditaria los valores dados en vida por el difunto, omitiendo mencionar al cónyuge. Entendemos que la omisión es deliberada, ya que es imposible que el cónyuge pueda colacionar; en primer término, porque para que exista colación es necesario que haya donación (prohibida entre cónyuges por el art. 1807 Cód Civil); y en segundo lugar, porque si la donación fue hecha como capitulación matrimonial, ésta tampoco sería colacionable, dado que el futuro cónyuge en el momento de recibir la donación es simplemente un tercero en la relación jurídica, y por tanto, contra él, la única acción ejercitable es la de reducción.

Otros autores, en cambio, sostienen que si las donaciones hechas por el contrato de matrimonio sólo tienen efecto si éste se celebra (art. 1238, Cód. Civil), poco importará el momento en que se realice el contrato de donación, pues carecerá de eficacia sin la celebración del matrimonio(52)(497).

Constituye un supuesto distinto que puede inducir a dudas, cuando el causante donó un bien a uno de sus nietos. En este caso el padre del donatario no está obligado a colacionar (art. 3481, primera parte, Cód. Civil), pues el testador hizo una donación a su nieto en vida del padre de éste, y por ende no era heredero forzoso.

Igual situación se presenta cuando la donación se efectúa a la nuera en vida del cónyuge de la donataria, pues el citado art. 3481 en su 2ª parte expresa: "... ni el esposo o la esposa, lo donado a su consorte por el suegro o suegra, aunque el donante disponga expresamente lo contrario". Lo que significa que no hay colación por el principio sustentado en nuestra legislación de que únicamente están obligados a

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

colacionar los herederos forzosos.

Según los sujetos obligados a colacionar, se pueden dividir las diversas legislaciones entre grandes grupos:

- 1) El derecho argentino español y portugués. Aceptan que la obligación de colacionar es para todos los HEREDEROS FORZOSOS, excluyendo a los demás.
- 2) El derecho alemán e italiano. La imponen SOLO para los DESCENDIENTES.
- 3) El derecho francés. La establece como obligación para TODOS LOS HEREDEROS.

D) Objeto

En principio, son colacionables todos aquellos bienes que ingresaron al patrimonio del donatario por medio de donación, imputándose lo donado a la porción disponible, y el excedente se reintegra a la masa de la sucesión por vía de colación (arts. 3476 Y 3604, Cód. Civil).

Como lo señalamos en el cap. I, ap. C del presente, todas las cosas que pueden ser vendidas pueden ser donadas. A su vez, todos los bienes donados están sujetos a colación en tanto excedan la porción disponible. Sin embargo, existen algunos que no son colacionables. En efecto, el art. 3480 del Cód. Civil dispone que "no están sujetos a ser colacionados los gastos de alimentos, curación, por extraordinarios que sean, y educación; los que los padres hagan en dar estudios a sus hijos, o para prepararlos a ejercer una profesión o al ejercicio de algún arte, ni los regalos de costumbre, ni el pago de deudas de los ascendientes y descendientes, ni los objetos muebles que sean regalo de uso o de amistad".

Por otra parte, el art. 3479 del Cód. Civil establece que "las otras liberalidades enumeradas en el art. 1791, que el difunto hubiese hecho en vida a los que tengan una parte legítima en la sucesión, no están sujetas a ser colacionadas"; lo que es consecuencia lógica de la norma que cita este artículo en la que Vélez Sársfield dejó aclarado que lo allí enumerado no constituía donación.

Nuestro régimen legal ofrece ventajas sobre el sistema francés, pues en éste, se obliga a colacionar TODAS LAS LIBERALIDADES que el causante hubiese hecho en vida a sus sucesores legítimos, lo que crea una nebulosa que impide conocer con claridad hasta dónde llega el derecho a pedir colación.

Algunos fallos sobre la materia establecieron que "están sujetas a colación las ayudas pecuniarias hechas por el causante a su heredero forzoso cuando son de importancia"(53)(498), "están sujetas a colación las sumas que el heredero adeudara en vida al causante"(54)(499), "si de acuerdo con las presunciones graves, precisas y concordantes que se desprenden de las constancias de autos, el precio pagado por el demandado en la compra de un departamento tuvo su origen en una donación que le efectuó la causante, dicho precio debe ser colacionado,

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

máxime si no existe razonable explicación sobre el destino dado por aquélla a las importantes sumas recibidas a raíz de la venta de un campo"(55)(500).

