

SECCION VIII.—De las excepciones á la irrevocabilidad de las donaciones.

485. La sección II del capítulo de las *Donaciones* se intitula: *De las excepciones á la irrevocabilidad de las donaciones entre vivos*. Las causas de revocación están enumeradas en el artículo 953, que dice: “La donación entre vivos no podrá revocarse sino por causa de inejecución de las condiciones, bajo las cuales se haya hecho, por causa de ingratitud y por causa de supervención de hijos.” ¿Es exacto decir que la revocación, en estos tres casos, es una excepción al principio de la irrevocabilidad? La negativa es clara. Cuando la liberalidad se hace con ciertas cargas que el donatario no cumple, el donador puede pedir la revocación de la donación; esto no es más que la aplicación del principio establecido por el artículo 1,184, en virtud del cual la condición resolutoria se subentiende en los contratos sinalagmáticos, para el caso en que una de las partes no cumpliese su compromiso. Ahora bien, la condición resolutoria, expresa ó tácita, no es una excepción de la máxima *no es válido donar y retener*, supuesto que la resolución no depende en nada de la voluntad del donador (núm. 430). En el caso de que se trata, si se revoca la donación, es porque el donatario no cumple con sus obligaciones. Así es que, por su culpa es por lo que se revoca la donación y de él depende que no lo sea. Esto es decisivo.

La revocación por causa de ingratitud es una especie de pena que la ley aplica al donatario ingrato; puede decirse

que la gratitud es un deber moral; los deberes morales no son obligaciones. En este sentido, la revocación no se hace en virtud de una condición resolutoria tácita. De todas maneras no depende ella en nada de la voluntad del donador; si ella se opera, es á pesar de éste, moralmente hablando; él no habría pedido cosa mejor que mantener la liberalidad, supuesto que la hace por cariño.

En cuanto á la revocación por supervención de hijos, se ha dicho que ella dependía, al menos en parte, de la voluntad del donador. Esto no es exacto; ella se verifica, quiéralo ó no. El legislador lo ha establecido al suponer que tal es la mente del donador. Luego hay revocación fundada en la voluntad de las partes contrayentes. Pero para que esta voluntad se ejecute, se necesita un hecho providencial, el nacimiento de un hijo.

Así es que, en ninguno de los tres casos de revocación, se revoca la donación por la voluntad del donador. Luego el legislador las considera erróneamente como excepciones de la irrevocabilidad. Tan evidente es esto, que es inútil insistir buscando, como algunos lo hacen, explicaciones que no pueden justificar la teoría del código, supuesto que es falso. (1)

486. ¿Hay una diferencia entre la revocación de las donaciones y la resolución de los contratos onerosos? Esta es una cuestión de doctrina acerca de la cual son diferentes los pareceres. (2) Se hace mal en plantear la cuestión en términos generales, porque la resolución difiere según los diversos casos de revocación. La revocación por falta de ejecución de las cargas no es más que la aplicación del principio de la condición resolutoria tácita (art. 1,184)

1 Véanse las diversas explicaciones en Demolombe, t. 20, página 520, núm. 559.

2 Véanse en diversos sentidos, Coin-Delisle, pág. 270, núm. 2 del artículo 953; Toullier, t. 3^o, 1, núm. 278, pág. 167; Duranton, t. 8^o, pág. 617, núms. 535 y 536.

En este caso, la revocación es sinónima de resolución. No sucede lo mismo con la revocación por causa de ingratitud. La condición resolutoria, expresa ó tácita, retroacciona, acarrea la resolución de los derechos concedidos por aquél, cuyo derecho queda resuelto de suerte que se supone que el contrato nunca ha existido; mientras que la revocación por causa de ingratitud, no revoca la donación sino para lo futuro. El legislador tenía, pues, razón para no emplear el término de *resolución*, para calificar las diversas causas que acarrear la revocación de la donación, supuesto que una de dichas causas no es una resolución. En cuanto á la supervención de hijo, no puede decirse que sea una condición resolutoria propiamente dicha. No es el donador quien la estipula; y ni siquiera se le permite que la renuncie. Así, pues, la resolución es legal; ella produce, por lo demás, los efectos de una resolución, y aun con mucha mayor extensión que la resolución ordinaria.

§ DE LA REVOCACIÓN POR FALTA DE EJECUCIÓN DE LAS CONDICIONES.

Núm. 1 Efectos de la carga en la donación.

487. La donación puede revocarse dice el artículo 953 por falta de causa de ejecución de las *condiciones* bajo las cuales se haya otorgado. Por la palabra *condiciones* la ley da á entender cargas.

No se trata de la condición suspensiva, supuesto que esta suspende la existencia misma de la donación; no se trata, en este caso, de revocación ni de resolución. No se trata de la condición resolutoria expresa, porque ésta revoca de pleno derecho la donación mientras que el art. 953 supone que la revocación debe pedirse parcialmente. (arts. 956 y 960.) Sin embargo, la palabra *condición* no es del todo impropia; en efecto, la donación se revoca en virtud de una

condición resolutoria, tácita, y en la teoría del código (artículo 1,168) la obligación es condicional cuando se contrae con condición resolutoria (art. 1,168).

