

***ANÁLISIS DE LOS TÍTULOS PROVENIENTES DE DONACIONES Y DACIONES EN PAGO(\*) (470)***

ROQUELINA B. Hernández y MARTA B. MARCHESE

**SUMARIO**

1. Introducción. 2. El controvertido art. 3955 del Código Civil. 3 El art. 1051 del Código Civil. 4. La dación en pago.  
5. Conclusiones. Bibliografía.

**1. INTRODUCCIÓN**

Al analizar la figura jurídica de la donación, creo que lo que nos llama la atención son sus puntos de concordancia con las disposiciones de última voluntad, encontrando que hay en ella casi más de liberalidad que de contrato, si bien hay un acuerdo mutuo de voluntades.

Muchas veces, en este sentido, se ha confundido la unilateralidad de las obligaciones derivadas de la convención con la unilateralidad en la formación del acto jurídico. Aquí es evidente que hay dos voluntades que se conjugan, sino no habría donación, habría disposición testamentaria, y ello en caso de que reuniera el acto las condiciones que el Código exige para los testamentos.

Esta cuestión del carácter tan ambiguo de la donación dio lugar a su distinta ubicación en la legislación internacional y a través del tiempo. En un principio los autores clásicos romanos la consideraban como un contrato, pero en algunos de los códigos de la última época, como en el Teodosiano aparece confundida con los testamentos y legados. Justiniano en el Digesto volvió a considerarla contrato. Posteriormente nació la escuela de Cujas en el siglo XVII y más tarde la de Furgole en el siglo XVIII según las cuales la

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

donación era una figura compleja que no se podía calificar ni de contrato ni de disposición de última voluntad, ni encuadrarla dentro de determinada índole de actos jurídicos, porque era múltiple, variable y de formas diversas, opinión que más tarde admitió Savigny.

Cuando se creó el Código Civil francés de 1804, se consideró que la donación no debía entrar dentro de las categorías contractuales, esto hizo que fuera estudiada juntamente con los testamentos y legados.

Por su parte los códigos alemán, suizo y brasileño se han apartado de ese criterio y la han colocado dentro de la categoría de los contratos, sistema que siguió nuestro codificador, ubicándola en la sección correspondiente a los mismos.

No obstante, continúa teniendo contacto con las disposiciones de última voluntad, en la medida en que el Código protege a los llamados herederos forzosos, de los actos de "despojo" que puede haber efectuado el causante, por disposiciones gratuitas entre vivos o mortis causa y que afecten la legítima de los mismos.

Se entiende por legítima, la parte del patrimonio del causante de la cual ciertos parientes próximos (descendientes, ascendientes, cónyuges) no pueden ser privados sin justa causa de desheredación, por actos a título gratuito.

Históricamente no siempre fue así; en el derecho romano primitivo el testador tenía poderes ilimitados para disponer de sus bienes.

Durante siglos fue un tema preferido de discusión si era más conveniente el sistema de absoluta libertad de disposición de los bienes, o si por el contrario era preferible establecer una legítima.

La institución de esta última responde a un poderoso sentimiento de justicia, y sólo en los Estados Unidos, Inglaterra y Canadá, se mantiene el sistema de la libre disposición de los bienes.

Las disposiciones a título gratuito, entre vivos o mortis causa que, entonces, afecten la legítima pueden ser reducidas, porque están limitadas a la cuota disponible, siendo válidas solamente en cuanto no la excedan. Esta es la teoría de los actos inoficiosos y de la acción de reducción.

En los actos a título oneroso esta protección no funciona pues en tales casos, se supone, el patrimonio no disminuye, sino que se transforma civilmente.

El artículo 3591 del Código Civil establece que la legítima de los herederos forzosos es un derecho de sucesión limitado a determinada porción de la herencia.

La preocupación legal de mantener intacta la legítima se traduce en disposiciones y recursos tendientes a impedir todo acto que lesione su integridad: a) Cuando la legítima ha sido afectada por donaciones o legados, el legitimario tiene a su disposición la acción de reducción. Esta defensa se ejerce a veces por vía de acción o por vía de excepción.

La primera se emplea para obtener la restitución de bienes ya en poder de los beneficiarios (donaciones y legados ya entregados). Por vía de excepción se ejerce cuando el heredero se niega a entregar el legado en cuanto él excede la porción disponible.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Según el art. 3601, gozan de esta acción todos los herederos forzosos. Sin embargo, respecto de las donaciones, el art. 1832, inc. 1º establece una limitación importante: sólo pueden pedirla los ascendientes o descendientes que ya existían a la época de la donación.

b) La colación por su parte tiende a mantener la igualdad entre los herederos (art. 3476 y sigtes.) y consiste en la obligación del heredero forzoso de traer a la masa hereditaria el valor de los bienes que le fueron donados.