E) Efectos

La colación, como hemos dicho, consiste en que el donatario recibe de menos de la masa de la herencia lo que ya hubiera recibido en vida del causante(55bis)(501).

Esto es así, porque tiende a mantener la igualdad entre los herederos forzosos, partiendo de la premisa de que quien dona un bien a uno de sus herederos, tiene la intención de hacerle un anticipo de herencia, y no crear a favor de este último una situación de privilegio con relación al resto de sus coherederos.

Por tal razón, el donatario debe aportar a la masa lo recibido en vida del causante, así todos los herederos participan del total del haber hereditario en la proporción que a cada uno le corresponde. Establece el art. 3477 del Cód. Civil: "Los ascendientes y descendientes, sean unos y otros legítimos o naturales, que hubiesen aceptado la herencia con beneficio de inventario o sin él, deben reunir a la masa hereditaria los valores dados en vida por el difunto. Dichos valores deben computarse al tiempo de la apertura de la sucesión, sea que existan o no en poder del heredero...".

En consecuencia, esta igualdad se obtiene así:

1) Incorporando a la sucesión el VALOR de lo que deba colacionarse para acrecentar la masa hereditaria en beneficio de todos, de manera tal que el patrimonio del causante quede como si no se hubiera desprendido de ninguno de sus bienes;

2) Dándole por recibido en su hijuela al heredero beneficiario el valor de la donación ya percibida, pues si hubiera existido el propósito de mejorar, éste debe ser expreso a los efectos de que se impute a la porción disponible.

De todo ello se infiere que la colación es un DERECHO PERSONAL y constituye un crédito y una deuda en los términos del artículo 496 del Cód. Civil.

Sobre el particular, podemos señalar entre otras las siguientes decisiones jurisprudenciales:

1) "Los herederos demandados no deben colacionar el inmueble o cosas materia de la enajenación que les hizo el causante, sino los VALORES equivalentes"(56)(502).

2) "Al formar la masa general de bienes, el partidor debe computar también lo que cada heredero está obligado a colacionar"(57)(503).

3) "En nuestro ordenamiento legal, la colación es de naturaleza ficticia ya que sólo obliga a reunir a la masa hereditaria los valores y no los bienes, dejando el dominio de éstos, de manera definitiva en cabeza del donatario"(58)(504).

VII. REDUCCIÓN

A) Concepto y alcances

Prayones conceptúa que acción de reducción "es la que corresponde a los herederos forzosos para hacer declarar inoficiosas las liberalidades del causante en cuanto excedan de la porción disponible"(59)(505).

Fornieles dice que "cuando la legítima se encuentra afectada por donaciones o legados, o lo que es lo mismo si el causante se ha excedido en la porción disponible, la ley pone en manos del heredero una acción que lo protege y que se llama acción de reducción o de complemento de legítima"(60)(506).

Al igual que la colación, la reducción tiende a impedir que se vulnere el sistema legitimario, no ya por donaciones a herederos forzosos, sino a terceros extraños.

El Código Civil, en su art. 3601, siguiendo al Código francés establece que "las disposiciones testamentarias que mengüen la legítima de los herederos forzosos, se reducirán, a solicitud de éstos, a los términos debidos".

El heredero forzoso puede hacer valer su derecho por vía de acción o de excepción. La primera se utiliza para lograr la restitución de los bienes en poder de los beneficiarios; y la segunda se ejerce cuando el heredero se niega a entregar el legado en la medida en que él exceda la porción disponible(61)(507).

En la vía de acción se presentan tres supuestos:

- 1) Que el tercero interpelado se allane y pague, en cuyo caso la suma ingresa a la masa.
- 2) Que el tercero no esté conforme con los cálculos hechos para determinar la legítima, y los impugne exigiendo su rectificación. En este caso el juez que entiende en la sucesión determinará a quién le asiste razón.
- 3) Que el tercero donatario sea insolvente y haya enajenado el bien a un tercer adquirente de buena fe.