La carga agregada á una donación cambia su naturaleza; de unilateral que era, el contrato se vuelve bilateral; en efecto, se puede aplicar á la donación hecha con cargo la definición que el artículo 1,102 da del contrato sinalagmático: los contrayentes se obligan recíprocamente los unos con los otros. Queda, en verdad, una diferencia, y es que la donación es un contrato de beneficencia á pesar de la carga, cuando el monto de la donación sobrepuja como lo suponemos, el valor de la carga; mientras que los contratos bilaterales ordinarios son conmutativos. Pero esta diferencia no influye en los efectos de la donación onerosa. Acabamos de recordar que la condición resolutoria se sub-entiende en los contratos sinalagmáticos (art. 1,184). Pues bien, los artículos 953 y 954 aplican este principio á la donación hecha con carga. Lo que ha contribuido á difundir cierta incertidumbre sobre este principio, es que, en el antiguo derecho, se consideraba la inejecución de las cargas como un acto de ingratitud; basta leer los artículos 953, 954 y los artículos 955 y siguientes, para convencerse de que el código civil ha abandonado por completo esa doctrina que era falsa, porque una cosa es la ingratitud, y otra distinta la inejecución de una carga puramente pecuniaria; los efectos que la ley atribuye á la inejecución de las cargas son los mismos que los que resultan de la condición resolutoria tácita; mientras que la ingratitud no resuelve la donación, sino que únicamente la revoca desde la demanda que de ella hace el donador. Si la revocación de la donación no se deriva de la ingratitud del donatario, sólo queda para explicarla la condición resolutoria tácita. Tal es la opinión común, con excepción del disentiimiento de Coin-Delisle, que nos cuesta trabajo

comprender. (1) El dice que la revocación procede de la ley y de la apreciación del juez. ¿Cómo es que el juicioso escritor no se ha apercibido de que puede decirse otro tanto de la condición resolutoria tácita? La ley es la que la establece (art. 1,184); pero fundándose en la voluntad tácita de las partes contrayentes. ¿Acaso esta donación no existe en caso de donación hecha con carga? El donador no dona sino con la condición de la carga, y no da á entender que dona sino cuando se cumple la carga; del mismo modo que el donatario en cumplir la carga sino con la condición de que se le entreguen los bienes. Queda siempre la diferencia que acabamos de señalar, y es que la carga no es el equivalente de los bienes donados, como el precio es el equivalente de los bienes vendidos. Pero poco importa esta diferencia, supuesto que los autores del código no la han tenido para nada en cuenta. Coin-Delisle añade que la revocación procede de la apreciación del juez. Sin duda; ¿pero no dice el artículo 1,184 lo mismo de la condición resolutoria tácita? Luego es lo cierto decir que el artículo 953 contiene una aplicación del artículo 1,184. De aquí resulta una consecuencia importante, y es que los principios que rigen la condición resolutoria tácita reciben su aplicación á la revocación de las donaciones por causa de inejecución de las cargas.

488. Según los términos del artículo 1,184, la parte con respecto á la cual no se ha ejecutado el compromiso, tiene la elección ó de obligar al otro á la ejecución del convenio cuando es posible, ó á pedir su resolución con daños y perjuicios. ¿El donador tiene también el derecho de forzar al donatario á cumplir la carga que el contrato le impone, ó éste puede renunciar á la donación para substraerse á la

1 Coin-Delisle, artículo 954, n.º 8. En sentido contrario, todos los autores. Véase Dalloz, número 1790, Aubry y Rau, t. 6.º, pá. 74, nota 3, pfo. 701; Demolombe, t. 20, p. 533, número 570, y los autores que ellos citan.

ley? La cuestión ya controvertida, en el antiguo derecho, lo es todavía en nuestros días. Hay dificultades preliminares que deben examinarse ante todo. Se distingue desde luego si la carga es tácita ó expresa. De aquí la cuestión de saber si hay cargas tácitas. En principio, debe decidirse negativamente. La donación es un contrato solemne; la forma está prescripta como condición de sistema del contrato (art. 931); ahora bien, las cláusulas y condiciones de la liberalidad forman parte del contrato; luego deben también hacerse constar en la forma legal; de otra manera, dice muy bien la corte de casación, la escritura auténtica no daría á conocer todos los elementos que componen la donación, y no podría decirse que la escritura es la expresión completa de la voluntad del donador. La corte ha casado, en consecuencia, una sentencia de la corte de Lyon que había admitido á los herederos del donador á probar por testigos, mediante un principio de prueba por escrito, la existencia de una carga que no estaba estipulada por el contrato. Admitir la prueba testimonial, dice la sentencia, equivaldría á volver ilusoria la solemnidad prescripta por la ley para la existencia del contrato; la corte añade, con razón, que por este medio se podría atentar á la irrevocabilidad, que es de la esencia de las donaciones. (1)

Por aplicación de este principio, se ha fallado que no se podía admitir la existencia de una carga por vía de presunción. Los herederos de los donadores, pretendían que la donación se había hecho con la condición tácita de que el donatario cuidase hasta su muerte de los ancianos donadores, y que apenas tirada la escritura, el donatario había abandonado á sus bienhechores. La corte de Bruselas rechazó tales pretensiones, que estaban en oposición con la

1 Casación, 6 de Junio de 1855. (Dalloz, 1855, 1, 243.

letra del contrato, la escritura no estipulaba ninguna carga, ningún servicio; esto era decisivo. (1)

Se ha pretendido que la obligación impuesta al usufructuario de hacer inventario (art. 600) constituye, respecto del donatario de usufructo, una condición cuya falta de ejecución autoriza al donador para pedir la revocación de la donación. La corte de casación no ha admitido este sistema; una obligación impuesta á todo usufructuario, no podría considerarse como una carga de donación. (2) El artículo 953, lo mismo que el 1,184, supone que la condición resolutoria ha sido convenida tácitamente al celebrarse el contrato, lo que implica que la donación impone una carga al donatario, y que éste consiente en que la liberalidad se revoque si él no cumple la condición; y ciertamente que no es esa la intención de las partes contrayentes cuando no hay otra obligación á cargo del donatario más que la de hacer inventario.

