

LECCIÓN DÉCIMOACTAVA.

DE LAS DONACIONES.

I

PRELIMINARES.

El Código Francés, y á su ejemplo, la mayor parte de las legislaciones modernas, se ocupan de las reglas que rigen la donación al tratar de los testamentos, sin duda por los puntos de contacto que tienen una y otros, el propósito de los donantes y de los testadores de ejercer una liberalidad, para beneficiar á las personas á quienes profesan un extremado afecto.

Nuestro Código ha adoptado otro sistema, y enumera la donación entre los contratos, porque, si bien es cierto que constituye un acto de liberalidad de parte del donante, no es menos cierto que para su existencia y para que produzca efectos jurídicos, es preciso el consentimiento de la persona agraciada, es decir, que sólo existe por el mutuo consentimiento de los interesados, como todos los contratos.

El sistema de nuestro Código es, á nuestro juicio, más jurídico, pues aunque la donación y los testamentos tienen afinidad entre sí, sin embargo, existen entre ellos diferencias capitales que los caracterizan y distinguen, ya en cuanto á su constitución, ya en cuanto á sus efectos jurídicos.

En efecto: el testamento se puede otorgar, ó mejor dicho, pueden disponer de sus bienes por testamento todas las personas que se hallan en el uso expedito de sus facultades mentales, si han cumplido catorce años, siendo varones, ó doce siendo mujeres, mientras que la donación, que está sujeta á las reglas generales de los contratos, no puede hacerse ni por los menores de edad ni por la mujer casada (arts. 3,413 y 2,713, Cód. Civ.).¹

La donación no es un simple acto jurídico, sino un contrato, y por tal motivo no se perfecciona sino hasta que el donatario otorga su consentimiento, y desde entonces se hace irrevocable, como cualquier otro contrato, por el arbitrio de uno solo de los contrayentes. El testamento, por el contrario, es un acto revocable en todo tiempo, porque sólo contiene la voluntad del testador (arts. 2,721 y 3,665, Cód. Civ.).²

La revocación de los testamentos no está sujeta á restricción alguna, y no es renunciabile la facultad de hacerla, en tanto que las donaciones sólo son revocables excepcionalmente y la facultad de revocarlas es renunciabile, menos en el caso de superveniencia de hijos al donante (art. 2,759, Cód. Civ.).³

Establecidos estos precedentes, vamos á hacer el estudio del contrato que los ha motivado.

II

DE LAS DONACIONES EN GENERAL.

El artículo 2,712 del Código Civil define la donación, diciendo que es un contrato por el que una persona trans-

¹ Artículos 3,276 y 2,595, Cód. Civ. de 1884.

² Artículos 2,603 y 3,472, Cód. Civ. de 1884.

³ Artículo 2,641, Cód. Civ. de 1884.

fiere á otra, gratuitamente, una parte ó la totalidad de sus bienes presentes.¹

Como dijimos antes, la donación está sujeta á las reglas generales que dominan á todos los contratos, menos en cuanto se opongan á las particulares que rigen y determinan su naturaleza y su índole especial (art. 2,713, Cód. Civ.).²

En este contrato intervienen dos personas, una que ejecuta el acto de liberalidad, que se designa con el nombre de *donante*, y otro en cuyo favor se ejecuta ese acto á quien se le llama *donatario*.

De los términos de la definición que da la ley, que dice, que el contrato, cuyo estudio hacemos, consiste en la transmisión gratuita de una parte ó de la totalidad de los bienes *presentes* del que la hace, se infiere lógica y necesariamente que la donación no puede comprender los bienes futuros; y así lo declara expresamente el artículo 2,714 del Código Civil.³

Esta declaración se funda en las siguientes razones de incontrastable poder:

1.^a La translación del dominio no puede tener lugar respecto de los bienes futuros, porque es imposible transmitir aquello que no está en nuestro patrimonio ni nos pertenece, "*quia quæ nondum sunt, nulla fiere potest traditio*," como dice la ley 35, Código de *Donationibus*.

"*Non videtur data, quæ ex eo tempore quo dantur, accipientis non fiunt*" (Ley 167, D. R. J.).