Nos detendremos en este último supuesto por las graves consecuencias que puede acarrear a los títulos que tengan este origen.

Los artículos 3601, 3602 y 3477 del Cód. Civil se refieren a VALORES y no a COSAS, y si nos limitáramos sólo a considerar estas disposiciones, podríamos concluir que la acción de reducción es personal.

Pero el art. 3955 de dicho ordenamiento legal preceptúa que "la acción de REIVINDICACIÓN que compete al heredero legítimo, contra los terceros adquirentes de inmuebles comprendidos en una DONACION, SUJETA A REDUCCION por comprender parte de la legítima del heredero, no es prescriptible sino desde la muerte del donante".

Esta norma, que se aparta de las anteriormente citadas, refiriéndose a acción de reivindicación, tiene como fuente el derecho francés, en el que hemos visto, la masa hereditaria se forma con los bienes y no con los valores.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Cabe destacar que el art. 3955 expresa que la acción de reivindicación compete al heredero contra los TERCEROS adquirentes de inmuebles... y que los mismos estén comprendidos en una DONACIÓN SUJETA A REDUCCION. O sea, que el adquirente de un inmueble cuyo origen sea una donación a herederos forzosos, no puede ser molestado con una acción de reivindicación.

Creemos que el codificador se apartó deliberadamente de la línea que siguió en lo relativo a colación para no quebrantar la institución de la legítima, protegida y consolidada en el Código Civil, la que cumple un fin social y moral dentro de la comunidad argentina, y además defendida y aceptada por la mayoría de la doctrina y legislación extranjera.

Del análisis del art. 3476 del Cód. Civil, que establece que "las donaciones hechas a un heredero forzoso sólo importan un anticipo de su PORCIÓN HEREDITARIA", se desprende que el donante no hace otra cosa que entregar gratuitamente a su heredero, hoy, lo que tarde o temprano será de él, y cuyo valor ingresará nuevamente a la masa hereditaria. Es decir, toma posesión anticipada de un bien que luego le puede corresponder. Por ello pensamos que Vélez Sársfield hizo esta diferencia con respecto a las donaciones a terceros. En éstas el bien SALE DEFINITIVAMENTE del futuro acervo hereditario y NO tiene posibilidad alguna de volver, salvo por lo establecido en el precitado art. 3955.

Para un sector de la doctrina la acción de reducción es de carácter personal, apoyándose en los siguientes argumentos:

1) Que sólo por error se hizo referencia en el art. 3955 a la acción reivindicatoria, dado que surge del mismo y de otras disposiciones, que se trata solamente de la prescripción de la acción de reducción. 2) Que la acción de reducción no trae aparejado el derecho reipersecutorio sobre la cosa, sino sobre el valor que exceda la parte disponible. 3) Que razones de seguridad en el tráfico jurídico así lo imponen, ya que en caso contrario se tornarían enajenables los inmuebles que tuvieren títulos originados en donaciones a terceros, lo cual no respondería al principio económico necesario en toda buena legislación. 4) Que la acción reivindicatoria a que alude el precitado artículo no está legislada en ninguna parte del Código. En cambio, la doctrina mayoritaria se inclina por considerar a la acción, de carácter real. En tal sentido se pronuncia Borda, al sostener que esta solución se desprende claramente del art. 3955, y que es el sistema adoptado por casi todas las leyes contemporáneas, como los Códigos de Francia, Italia, Portugal, Uruguay, Chile, Venezuela(62)(508).

Las Cámaras Civiles de Apelaciones de la Capital, en fallo plenario, por mayoría de votos establecieron que la acción reivindicatoria compete al heredero legítimo contra los terceros adquirentes de inmuebles comprendidos en una donación inoficiosa, sujeta a reducción por comprender parte de la legítima del heredero(63)(509).