Hay, sin embargo, una carga tácita que se admite generalmente. ¿El donatario universal está obligado por las deudas? Cuando la donación recae sobre los bienes presentes, la donación no es á título universal, luego el donatario no puede estar obligado por las deudas como tal, (núms. 399-401). Pero nada impide que las partes estipulen que el donatario pague las deudas; ¿tal estipulación debe ser expresa, ó puede resultar del conjunto de las cláusulas de la escritura? Remitimos á lo que sobre este punto hemos dicho antes (núm. 402). Si la donación es una institución contractual, el donatario es un heredero instituido por contrato, y obligado, en consecuencia, á las obligaciones del heredero, como lo diremos al tratar de las donaciones por contrato de matrimonio.

1 Bruselas, 25 de Julio de 1860. (*Pasicrisia* 1860, 2, 357).

2 Denegoda de la sala de lo civil, (24 de Noviembre de 1847, 4, 428).

489. Volvamos á nuestra cuestión. Se impone que no hay carga escrita en el contrato; la donación es lisa y llana; ¿puede el donatario renunciarla? A nuestro juicio, la negativa no es dudosa. La donación es un contrato, y todo contrato es irrevocable y hace veces de ley para los que lo celebran (art. 1,134); una de las partes no puede por su sola voluntad poner término al contrato; para ello se necesita el consentimiento mutuo dice el código. Ahora bien, los principios generales que rigen los contratos se aplican á las donaciones, á menos que haya una derogación, y ¿en dónde está la excepción que autorice al donatario para renunciar á la donación? Esta renuncia no se concibe ni siquiera cuando la donación tiene por objeto un cuerpo cierto; su propiedad se transmite al donatario desde el momento en que hay concurso legal de consentimiento. He aquí un hecho cumplido que no depende del donatario destruir por su renuncia; se necesitaría un nuevo concurso de consentimientos para que la propiedad se transmitiese al donador.

La cuestión no tiene interés sino cuando la donación se hace con cargas tácitas que vuelven la liberalidad onerosa para el donatario. Ahora bien, en este caso, el artículo 1,184 es aplicable. En efecto, para que la carga sea onerosa, hay que suponer que excede del importe de la liberalidad. Si esto es así, la donación cesa de ser una liberalidad, es en realidad un contrato oneroso; luego hay que aplicar el artículo 1,184, que da al pretendido donador el derecho de forzar al donatario á ejecutar el convenio. (1)

Lo que hace que sin embargo, la cuestión, si no dudosa, por lo menos sea controvertible, es que, en el antiguo derecho, se admitía que el donatario podía renunciar á la liberalidad. Furgole ha expuesto muy bien los motivos de

1 Duranton, t. 8º, pág. 13, núm. 17, dice que esto le parece tan claro como la luz del día.

esta opinión, y Troplong los ha reproducido bajo el imperio del código civil. Una liberalidad, se dice, no debe ser onerosa para el que la recibe. Acabamos de contestar á la objeción; cuando la carga se vuelve onerosa para el donatario, el contrato cesa de ser una donación. El convenio, dice Troplong, está dominado por el espíritu de liberalidad, el cual no podría faltarse á sí mismo al imponer al donatario deberes onerosos. He aquí una de esas frases de que tanto gusta Troplong. ¡Vaya un singular espíritu de liberalidad, faltando toda liberalidad! ¿Es verdad que el donador impone esta condición onerosa al donatario? Y tan no se la impone, que la donación no se perfecciona sino por la aceptación expresa del donatario, y aceptar es consentir. No; dice Troplong. Según Furgole, el consentimiento del donatario no se requiere sino para legar al donador; si él acepta, no es para contraer una obligación, sino para perfeccionar la escritura. Este singular argumento se comprendía en el antiguo derecho, cuando se enseñaba que la donación no es un contrato. En nuestro derecho moderno, esta opinión ya no es sostenible; por eso es que Troplong la rechaza; dice que la donación es un contrato unilateral y que se convierte en bilateral cuando se hace con carga. Ahora bien ¿qué es lo que constituye la esencia de un contrato? El vínculo de derecho formado por el consentimiento. Un contrato que permite á una de las partes resolverlo sin el consentimiento de la otra no es un contrato. A estos argumentos de derecho, Troplong contesta con consideraciones morales que ni siquiera se aplican á las donaciones hechas con cargas tácitas. "Cuando se dona lisa y llanamente, dice él, no se obra con la mente de imponer una molestia á aquel á quien se gratifica." ¿Y es una donación lisa y llana la que implica la carga de pagar las deudas del donador? ¿Que esta condición se halle ó nó escrita en el contrato, qué importa? "Generoso al principio, añade Tro-

plong, el donador debe serlo hasta el fin." ¿Y en donde está la generosidad del que donando bienes por valor de diez mil francos, lo hace con la condición tácita de pagar deudas que suben á doce mil francos? ¿No podría decirse que la carga no existía al verificarse la donación, y que se origina después que se ha perfeccionado la donación?

490. Cuando la donación se hace con cargas expresamente mencionadas en el contrato, casi no es dudosa la aplicación del artículo 1,184. Furgole mantenía el derecho del donatario para renunciar á la donación, á la vez que aducía excelentes razones en pro de la opinión contraria; él dice que son razones poderosas; ¿por qué pues se decide, á pesar suyo podría decirse, por una doctrina poco jurídica, el que se distingue por el espíritu jurídico? Porque el parlamento de Tolosa la había consagrado, y las sentencias de los parlamentos casi eran leyes, sobre todo para los abogados, y Furgole lo era. (1) Troplong, en este punto, abandona la antigua doctrina. El tiene razón, pero ésta es una nueva inconsecuencia. Si la carga mencionada en el contrato, hace que el artículo 1,184 sea aplicable á las donaciones ¿por qué no había de ser lo mismo de las cargas que las partes no mencionan, porque es inútil mencionarlas, supuesto que la ley las subentiende? En vano inquirimos un motivo de diferencia. Es inútil insistir, porque la cuestión está implícitamente decidida por la ley hipotecaria belga. El artículo 27, número 3, concede un privilegio al donador sobre el inmueble donado por las cargas pecuniarias, sin otras prestaciones líquidas impuestas al donatario. Esto implica que el donador tiene una acción contra el donatario para forzarlo á cumplir la condición; y esta acción ha parecido tan favorable al legislador, que

1 Furgole, cuestión 8ª, sobre las Donaciones, núms. 16-56 (t. 6ª, páginas 59-65). En sentido contrario, Troplong, núm. 69 (t. 1ª, página 37). Demolombe, t. 20, pág. 540, núm. 575.

la ha provisto de un privilegio. ¿Cuál es la razón de este favor? Que la donación hecha con carga, cesa de ser una liberalidad propiamente dicha, y participa de la naturaleza de los contratos onerosos, de la venta y del trueque; luego el donador debe tener el mismo derecho de preferencia que el vendedor y el que trueca.