2.^a La donación de bienes futuros es contraria á la naturaleza del contrato, que es irrevocable, porque quedaría al arbitrio del donante adquirir ó no tales bienes, y por consiguiente, cumplir ó no el contrato, contra los principios

1 Artículo 2,594, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículo 2,595, Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,596, Cód. Civ. de 1884.

elementales del derecho, que prohíben que el cumplimiento de los contratos quede al arbitrio de uno de los contrayentes (art. 1,394, Cód. Civ.).¹

3.^a El absurdo que resultaría si el donatario muriera antes que el donante, porque adquiriría después de muerto los bienes que éste adquiriera entonces.

Demolombe, comentando al artículo 943 del Código Francés, que prohíbe la donación de bienes futuros, da la razón que precede, y la funda en los términos siguientes: "Si la donación fuera válida como donación entre vivos, no caducaría por la muerte del donatario, y si no caducara, debía producir después todos sus efectos; es decir, que los herederos del donatario adquirirían, en su nombre, bienes que él no habría adquirido ni podido adquirir."²

Todos los autores ponen un particular cuidado en determinar qué se debe entender por *bienes presentes* y *bienes futuros*; y todos están de acuerdo en que, los bienes de la primera especie son aquellos que figuran en el patrimonio del donante en el momento de la donación, ó que deben entrar á él más tarde en virtud de un derecho existente; por ejemplo, los frutos que producirá un fundo del donante en el año próximo y las utilidades que le correspondan en la sociedad de que forma parte, ó los bienes sobre los cuales tiene un derecho de propiedad dependiente de una condición suspensiva.

Y llaman bienes futuros á aquellos que no figuran en el patrimonio del donante en el momento de la donación y á los cuales no tiene actualmente ningún derecho, ni aun condicional, ó lo que es lo mismo, aquellos que no podrán entrar en su patrimonio sino en virtud de un acto dependiente de su voluntad. Por ejemplo, los frutos del terreno que el

1 Artículo 1,278, Cód. Civ. de 1884.

2 Tomo XX, núm. 374.

donante se propone comprar, ó las utilidades que adquiera en la sociedad que se propone formar.¹

La donación, no nos cansaremos de repetirlo, es un contrato, y como tal es susceptible de afectar las modalidades que los demás contratos; y por consiguiente, puede ser pura, condicional, onerosa ó remuneratoria (art. 2,715, Cód. Civ.).²

Es pura la donación que se otorga en términos absolutos, y condicional la que depende de algún acontecimiento incierto: ó lo que es lo mismo, es pura aquella cuyo cumplimiento no depende de condición alguna, y condicional la que está sujeta al verificativo de algún acontecimiento futuro é incierto (art. 2,716, Cód. Civ.).³

Donación onerosa es la que se hace imponiendo algunos gravámenes; remuneratoria la que se hace en atención á servicios recibidos por el donante y que no importan una deuda (art. 2,717, Cód. Civ.).⁴

Esta distinción no es meramente escolástica, sino por el contrario, de grande aplicación y utilidad en la práctica.

La distinción de mayor importancia entre las donaciones, es la de las onerosas, porque éstas se rigen en cuanto á las obligaciones del donante y donatario por las reglas de los contratos onerosos.

Las demás especies de donaciones, aun las remuneratorias, se rigen, como dice Ferreira, por las reglas especiales que la ley establece. En apoyo de este aserto basta recordar que el artículo 2,718 del Código declara, que en la donación onerosa sólo se considera donado el exceso que

¹ Baudry Lacantinerie, tomo II, núm. 468; Thiry, Cours de Droit civil, núm. 2; Troplong, Donations, núm. 1,199; Demolombe, tomo XX, núm. 376, Marcadé, tomo III, núm. 672; Laurent, tomo XII, núm. 412 y siguientes, etc., etc.

² Artículo 2,597, Cód. Civ. de 1884.

³ Artículo 2,598, Cód. Civ. de 1884.

⁴ Artículo 2,599, Cód. Civ. de 1884.

hubiere en el precio de la cosa, deducidas de él las cargas.¹

La distinción de las donaciones en remuneratorias se funda en la consideración de que éstas se pueden anular por error en la causa. Por ejemplo, la donación hecha á un individuo en atención á que salvó de un siniestro á uno de los hijos del donante, es nula y de ningún efecto, si se prueba que no existió tal hecho ó que el donatario no lo ejecutó, y por tanto, que hubo error en la causa de la donación.