El doctor Giménez Zapiola al emitir su voto en el referido plenario

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

expresó entre otras consideraciones, que "se ha dicho que la acción reivindicatoria a que alude el art. 3955 no está legislada en ninguna parte del Código. Es cierto que las disposiciones relativas a la prescripción de las acciones suponen la existencia de esas mismas acciones creadas y legisladas en su lugar y momento; pero no lo es menos que el art. 3955 que hace parte integrante del Código, se refiere en modo claro e inequívoco a una acción reivindicatoria acordada contra los terceros adquirentes de los bienes comprendidos en una donación inoficiosa, y basta este precepto legal para reconocer que la acción existe. Ningún género de argumentación puede conducir a la interpretación de la ley, a la supresión de un artículo expreso". Refiriéndose a las razones económicas invocadas por aquellos que consideran que el tráfico inmobiliario sufriría inmovilización, destacó que "si esta razón debe o no primar sobre la necesidad también económica de salvaguardar el sistema legitimario adoptado, no es a los jueces a quienes les incumbe resolverlo, sino al poder legislativo".

Por su parte el doctor de la Torre, en el mismo plenario puntualizó que "la disposición del art. 3955 del Cód. Civil no es sino una consecuencia forzosa de los principios generales sentados sobre el particular por el Código y de los cuales es una excepción la regla del art. 3477. Se limita a consagrar conscientemente reglas que armonizan y responden perfectamente a la economía y sistema del Código en materia de donaciones inoficiosas. Si aquella disposición se reputa incongruente con algún principio de economía y contraria al fácil movimiento y traspaso de la propiedad raíz, será materia del legislador el derogarla, pero en tanto que subsista, es deber de los jueces aplicarla en toda su integridad".

Prayones entiende que la tendencia moderna es facilitar el movimiento económico; no obstante la jurisprudencia se ha pronunciado en el sentido de que cuando la donación es hecha a un extraño, hay acción real, y por tanto, a ella hay que atenerse mientras la misma no cambie(64)(510).

Por su parte Spota conceptúa que la doctrina del recordado fallo plenario ha permanecido invariable, y por tanto la acción de reducción es real, reivindicatoria, persigue a la cosa en manos de quien se encuentre(65)(511).

Entendemos que el art. 3955 del Cód. Civil admite la reivindicación por vía de reducción, aunque no desconocemos los inconvenientes atribuibles a las acciones reipersecutorias.

De aceptarse la posición contraria, caería el derecho del heredero forzoso para demandar la reducción cuando las donaciones fueran inoficiosas, violándose la norma expresa, de gran contenido moral y social.

B) Sujetos

"La reducción de las donaciones sólo puede ser demandada: 1º) Por los

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

herederos forzosos que existían en la época de la donación; empero si existieren descendientes que tuvieren derecho a ejercer la acción, también competirá el derecho de obtener la reducción a los descendientes nacidos después de la donación..." (art. 1832 Cód. Civil).

De ello se desprende que los sujetos autorizados para ejercer la acción son TODOS LOS HEREDEROS FORZOSOS existentes al tiempo de la donación, con la excepción de que si posteriormente nacieren otros descendientes, los mismos pueden igualmente ejercerla. Esta excepción, agregada por la ley 17711, cubrió con equidad un vacío legal, receptando la doctrina mayoritaria.

Por otra parte, el art. 1196 dice: "sin embargo, los acreedores pueden ejercer todos los derechos y acciones de su deudor, con excepción de los que sean inherentes a su persona".

Esta última disposición, cuya fuente es el art. 1166 del Código francés, protege a los acreedores de los herederos, quienes ante la pasividad de ellos y en su representación, pueden accionar para asegurar su crédito y hasta el monto del mismo.

C) Orden en que se opera

Nuestro codificador no quiso dejar librada esta cuestión al arbitrio de los herederos; estableció taxativamente el orden en que se opera la reducción cuando existen donaciones y legados, comenzando por los últimos y terminando con las primeras.

El referido orden se basa en el hecho de que la donación produce su efecto inmediatamente, y el legado recién después de la muerte del testador.