491. Tales son los verdaderos principios de la materia. Troplong, después de haber discutido extensamente la cuestión, acaba por decir que los autores han desbarrado mucho sobre este punto. No redargüiremos el reproche. Sin embargo, para mostrar á lo que conducen los falsos principios, citaremos la doctrina de un autor cuya reputación es grande. Demolombe pregunta que de qué manera hará el donatario de los bienes en los casos en que él puede renunciar á la liberalidad? El derecho y el sentido común, contestan que habiéndose hecho el donatario propietario irrevocable, no puede despojarse de dicha propiedad sino en virtud de un nuevo contrato, sea una donación, sea una venta. Demolombe rechaza esta solución, porque está en contra de su sistema; de ella resulta en efecto, que el donatario no puede renunciar sin el consentimiento del donador, lo que arruina desde su base la doctrina tradicional. ¿Cómo sale de dificultades? Aplica, por analogía, el artículo 2,174 y decide que el *abandono* de los bienes donados deberá hacerse, como el *abandono por hipoteca*, ante el escribano del tribunal y que se designará un curador para los bienes abandonados. (1) He aquí la idea más antijurídica que pueda imaginarse. El abandono por hipoteca se hace por un tercero detentor; ¿y acaso el donatario es un tercer detentor? ¿El deudor personal no puede nunca abandonar, y el donatario no es deudor en virtud de un contrato, es decir deudor personal? El objeto del abandono es

1 Demolombe, t. 20, pág. 547, núm. 579; Troplong, núm. 70, página 38.

eximir de la expropiación al tercer detentor: ¿cómo el donatario está personalmente obligado, puede substraerse á las persecuciones del donador, abandonando el inmueble donado? El abandono no lo es más que de la retención; el tercer detentor sigue siendo propietario; los bienes donados, aunque abandonados por el donatario, continuarán pues perteneciéndoles, y, en la doctrina que estamos combatiendo, el abandono había de tener por objeto consumir el abandono de la propiedad! Esto es un verdadero dēdalo de imposibilidades jurídicas. Supóngase que los acreedores embarguen los bienes donados. ¿Con qué derecho los embargarían? ¿Cómo bienes del donatario? Se pretende que los acreedores no tienen ya acción contra el donatario, porque la donación ha quedado resuelta por la renuncia de éste; y si no tienen ya acción contra la persona ¿cómo habían de tenerla sobre los bienes? ¿Cómo bienes del donador? Estos bienes han salido de su patrimonio por la donación, y no pueden volver á entrar por un nuevo consentimiento; y se supone que el donador no consiente.

492. No conocemos más que una sola sentencia que haya consagrado formalmente el derecho de renuncia del donatario. La corte de Grenoble se funda en la antigua jurisprudencia del parlamento del Delfinado, que admitía á los donatarios á renunciar según la opinión de Furgole; y las leyes nuevas, dice la sentencia, no contienen ninguna disposición de donde se pueda inferir que la intención del legislador haya sido reformar los antiguos principios. (1) Tenemos un gran respeto por la tradición, y nosotros por este respeto discutimos tan extensamente una cuestión que, conforme á los verdaderos principios, ni siquiera es

1 Grenoble, 12 de Agosto de 1828 (Dalloz, "Disposiciones," número 1,806). Compárese Burdeos, 7 de Agosto de 1834 (Dalloz, número 1,731). En el caso tratábase de saber si el donatario llamado universal, está obligado á la garantía. La corte decide que sí lo está, pero que puede eximirse renunciando. La sentencia no está motivada.

cuestión. Pero antes de invocar la tradición, debe consultarse el código civil; y los artículos 1,184 y 954 prueban que el legislador moderno se ha separado del antiguo derecho cuando la donación se hace con carga; y ¿la carga cambia de naturaleza según que esté mencionada en el contrato, ó sub-entendida por las partes contrayentes?

Hacemos á un lado las sentencias que conciernen las obligaciones de los donatarios universales por contrato de matrimonio ó por partición de ascendiente, para volver á los capítulos que son el asunto de la materia.

Cuando la donación se hace con una carga expresa, la jurisprudencia reconoce al donador los derechos que el artículo 1,184 da á toda parte contrayente en un contrato sinalagmático. Se ha fallado que una donación con carga de una renta vitalicia puede revocarse por falta de pago de los vencimientos. El artículo 1,978 no es contrario; no permite, por regla general, que se pida el reembolso de la renta por la sola falta de pago de los vencimientos. Esta disposición no deroga el artículo 953; más adelante insistiremos sobre esto.