## **2. EL CONTROVERTIDO ART. 3955 DEL CÓDIGO CIVIL**

Este artículo dice así: "La acción de reivindicación que compete al heredero legítimo, contra los terceros adquirentes de inmuebles comprendidos en una donación, sujeta a reducción por comprender parte de la legítima del heredero, no es prescriptible sino desde la muerte del donante."

Este es el quid de la cuestión conflictiva en materia de donaciones y títulos provenientes de ellas, y es el que ha dado lugar a mayores vaivenes en materia doctrinaria.

Por una parte contamos con la opinión de Salvat, que distingue dos casos:

a) Si la donación fue hecha a terceros, estima que procede la reivindicación; b) si la donación fue hecha a herederos forzosos estima que no es procedente pues el Código ha otorgado a estos herederos el ejercicio de la acción de colación (art. 3477).

Por otra parte, Borda estima que en ambos casos cabría la reivindicación, porque el carácter real de la acción surge de la misma norma, la que no hace distinciones. No obstante, afirma que sería bueno que una reforma del Código Civil siguiente al modelo francés e italiano especificara que la acción contra el tercero sólo cabría si antes ha procurado hacerse pagar el valor de la cosa por el donatario.

La jurisprudencia, desde el fallo plenario de las Cámaras Civiles en el caso "Escary José y otra c/Pietranera Toncredi", de junio de 1912, ha resuelto que los títulos de donación deben ser considerados como imperfectos, puesto que están amenazados por la acción de reivindicación del art. 3955, lo que ha llevado a que la donación como contrato sea mal vista jurídicamente y se haya tratado de obviarla mediante el recurso de la compraventa simulada.

Vamos ahora a compilar las conclusiones de la XX Jornada Notarial Bonaerense, celebrada en San Martín, del 30/6 al 3/7 de 1976 y de la XVI Jornada Notarial Argentina llevada a cabo en Mendoza del 14 al 17 de agosto de 1976, concluyéndose en ambas que la mentada acción del art. 3955, no tiene carácter real sino que es una acción personal contra el donatario para que éste restituya el valor en que la legítima se ha visto disminuida.

Los argumentos en los que se basan dichas conclusiones son los siguientes, en una enumeración meramente enunciativa:

1) Que la acción de reivindicación está muy bien caracterizada por el art.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

2758, del que surge que debe ser ejercida: a) por el titular del dominio; b) que recae sobre una cosa y c) que se ejerce contra aquél que se encuentra en posesión de ella. Casos que no se dan en la acción de que se trata.

2) Si el art. 3955 fija un término de prescripción, estaría constituyendo una excepción al principio de imprescriptibilidad de las acciones reales.

3) La concordancia con otros arts. del mismo Código nos hacen ver que:

a) de los arts. 3600 a 3602, surge que los mismos hacen referencia a la "reducción de la donación a los términos debidos" y al "complemento" de la legítima, lo que induce a pensar que estas normas apuntan más al valor de las cosas que a las cosas mismas.

b) el art. 1832 inc. 2º establece que la reducción sólo puede ser demandada cuando las donaciones fueren gratuitas y no cuando fueren remuneratorias o con cargos, salvo en, la parte que fueren gratuitas. Si la reducción debe hacerse mediante la restitución en especie no se observa cómo podría en este caso reivindicarse parcialmente.

Creemos que estos argumentos expresados y que son las conclusiones de las Jornadas de estudio citadas son suficientemente fuertes como para disiparnos las dudas en esta materia, y concluir que las acciones que pueden ser ejercidas por el heredero perjudicado son de carácter personal contra el donatario beneficiado y no encuadran dentro de la llamada acción de reivindicación.

### **3. EL ARTÍCULO 1051 DEL CÓDIGO CIVIL**

Antes de la actual redacción del artículo 1051 del Código Civil, la doctrina con la interpretación, entre otros, de Borda, Spota, Llambías, había sostenido que la sentencia de anulación de un acto jurídico por el que se habían transmitido derechos reales no tenía efecto retroactivo con respecto a terceros adquirentes de buena fe y a título oneroso, siempre y cuando esos terceros no tuvieran motivos para dudar de la legitimidad del título.