Pero los artículos 3602 y 3797, último párrafo, establecen: "...No se llegará a las donaciones mientras pueda cubrirse la legítima reduciendo a prorrata o dejando sin efecto, si fuere necesario, las disposiciones testamentarias". "... Si hay herederos forzosos, los legados sufren reducción proporcional hasta dejar salvas las legítimas". Esto haría suponer que los legados se reducirían en forma proporcional y a prorrata, lo que no es así. El art. 3795 del Cód. Civil dispone: "Si los bienes de la herencia o la porción de que puede disponer el testador, no alcanzase a cubrir los legados, se observará lo siguiente: las cargas comunes se sacarán de la masa hereditaria, y los gastos funerarios de la porción disponible; en seguida se pagarán los legados de cosa cierta, después los hechos en compensación de servicios, y el resto de los bienes o de la porción disponible, en su caso, se distribuirá a prorrata entre los legatarios de cantidad".

Del análisis del texto del artículo transcrito se desprende el orden de preferencia de los legados, según la naturaleza de los mismos: 1º Los de cantidad; 2º) Los hechos en compensación de servicios; 3º) Los de cosa cierta.

Este orden de prelación para reducir los legados, funciona

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

exclusivamente cuando no exista una voluntad contraria del testador, ya que él puede disponer que determinado legado se pague antes de otro. Operada la reducción con respecto a los mencionados legados, si aún no se salva la legítima, recién se pueden reducir las donaciones, pero éstas no se reducirán a prorrata sino en orden inverso al de sus fechas, comenzando por la última, y así sucesivamente, para que las más lejanas vayan quedando eximidas y se cubra la legítima con las posteriores.

Esta forma de resolver el problema es la más equitativa, ya que las primeras donaciones realizadas fueron hechas dentro de la porción disponible, mientras en cambio, las que cercenaron la legítima fueron las últimas, o sea cuando la porción disponible se encontraba agotada.

Por último cabe agregar que las donaciones sufren reducción en tanto y en cuanto sean GRATUITAS, pues las remuneratorias o con cargos sólo sufren reducción en la parte de gratuidad que contengan (art. 1832, inc. 2º Cód. Civil).

VIII. VALIDEZ DEL TÍTULO PROVENIENTE DE DONACIÓN

A) Concepto de título

La noción de título no es unívoca. Couture considera que "es el hecho que fundamenta jurídicamente el derecho de un sujeto sobre una cosa"(66)(512).

Para Salvat, en cambio, el vocablo "título" se emplea en derecho para designar el acto jurídico que ha dado nacimiento al derecho, la causa de él, como el documento, que comprueba su existencia(67)(513).

En igual sentido se expresa Escriche, al señalar que es la causa en cuya virtud poseemos una cosa y, asimismo, es el instrumento con que se acredita un derecho(68)(514).

Navarro Azpeitia puntualiza dos acepciones: 1) Como derecho de adquirir; 2) Como documento acreditativo de tal derecho, indispensable para su ostentación y ejercicio. Haciendo jugar las dos acepciones con los dos matices de la justificación o prueba, se podrá establecer que el derecho será la justificación del documento y éste la prueba de aquél(69)(515).

En nuestro Código Civil, a dicha expresión se le asignan diversos significados: en los arts. 1457 y 3128 se la usa en sentido formal; en el art. 2602 como medio para justificar la existencia de un contrato; en los arts. 2355 y 4010 para designar la causa que le da nacimiento.

B) Concepto de título perfecto

Considerando el vocablo "título" en el sentido de causa o acto jurídico que da nacimiento a un derecho, debe entenderse como "título perfecto" aquello que traduce la idea de "plena eficacia jurídica"(70)(516).

Según García Díaz es "la causa jurídica revestida de todos los requisitos

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

de fondo y forma que, además de representar un valor económico y social, da a su titular una garantía legal de la inmutabilidad del libre y efectivo ejercicio de su derecho"(71)(517).

Nuestros tribunales fueron los que elaboraron el concepto de "Título perfecto", delimitando su sentido y alcances.

Se ha sostenido, en general, que "título perfecto" es el que no permite que el adquirente del bien sea perturbado por acciones reales de terceros(72)(518).

También se ha considerado que el concepto de título perfecto no sólo tiene alcances jurídicos, sino también económicos, o sea, "el aprecio que merece por su «curso público», del cual depende la mayor o menor eficacia para el ejercicio de los derechos de propietario en las transacciones inmobiliarias o constitutivas de derechos reales. Si uno de los elementos se observa disminuido, la perfección no existe"(73)(519).