493. Las cláusulas estipuladas en la forma de una carga son á veces condiciones suspensivas. Es importante distinguir la carga de la condición, porque los efectos difieren de todo á todo. La condición suspende la existencia de la donación, el donatario no tiene todavía ningún derecho, si la condición llega á faltar, no puede decirse que el derecho del donatario se revoque, sino que debe decirse que nunca ha existido. Por el contrario, la donación hecha con cargo es una donación lisa y llana; el donatario tiene un derecho actual y hasta irrevocable, supuesto que la revocación no depende de la voluntad del donador. Sólo que si no cumple la carga, el donador podrá pedir la resolución de la donación. Todos los autores hacen notar, y la observación ya se había hecho en el antiguo derecho, que los

términos de que se sirven las partes no siempre expresan con certidumbre su verdadero pensamiento. Así las expresiones *si, á condición, con tal que*, indican por lo común una condición suspensiva, pero la intención de las partes puede ser también la de estipular una simple carga. Recíprocamente las expresiones que se usan para marcar una carga pueden emplearse para indicar una condición. Todo depende de la intención de las partes contrayentes. ¿Pero cómo conocer esta intención, cuando aquellas la han expresado con claridad? Los autores recurren á presunciones. Si se trata de una prestación pecuniaria que toda persona puede cumplir, se presume que es una simple carga. Si no se trata de una prestación pecuniaria y el hecho no puede ser prestado, sino por el donatario, se presume que es una condición. (1) Tenemos las presunciones, á causa del abuso que se hace de ellas. La ley las ignora, y el juez no puede invocarlas sino muy rara vez en esta materia, supuesto que las presunciones del hombre no se admiten sino en los casos en que la ley admite la prueba testimonial, y ella no la admite sino cuando se trata de cosas que no exceden de ciento cincuenta francos (arts. 1,353 y 1,341): ¿se celebran escrituras notariadas con carga por una liberalidad que no exceda de esa cifra? Al juez corresponde apreciar la intención de las partes contrayentes; lo hace teniendo en cuenta las circunstancias de cada causa, y todas las teorías del mundo de nada le servirán en esta apreciación.

La aplicación que se hace de estos principios, presenta una singular confusión de ideas. Una donación de bienes futuros hecha por un contrato de matrimonio entre con-sortes, dice que el donatario asistirá al donador en su últi-

1 Aubry y Rau, t. 6º, pág. 76 y notas 8 y 6, pfo. 701. Demolombe reproduce la distinción t. 20, pág. 530, núm. 567.

ma voluntad y proveerá á sus gastos funerarios. La primera de estas cargas fué imposible de cumplirse, porque al donador se le encontró muerto en su viñedo, en donde lo habían asesinado; en consecuencia, la condición se tenía por cumplida. (1) En cuanto á la obligación de proveer á los gastos funerarios, la corte de apelación decidió que tal carga no constituía una condición cuya falta de ejecución pudiera acarrear revocación de la liberalidad que el donatario no estaba obligado más que á reembolsar los gastos á quienes los habían anticipado. A recurso interpuesto, recayó una sentencia de denegada apelación. ¿Y es cierto que haya cargas que no autoricen al donador á pedir la revocación por causa de inejecución? La ley no conoce esta distinción, luego el intérprete no puede hacerla. Verdad es, que hay cargas más ó menos importantes; á las partes corresponde ver si ellas quieren fijarles la sanción de la resolución; pero por el hecho sólo de que ellas no dérogan el artículo 953, el donador está en su derecho para exigir la ejecución de la carga, ó para proseguir la revocación de la liberalidad. Por esto la corte de casación, á la vez que desecha el recurso, no ha reproducido la doctrina de la corte de Bastia. Ella ha dado validez á la decisión motivándola de modo diferente. Tratábase de una carga pecuniaria, la escritura fijaba al donatario un plazo dentro del cual debería pagar la suma debida por gastos funerarios; luego podía ejecutar la carga en tanto que no hubiese fallo que pronunciara la revocación.

Núm. 2. De la acción de revocación.

1. Naturaleza de la acción.

494. El artículo 956 dice que la revocación por causa de inejecución de las condiciones, no tiene lugar de pleno.

1 Denegada, 3 de Mayo de 1852 (Dalloz, 1852, 1, 138).

derecho. Esto no es más que la aplicación de los principios que rigen la condición resolutoria tácita. Según los términos del artículo 1,184, el contrato no queda resuelto de pleno derecho, la resolución debe pedirse judicialmente; mientras que la condición resolutoria opera de pleno derecho sin que se necesite de una acción judicial. No es éste el lugar para exponer esta teoría y para justificarla. Nos limitaremos á hacer notar que la revocación por falta de ejecución de las cargas, como la condición resolutoria tácita en general, no puede operarse de pleno derecho. En efecto, el donador tiene dos derechos, puede escoger, como dice el artículo 1,184, entre forzar al donatario á la ejecución del convenio, ó pedir su resolución; por lo mismo, la resolución no puede tener lugar sino cuando él la pide. El donador es libre para perseguir la revocación ó para mantener la donación, renunciando hasta la ejecución de las condiciones que había impuesto. Bajo este concepto, puede decirse que la revocación se hace por su voluntad. Las cargas no se establecen sino por su interés; y cada cual puede renunciar á lo que en su favor se ha establecido.

495. El artículo 1,184 agrega, que la resolución debe pedirse judicialmente. ¿Por qué se necesita una acción judicial? La falta de ejecución de las condiciones implica una falta por parte del donatario, y como consecuencia de esta falta es por lo que se pide la resolución. Es, pues, preciso que el juez intervenga para comprobar si hay falta. Por otra parte, se tiene que examinar un punto de hecho: ¿la condición se ha cumplido ó no como lo quería el contrato? Esta es una cuestión preliminar de la que depende la resolución; para esto se necesita la intervención del juez, supuesto que hay contienda. Este segundo motivo no es secundario porque es posible que el donatario reconozca que no ha cumplido la carga; no por eso dejará de llevar-

se la demanda ante los tribunales; queda siempre por ver si hay falta, y esta apreciación exige la intención del juez.