Pudiera decirse que la donación remuneratoria pierde su carácter de liberalidad, y por lo mismo que impropriamente se le da ese nombre; pero la distinción que hace el Código Civil al definirla, destruye el argumento.

En efecto, si se trata de deudas exigibles, ó lo que es lo mismo, que provienen de obligaciones civiles, cuyo cumplimiento se puede obtener mediante el ejercicio de una acción ante los tribunales, entonces la donación remuneratoria lleva impropriamente ese nombre, porque en realidad es un pago.

Pero si se trata de deudas no exigibles, que no provienen de obligaciones civiles y, por consiguiente, no producen ninguna acción eficaz en derecho, como los consuelos de la amistad y otros servicios que no pueden producir otra deuda que la de la gratitud, entonces la donación es remuneratoria; porque significa el reconocimiento de esos servicios.

Pero hay que advertir, que sólo tienen las donaciones la naturaleza de remuneratorias, según la opinión común de los jurisconsultos, cuando el donante declara expresamente que hace la donación para remunerar ciertos servicios.

En las legislaciones modernas, así como en nuestra antigua legislación, se reconocían también las siguientes especies de donaciones: la que se llamaba *entre vivos* y la que se designaba con el nombre de *por causa de muerte*, y las

¹ Tomo III, pág. 432.

antenuptiales y entre consortes; pero el Código Civil ha derogado la distinción entre las dos primeras especies, declarando en el artículo 2,719, que las donaciones sólo pueden tener lugar entre vivos, y no pueden revocarse sino en los casos declarados en la ley.¹

La Exposición de motivos explica por qué causa se proscribieron las donaciones *mortis causa*: "á fin de que nunca puedan confundirse con los legados; y si alguna se hiciere para después de la muerte, deberá sujetarse á la regla de aquéllos."

Tal es el motivo por el cual, complementando el artículo 2,720 del Código al 2,719, declara también, que las donaciones para después de la muerte, se deben regir por las disposiciones relativas á los legados, y las que se hagan entre consortes, por lo dispuesto en el capítulo 9, tít. 10 del libro 3º, del mismo Código.²

Como se ve, la Exposición de motivos no da una razón satisfactoria de la causa que impulsó á los redactores del Código á proscribir las donaciones *mortis causa*, por la cual tenemos que buscarla.

Creemos que las donaciones *mortis causa* tenían grande semejanza, ó mejor dicho, participaban de la naturaleza de las últimas voluntades, más que de las donaciones entre vivos, y esta circunstancia daba lugar á graves confusiones, y por consiguiente, á disputas y contiendas, que ha sido necesario precaver y evitar, asimilando tales donaciones á los legados y sujetándolas á las reglas dictadas para éstos.

En cuanto á las donaciones antenuptiales y entre consortes, aun subsiste la antigua distinción; pero la índole y las circunstancias de que están afectadas, hacen que estén regidas por reglas particulares, cuyo estudio hemos hecho ya.

¹ Artículo 2,601, Cód. Civ. de 1884.

² Artículo 2,602, Cód. Civ. de 1884.

Las donaciones pueden ser totalmente gratuitas, ó traer consigo algunos gravámenes, representando en tal caso un acto á la vez gratuito y oneroso, como, por ejemplo, cuando el donante dona bienes cuyo valor asciende á diez mil pesos, pero con la obligación para el donatario de pagar seis mil, valor de una hipoteca que reportan.

Las donaciones de esta especie eran consideradas, salvos los casos de simulación y fraude, como unas verdaderas donaciones, sujetas á las reglas que rigen el contrato cuyo estudio hacemos; pero nuestro Código, á ejemplo del Portugués, ha introducido una innovación radical, sancionando el principio según el cual, cuando la donación es onerosa, sólo se debe considerar donado el exceso que hubiere en el precio de la cosa, deducidas de él las cargas (art. 2,718, Cód. Civ.),¹

Es consecuencia de este principio, como dijimos antes, que la donación onerosa esté regida por las reglas relativas á los contratos onerosos en la parte que es absorbida por las cargas. Pero esto se entiende en cuanto á sus efectos jurídicos, pues en cuanto á la forma, como muy bien dice García Goyena, deben regirse por las reglas establecidas para las donaciones.²

Por lo demás, creemos que tal principio es perfectamente justo, pues así como se llama herencia á lo que queda después de pagadas las deudas del testador y las cargas que hubiere impuesto á los herederos, de la misma manera no puede haber donación sino cuando quede algo de la cosa donada, satisfechas las cargas impuestas por el donante al donatario.