C) Títulos provenientes de donación

Si bien es cierto que el solo hecho de existir una donación en los antecedentes de un título, no es suficiente para considerarlo imperfecto, en la práctica se los juzga con mucha cautela y desconfianza.

Por ello consideramos de vital importancia analizar los distintos casos que se pueden presentar, a la luz de las consideraciones precedentemente expuestas.

1) Donaciones por causa de muerte (supra, capítulo I, apartado F, inc a): Si se cumple la condición resolutoria, la donación queda revocada, y por tanto el donatario debe restituir la cosa donada.

2) Donaciones mutuas (supra, capítulo I, apartado F, inc. b): Ambas donaciones se anulan por vicio de forma, o de valor de la cosa donada, o por incapacidad de uno de los donantes.

3) Donaciones remuneratorias (supra, capítulo I, apartado F, inc. c): Deberá prestarse especial atención a sus elementos tipificantes (en recompensa de servicios prestados al donante, estimables en dinero, y que den lugar a pedir judicialmente su pago), dado que si carecen de alguno de ellos, se las considerará gratuitas, con los consecuentes efectos. Asimismo encierran el problema de que la determinación de la equitativa remuneración de servicios recibidos (art. 1825 Cód. Civil), corresponde a los jueces.

4) Donaciones con cargo (supra, capítulo I, apartado F, inc. d): Son de carácter mixto. En la medida en que el cargo equivalga o supere el valor de lo donado, se las reputa onerosas; lo contrario las hace gratuitas por la parte que exceda el valor de aquél, y por tanto, no cumpliéndose en este último supuesto el cargo, la donación puede revocarse. Cuando el cargo es en beneficio de un tercero, se trata de donación gratuita.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

5) Donaciones inoficiosas (supra, capítulo III): Corresponde distinguir entre donaciones inoficiosas efectuadas a herederos forzosos y a terceros.

En el primer supuesto tiene lugar la acción de colación, que como ya hemos expresado reviste el carácter de PERSONAL, y sólo persigue el valor de las cosas; en el segundo, o sea cuando el donatario es un extraño o pariente no heredero forzoso, puede ejercerse la acción de reducción, que es REAL. Por tanto, en este último caso, el título se torna objetable, es decir IMPERFECTO, ya que los herederos que vienen afectada su legítima tendrán acción reivindicatoria, la que no podrá renunciarse sino después de producido el fallecimiento del donante. Lo contrario, por aplicación de los arts. 1175 y 1176 del Cód. Civil, importaría un pacto prohibido.

6) Donaciones sujetas a reversión (supra, capítulo IV): Como condición resolutoria, los efectos se producen de pleno derecho, y por ende, cumplida la condición las cosas vuelven al donante con efecto retroactivo, y hace de ningún valor las enajenaciones que se hubieren efectuado. Sin embargo, por tratarse de un derecho de carácter patrimonial, antes de llegar el caso de reversión puede renunciarse a su ejercicio en forma expresa o tácita.

7) Donaciones sujetas a revocación (supra, capítulo IV):

a) Por inejecución de cargos: Tratándose de inmuebles, si las cargas constan en el instrumento público, y no se cumplen, la revocación anula las enajenaciones que se hubieran realizado. Sin embargo, los terceros que sufran sus consecuencias pueden paralizar los efectos ejecutando, si fuere posible las obligaciones impuestas al donatario.

b) Por ingratitud del donatario: Esta causal, en cualesquiera de sus supuestos, afectan no sólo a las donaciones gratuitas, sino también a las onerosas como a las remuneratorias, en la parte que éstas tengan el carácter de aquéllas. No obstante, la revocación sólo alcanza a los terceros en el caso de haberseles notificado la demanda de ingratitud.

c) Por supernacencia de hijos: Sólo ocurre si se pactó expresamente. La acción por revocación - en todos los supuestos - es renunciable. Este trabajo sólo ha pretendido analizar con objetividad las opiniones doctrinarias y jurisprudenciales relacionadas con el tema propuesto y brindar al propio tiempo nuestra modesta opinión, procurando destacar los supuestos en que los títulos originados en donación son observables, sin caer en el error de atribuir a todos ellos tal carácter.