II. Quién puede pedir la intervención.

496. El artículo 1,184 dice que la parte con respecto á la cual no se ha ejecutado el compromiso, puede pedir la resolución del contrato. Se pregunta si el donador tiene todavía el derecho de promover la resolución cuando ha perseguido la ejecución de las cargas contra el donatario. La ley dice que puede escoger entre forzar al donatario á que cumpla con las cargas, ó á que pida la resolución de la donación. Luego tiene dos derechos: renuncia al derecho de resolución cuando persigue la ejecución del convenio? Para que se presente la cuestión, hay que suponer que la acción del donador en ejecución del convenio no tiene éxito. El no ha conservado su privilegio; él se ve supeditado por los acreedores hipotecarios; si él no es colocado ¿podrá todavía promover la resolución? La cuestión es debatida. En principio y haciendo abstracción de las leyes especiales, debe decidirse que el ejercicio de uno de los derechos que pertenecen al donador no implica la renuncia del otro. Las renunciaciones son de derecho estricto; cuando el acreedor no renuncia de una manera expresa, no se puede admitir que abdique un derecho que le pertenece sino cuando avanza un hecho que implica necesariamente la intención de renunciar. Ahora bien, cuando el donador pide la ejecución de las cargas persiguiendo al donatario, embargando sus bienes, no da á entender que renuncie á su derecho de revocación si no es con la condición de ser pagado. Si él no es colocado, se le debe permitir que promueva la revocación. (1)

1 Burdeos, 26 de Junio de 1852 (Dalloz, 1852, 2, 212). En sentido contrario, Agen, 2 de Enero de 1852 (Dalloz, 1853, 2, 205) y Grenoble, 28 de Julio de 1862 (Dalloz, 1862, 2, 204).

La ley hipotecaria belga ha resuelto implícitamente la cuestión. Según los términos del artículo 27, 3.º, el donador tiene un privilegio para la ejecución de las cargas, este privilegio debe conservarse como todo privilegio. Si no lo es, el donador no puede promover la resolución (art. 28). La dificultad, controvertida bajo el imperio del código civil, no puede ya presentarse sino en la hipótesis siguiente, prevista por la ley de 15 de Agosto de 1854 sobre la expropiación forzada.

Se supone que el donador ha conservado su privilegio; los bienes donados son embargados por los acreedores del donatario; la expropiación se opera; el donador no se presenta á la orden, no promueve. ¿Podrá todavía pedir la revocación? El artículo 34 decide la cuestión. Los que persiguen el embargo deben hacer una intimación al donador, á fin de ponerlo en aptitud de optar entre el privilegio y la acción resolutoria. Si él opta por la resolución, la persecución de expropiación se suspende y no puede reanudarse sino después de la renuncia del donador á la acción resolutoria, ó después de desechada esta demanda. Si opta por el privilegio, renuncia con esto á la acción resolutoria. Y si no hace su opción en el plazo de quince días, caduca la acción de resolución, y ya no puede reclamar más que su privilegio. En derecho francés, la cuestión, decidida por la ley de 1854, es debatida. El código revisado de procedimientos contiene únicamente una disposición concerniente al vendedor; se ha fallado que esta disposición no se aplica al donador. (1)

497. La acción de revocación puede continuarse por los herederos del donador, y hasta pueden intentarla. Esto no es dudoso en cuanto al principio, supuesto que el derecho de resolución es puramente pecuniario. Furgole ponía ex-

1 Véanse los fallos citados por Dalloz, 1853, 2, 212, nota y 1853, 5 412, núm. 11.

cepción para el caso en que la carga hubiese sido impuesta por el solo interés del donador: tal sería una renta vitalicia cuyos vencimientos no hubiese exigido el donador. Se ha reproducido esta excepción bajo el imperio del código civil. Demolombe la rechaza y con razón. El derecho á los vencimientos, en el caso de que se trata, lo ha adquirido el donador; está en su patrimonio, pasa con el patrimonio á sus herederos. No se podría admitir excepción sino cuando el donador hubiese renunciado á la carga; pero su inacción, su silencio no implican renuncia sino cuando hay prescripción, y esto decide la cuestión. (1) Los herederos podrían proceder aun cuando la inejecución fuese posterior al fallecimiento del donador; el derecho á la resolución es un derecho convencional que se transmite á los herederos del acreedor. (2)

498. Los acreedores del donador ó de sus herederos pueden promover la revocación en nombre de su deudor? He aquí una de esas cuestiones sobre las cuales no debería haber disenso, supuesto que la decide el texto del artículo 1,166. Los acreedores pueden ejercer todos los derechos de su deudor, salvo los que son exclusivamente inherentes á la persona. Ahora bien, la acción de revocación no es un derecho puramente personal, supuesto que es un derecho esencialmente pecuniario. Tal es también la opinión generalmente aceptada. Coin-Delisle es de parecer contrario; pero en esta materia, su doctrina casi no tiene autoridad, supuesto que parte del falso principio de que el derecho de revocación no es un derecho convencional. (3) No teniendo los acreedores acción si no es por su deudor, síguese que si el donador ha renunciado á sus derechos,

1 Véanse las diversas opiniones en Demolombe, t. 20, pág. 559, núm. 502.

2 En sentido contrario, Coin-Delisle, pág. 277, núm. 7 del artículo 954.

3 Demolombe, t. 20, pág. 560, núm. 595 y las autoridades que él cita. En sentido contrario, Coin-Delisle, pág. 278, núm. 11.

los acreedores no pueden ni promover la resolución, ni pedir la ejecución de las cargas; sólo les queda el atacar la renuncia si se ha hecho con fraude de sus derechos. La corte de casación ha aplicado este principio en una hipótesis que presentaba alguna duda. Un padre había dividido sus bienes entre vivos, entre su hijo y los tres hijos de ésta, con obligación de pagar las deudas del donador. La escritura estipulaba una hipoteca por privilegio sobre los bienes donados para seguridad de dicha carga. Pocos años después de la donación, el donador consintió, en provecho de uno de sus nietos, que se levantara lisa y llanamente el registro que él había inscrito, y declaró que se desistía de todo privilegio, hipoteca y acción resolutoria. Como los donatarios no cubrieron las deudas que tenían á su cargo, uno de los acreedores pidió contra ellos el pago de de su crédito, y á falta de pago, concluyó en la resolución de la donación. El acreedor no tenía ya acción en virtud del artículo 1,166, como ejerciendo los derechos del donador, supuesto que éste había renunciado á todos sus derechos.