Siendo la donación un contrato, se infiere lógicamente que es esencial para su existencia el concurso de las voluntades de los interesados, su mutuo consentimiento; pero

¹ Artículo 2,600, Cód. Civ. de 1884.

² Concordancias, tomo II, pág. 290.

á diferencia de los demás contratos en los cuales puede manifestarse de una manera expresa ó tácita, en la donación debe ser expresa.

La razón es, porque este contrato es, por su naturaleza, irrevocable, salvo en los casos determinados por la ley, y por lo mismo, es necesario que sea aceptada expresamente la donación por el donatario, y que de este acto tenga conocimiento el donante; porque alguna vez puede ser onerosa, y para que haya un punto cierto de partida y pueda marcarse de un modo seguro la época en que nacieron los derechos y obligaciones del nuevo propietario.¹

Tal es el motivo por el cual declara el artículo 2,721 del Código Civil, que la donación es irrevocable desde que el donatario la acepta y se hace saber al donador.²

Pero la ley no exige que el concurso de las voluntades de los interesados sea simultáneo, pues cuando el donante hace su ofrecimiento, se considera que persiste en él mientras no lo revoque; y cuando se otorga la aceptación con posterioridad al ofrecimiento, y éste no ha sido revocado, hay el concurso de las voluntades necesario para la existencia del contrato.

Esta teoría, que es elemental y domina respecto de todos los contratos, tiene la debida sanción en varios preceptos del Código Civil, que vamos á examinar.

Pero antes conviene conocer otra distinción legal de las donaciones que toma su origen de la forma en que se celebra el contrato.

La donación, dice el artículo 2,722 del Código Civil, puede hacerse verbalmente ó por escrito; y los artículos 2,723 y 2,724, declaran que no puede hacerse donación verbal más que de bienes muebles, y que sólo produce efectos legales,

¹ Exposición de motivos.

² Artículo 2,603, Cód. Civ. de 1884.

si el valor de la cosa donada no pasa de trescientos pesos.¹

La consecuencia lógica que se deriva del último de los preceptos citados, es que, si el valor de los bienes donados excede de trescientos pesos, el contrato debe constar por escrito; y por tal motivo declara el artículo 2,725 del Código, que en tal caso la donación debe otorgarse en escritura pública, en la que debe hacerse constar específicamente el valor de cada mueble.²

Si la donación es de bienes raíces, sólo puede hacerse en escritura pública, sea cual fuere su valor, en la que debe hacerse constar específicamente las calidades del inmueble y las cargas y obligaciones que se imponen al donatario; y no produce sus efectos, sino desde que es debidamente inscrita en el registro público (arts. 2,726 y 2,727, Cód. Civ.).³

Pudiera parecer extraña esta exigencia de la ley, sobre todo, tratándose de las donaciones de bienes muebles; pero los comentaristas del Código Francés, que sancionan la misma exigencia, la justifican, diciendo que las donaciones despojan al donador sin compensación, y por lo mismo, conviene asegurarse de que su voluntad es absolutamente cierta y libre, y porque bajo la forma de una escritura pública, se garantiza mejor la irrevocabilidad de las donaciones.

Lo cierto es, que la forma solemne requerida para las donaciones, es tradicional, y se ha establecido en odio á ellas por la suma importancia que, antes de ahora, se le ha dado

¹ Artículos 2,604, 2,605 y 2,606, Cód. Civ. de 1884.

Reformado el artículo 2,606, reduciendo á doscientos pesos la cantidad de que ha de hacerse la donación verbal.

² Artículo 2,607, Cód. Civ. de 1884.

Reformado en el mismo sentido que el precepto anterior.

³ Artículos 2,608 y 2,609, Cód. Civ. de 1884.