En base a esta evolución doctrinaria, se fueron pronunciando también algunos fallos jurisprudenciales, y es así como finalmente con la sanción de la ley 17711 del 22/4/68, se hace a dicho artículo el siguiente agregado: "salvo los derechos de los terceros adquirentes de buena fe a título oneroso, sea el acto nulo o anulable".

Este agregado viene a proteger al adquirente de buena fe y a título oneroso que hubiese adquirido derechos del propietario aparente.

Ha dado lugar a las más diversas interpretaciones acerca de si el artículo protege los actos nulos y anulables o solamente a estos últimos, e incluso ha dado lugar para que el doctor Manuel Adrogué distinguiera un nuevo género de actos, "[los actos resolubles" que no están comprendidos en ese artículo. Pero el hecho fundamental es que al decir de Alberto G. Spota, en su Tratado de Derecho Civil, t. I, "la buena fe y el título oneroso constituyen obstáculos insalvables a la aplicación de la eficacia reipersecutoria de la declaración de nulidad del pertinente acto jurídico".

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

¿Qué se entiende por buena fe? ¿Dentro de qué marco debe entenderse la comprendida?

Si bien es de difícil caracterización, estimamos que un adquirente a título oneroso obró de buena fe si no tuvo conocimiento de que la donación que constituía el título de su vendedor estaba perjudicando la legítima de un heredero forzoso.

Simplemente se requiere que haya actuado prudentemente, estimando en su mayor parte la doctrina que la buena fe se presume en tanto no se pruebe lo contrario por la parte que estuviere interesada en ello.

#### **4. LA DACIÓN EN PAGO**

Es una figura jurídica no muy frecuentemente usada en la operativa inmobiliaria, pero puede darse el caso que aparezca en algún antecedente dominial.

Está prevista en el art. 779 del Código Civil y siguientes, y fundamentalmente corresponde al pago de una deuda por entrega de bienes, como dice su título. Establece el Código que si se fija un precio por el cual el acreedor recibe la cosa en pago, sus relaciones con el deudor serán juzgadas por las reglas del contrato de compraventa.

Pero el capítulo siguiente en sus arts. 784 y siguientes, crea la inseguridad al establecer que si el que entregó la cosa en pago hubiere advertido que lo hizo por error de hecho o de derecho, pues no era deudor, tiene facultad de repetirla del que la recibió.

Y ello se complementa con el art. 787 que establece que tiene derecho le reivindicarla aun de quien la tuviese, siendo éste un tercero a título oneroso. Generalmente respecto de estos títulos se aceptaba que si en la misma escritura el transmitente manifestaba que no ha habido error en el pago y que renunciaba a toda acción de reivindicación relativa al inmueble, los títulos se tenían como buenos.

El problema, entonces, surge si no existe esa manifestación de renuncia.

Aquí entendemos que habría que distinguir entre la acción seguida contra el que recibió el inmueble en pago de mala fe, aun conservándolo en su poder, en cuyo caso, y dada la existencia del error, cabría la posibilidad de la reivindicación.

Pero si el inmueble ya ha sido transmitido a un tercero adquirente de buena fe, no cabría la reivindicación, obviamente por la protección que emana del artículo 1051, conservando el perjudicado una acción personal contra el que recibió el bien como dación en pago.

El tema de la buena fe del tercero adquirente a título oneroso, está caracterizado por el obrar con prudencia, como ya expresamos, con relación a las donaciones, y estimamos que el mero conocimiento de que el título proviene de dación en pago no hace presumir un acto viciado.

#### **5. CONCLUSIONES**

a) El tercero adquirente a título oneroso y de buena fe, se ve protegido en

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

sus derechos adquiridos por el artículo 1051 del Código Civil.

b) La buena fe del subadquirente se presume, en tanto no sea manifiesto el vicio existente en la donación antecedente.

c) El legitimario cuya legítima hubiese sido vulnerada tiene siempre acción personal contra el donatario.

d) Por lo expuesto la donación como contrato en sí, no debe hacernos presumir un acto viciado.

e) En materia de dación en pago, también el subadquirente a título oneroso y de buena fe está protegido en sus derechos por el artículo 1051 del Código Civil.

**BIBLIOGRAFÍA**

Adrogué, Manuel I., Temas de Derechos Reales, 1979.

Borda, Guillermo A., Tratado de Derecho Civil Argentino, 1963 Lafaille, Héctor, Contratos, 1928.

Revista Notarial N° 827/76 y 831/77.

Salvat, Raymundo, Tratado de Derecho Civil Argentino, 1946.