Pero el acreedor pretendió que él tenía el derecho de proceder en su nombre en virtud del artículo 1,121: la condición de pagar las deudas del donador, decíase, era una carga establecida por interés de los acreedores; luego éstos podían prevalerse de la hipoteca estipulada para la donación; el donador no había podido válidamente renunciar á derechos adquiridos por terceros. La corte de Lyon y la de casación rechazaron tales pretensiones. No es exacto decir que el donador que encarga al donatario que pague sus deudas, estipule á favor de los acreedores, sino que estipula por su propio interés. Así es que en vano los acreedores aceptarían el beneficio de dicha carga, su aceptación sería inoperante, porque la donación no les da ningún derecho. Siguen siendo acreedores del donador y no

pueden proceder sino á nombre de éste contra las donaciones. (1)

499. ¿Si la carga se estableciera por interés de un tercero, cuál sería su heredero? Esta hipótesis está regida por el artículo 1,121. La ley decide que el tercero en cuyo provecho el donador ha estipulado, no adquiere derecho sino cuando ha declarado que quiere aprovecharlo; hasta ese momento el donador puede revocar la estipulación que ha hecho. Si el tercero ha aceptado, tiene derecho á pedir la ejecución de la carga, supuesto que el donatario se ha obligado á cumplirla á su respecto. ¿Podrá él también pedir la resolución de la donación? La negativa la enseñan todos, con excepción del disentiimiento de Vazeille. A nuestro juicio, no hay duda alguna. ¿Cuál es el objeto de la acción de revocación? Resolver la donación y hacer que los bienes vuelvan á manos del donador. ¿Con qué derecho el tercero pediría que los bienes volvieran al donador? Ni siquiera tiene un interés en ello, la acción de ejecución de las cargas le basta. ¿Quiere decir que la resolución no pueda pedirse? El donador puede proceder, supuesto que no ha donado sino con la condición resolutoria tácita de la ejecución de las cargas. Bien entendido que, en este caso, él será el que deba satisfacer la carga; el donatario no está obligado á ello, porque no habiendo donación, cesa de haber donatario. El donador no está obligado, supuesto que él recobra los bienes que estaban grabados con la prestación estipulada en provecho del tercero, y habiendo sido aceptada la carga, el donador no puede ya revocar la estipulación. (2)

500. ¿Puede el donador ceder su acción? Si la acción se ha originado por causa de la inejecución de las cargas, él

1 Denegada de la sala de lo civil, 23 de Mayo 1855 (Dalloz, 1855, 1, 198).

2 Demolombe, t. 20, pág. 562, núm. 597 y pág. 476, núm. 613; Dalloz, núm. 1,807 y las autoridades que citan.

puede cederla sin duda alguna; todos están de acuerdo en este punto. Hay más; el donador hasta podría ceder su derecho antes de que el donatario hubiese cometido falta. Esta es una consecuencia clara de la naturaleza del derecho de revocación; el derecho es contractual, luego está en el patrimonio del donador, por más que sea eventual; ahora bien, puede cederse un derecho eventual.

III. ¿Contra quién puede intentarse la acción?

501. La acción puede ejercitarse contra el donatario y sus herederos. El derecho común es lo que rige los derechos pecuniarios. Se admite una excepción para el caso en que la carga fuese personal al donatario, en el sentido de que sólo él puede ejecutarla. Esto nos parece muy dudoso. Cuando el deudor no cumple una obligación de no hacer, se convierte en daños y perjuicios. ¿Por qué no había de ser lo mismo de la carga de hacer, impuesta al donatario? Coin-Delisle dice que esto sería rebajar la donación al rango de alquiler de industria (art. 1795). El olvida que la donación no es ya una pura liberalidad; cuando se hace con carga, es un contrato oneroso hasta concurrencia del monto de la carga; luego es muy lógico aplicar los principios que rigen los contratos onerosos. Demolombe exige una moratoria; esto es también contrario á los principios; el donador tiene un derecho á la ejecución de la carga ó á la resolución del contrato, independientemente de toda moratoria, y él puede ejercitar su derecho contra los herederos; si la ejecución no puede ya hacerse, él pedirá la resolución. (1)

502. ¿La acción de revocación es admisible? Si la carga es admisible, la acción de revocación también lo es. De

1 Coin-Delisle, pág. 278, núm. 8 del artículo 954. Demolombe, t. 20, pág. 560, núm. 584.

ello hemos visto un ejemplo cuando un padre reparte sus bienes entre vivos con obligación de pagar las deudas del donador. Las deudas se dividen en proporción del derecho hereditario de los hijos ó nietos; en consecuencia, el derecho del donador también se divide. El puede pedir su derecho, respecto á uno de los donatarios, por la renuncia; él conservará su derecho contra los demás. La jurisprudencia se halla en este sentido. (1)