El primero de estos preceptos fué reformado limitando la disposición de su última parte al efecto en cuanto á tercero, porque no habría razón para que la falta de registro privara de efecto legal á la donación en cuanto al donante y al donatario, siendo así que la regla general, respecto de registro, es que el acto que deba ser registrado, no surta efecto contra *tercero* mientras no fuere inscrito. (Notas comparativas del Sr. Lic. Macedo.)

á la conservación de los bienes en las familias y para hacerlas menos frecuentes.¹

Como el concurso de la voluntad de los interesados, manifestada por el ofrecimiento de uno de ellos, y la aceptación del otro, es lo que forma el contrato de donación, y como en los casos antes expresados sólo puede celebrarse haciéndolo constar en escritura pública, se infiere que, así como el ofrecimiento, la aceptación se debe otorgar también en escritura pública.

Por tal motivo, ordena el artículo 2,728 del Código Civil, que la aceptación se haga en la misma escritura de donación ó en otra separada; y declara, á la vez, que la aceptación no surte efecto si no se hace en vida del donador.²

La razón es perfectamente clara; la aceptación que se hiciera después de la muerte del donador, sería ineficaz para que se formara el contrato, porque no habría el concurso de las voluntades de los interesados para tal objeto.

Pero ya hemos dicho que la ley exige el concurso de las voluntades y no la simultaneidad de ellas; y por consiguiente, nada se opone á que la aceptación del donatario se haga con posterioridad al ofrecimiento del donante; pero como en tal caso debe constar en una escritura diversa, es indispensable que se notifique la aceptación en debida forma al donador y que se haga constar en las dos escrituras (art. 2,729, Cód. Civ.).³

La donación debe ser aceptada, bajo pena de nulidad, por el donatario mismo ó por medio de persona á quien le haya conferido poder especial para el caso, ó general para aceptar donaciones (art. 2,730, Cód. Civ.).⁴

¹ Domolombe, tomo XX, núm. 8; Toullier, tomo III, núm. 168; Duranton, tomo VIII, núm. 382; Laurent, tomo XII, núm. 221, etc.

² Artículo 2,610, Cód. Civ. de 1884.

Reformado por la sustitución de la palabra *donante* en lugar de *donador*.

³ Artículo 2,611, Cód. Civ. de 1884.

Reformado, sustituyendo, para mayor claridad, la palabra *notificación* en lugar de *acto*.

⁴ Artículo 2,612, Cód. Civ. de 1884.

En el capítulo siguiente de esta lección, que trata de las personas que pueden hacer ó recibir donaciones, nos ocuparemos del estudio de este principio, que creemos colocado aquí fuera de su lugar.

Por nuestra antigua legislación se hallaba prohibida la donación de todos los bienes, *favore subditorum et favore Reipublicæ*, como dice Antonio Gómez, comentando la ley 69 de Toro; y fundado en las mismas consideraciones, declara el artículo 2,731 del Código Civil, que es nula la donación que comprende la totalidad de los bienes del donante, si éste no se reserva en propiedad ó en usufructo lo necesario para vivir según sus circunstancias.¹

Goyena dice, refiriéndose al mismo principio, reproducido por el Proyecto de Código Español: "En efecto, la República está interesada en restringir estas traslaciones repentinas de fortunas ó despojos, casi siempre fraudulentos, de las familias; pero el interés mayor y *principal* es el de los *súbditos*, el de los mismos donadores; ¿cómo tolerar que por imprudencia y prodigalidad propias, ó por maquinaciones ajenas, se despoje uno de todo lo suyo en favor de otro, constituyéndose en una espantosa mendicidad? La moral y el bien público se resienten del repentino cambio de la holganza á la pobreza. No puede explicarse racionalmente esta especie de suicidio, sino por la fuerza irresistible de una seducción ejercida con habilidad y constancia, ó por acceso pasajero de locura."²

Conocida la causa que motiva la prohibición de donar todos los bienes, la cual comprende no sólo los presentes, sino también los futuros, supuesto que éstos no pueden ser el objeto de ninguna donación, veamos cuál es la medida que la ley señala á la facultad de donar.

¹ Leyes 2, tít. 7, lib. X, Nov. Recop., y 7, tít. 12, lib. III, F. R.; art. 2,613, Cód. Civ. de 1884.

² Concordancias, tomo II, pág. 299.