503. ¿Es fuerza que el donatario haya sido puesto en moratoria de cumplir la carga para que el donador pueda pedir la revocación? Los autores enseñan en general que la moratoria es necesaria. (2) Nosotros, con Demolombe, creemos que este es un error, y esto es lo que la corte de Donai ha demostrado perfectamente. ¿Acaso hay una ley que prescriba al actor en la resolución que ponga al demandado en moratoria antes de que pueda proceder? Esto no se dice ni en el artículo 1,184, ni en el artículo 954. Luego no puede oponérsele este recurso de no recibir, por que no hay recurso sin texto. Sin duda que, en tanto que el donatario no ha sido puesto en moratoria, puede impedir la revocación cumpliendo con la carga. Y aun puede hacerlo después de que el donador ha formulado su demanda, lo que ciertamente es una moratoria; porque el donador no tiene ningún derecho adquirido á la resolución, ésta no existió sino en virtud de decisión del juez, y éste, como vamos á decirlo, puede conceder un plazo al donatario; lo que implica para el demandado el derecho de ejecutar el convenio, en tanto que no esté resuelto. La moratoria tiene únicamente por objeto someter al donador á la obligación de pagar daños é intereses si no ejecuta la obligación. Si el donador pide la resolución, ni siquiera

1 Caen, 21 de Abril de 1841 (Dalloz, "Disposiciones," núm. 1,297, 4º). Grenoble, 28 de Julio de 1862 (Dalloz, 1862, 2, 204).

2 Aubry y Rau, t. 6º, pág. 102, núm. 3, pfo. 707 bis. Troplong, tomo 1º, pág. 1,122, núm. 1,295.

Le necesita constituir en moratoria al donatario para obtener daños y perjuicios; esto es de derecho en virtud del artículo 1,184, y esto se funda también en la razón. ¿Cuándo pronunciará el juez la revocación? Cuando el donatario sea culpable. Ahora bien, por el hecho sólo de que es culpable, está obligado á daños y perjuicios. (1)

IV. Derecho del juez.

504. El artículo 1,184, después de haber dicho que la resolución debe pedirse judicialmente, agrega que puede concederse al demandado un plazo según las circunstancias. Es de doctrina y de jurisprudencia que esta resolución se aplique á la revocación de las donaciones por inejecución de las cargas. Se ha objetado que el artículo 954 no concede ese derecho al juez, y que el artículo 1,184 no es concerniente á las obligaciones convencionales, es decir, á los contratos á título oneroso. La respuesta es facil y es decisiva. En el título de las *Donaciones*, la ley no hace más que aplicar el principio de la condición resolutoria tácita establecido por el artículo 1,184; y es una regla de interpretación que las disposiciones que aplican un principio deben entenderse en el sentido del principio. No es, pues, el artículo 954 el que decide la cuestión, sino el 1,184. Hay, por otra parte, el mismo motivo para decidir. Si, en contratos onerosos, interesados de una y otra parte, el legislador tiene en cuenta la equidad y permite al juez que no pronuncie inmediatamente la resolución, con mayor razón debe darle esta facultad cuando se trata de una donación. Aquí puede invocarse el espíritu de liberalidad para interpretar la intención de las partes contrayentes; ahora bien, el artículo 1,184 se funda en la voluntad tácita de las partes, y ¿puede suponerse que el donador que quie-

1 Donai, 31 de Enero de 1853 (Dalloz, 1853, 2, 241). Demolombe, t. 20, pág. 564, núm. 619.

re gratificar al donatario tenga la intención de ser más severo respecto del donatario, de lo que un vendedor lo es respecto del comprador?

505. ¿Pueden las partes estipular que la resolución tenga lugar de pleno derecho si el donatario no ejecuta la carga? Llámase pacto comisorio la cláusula que estipula que el contrato resuelva, si una de las partes no cumple con las obligaciones que ha contraído. El pacto comisorio puede insertarse en todos los contratos; es tan natural, que la ley lo sub-entiende. Se necesitaría, pues, un texto formal que prohibiese estipularlo en una donación. Se pretende que el artículo 956 contiene una excepción, supuesto que dice en los términos más absolutos que la revocación por causa de inejecución de las condiciones, jamás tendrá lugar de pleno derecho; lo que parece comprender hasta el caso en que la resolución se hubiese estipulado. (1) Esta interpretación no ha encontrado favor, y con razón. El artículo 956 no hace más que repetir lo que dice el artículo 1,184. "En este caso, el contrato no queda resuelto de pleno derecho." Esto no quiere decir más, que la resolución debe pedirse judicialmente, cuando la condición resolutoria es tácita. ¿Acaso el artículo 1,184 es obstáculo para que las partes estipulen el pacto comisorio? Tampoco se opone á ello el artículo 956. ¿Cuál será el efecto del pacto comisorio? La ley no habla de esto y se atiene á los principios generales; nosotros los expondremos en el título de las *Obligaciones*, que es el lugar de la materia.

506. Si no hay pacto comisorio, se queda bajo el dominio del derecho común. Según los términos de los artículos 1,184 y 853, basta que haya inejecución de las condiciones para que la donación pueda revocarse. Pero como la ley

1 Coin-Delisle, pág. 284, núm. 4 del artículo 956. En sentido contrario, todos los autores (véase Dalloz, núm. 1,803; Aubry y Rau, t. 6º, pág. 102, nota 4, pfo. 707 bis, Demolombe, t. 20, pág. 570, número 606.

da al juez el derecho de conceder un plazo al demandado *según las circunstancias*, el juez tiene un poder de apreciación. Este poder no es ilimitado; los términos del artículo 1,184 prueban que el juez no podría desechar la demanda de resolución cuando el donatario ha descuidado ejecutar el contrato. La condición resolutoria tácita, tanto como la condición resolutoria, expresa, tiene por efecto, resolver el convenio; no hay más diferencia que la condición resolutoria tácita no opera de pleno derecho, la resolución debe pedirse judicialmente. Por su parte, el juez debe pronunciarla desde el momento en que se comprueba que el donatario no ha cumplido la carga que el contrato le había impuesto. Todo lo que la ley le permite, es que suspenda la resolución *según las circunstancias*. La expresión es muy vaga, sin duda intencionalmente, á fin de que el juez pueda consultar la equidad y las mil razones que han podido impedir que el donatario ejecute el convenio.

¿El principio de que el juez debe pronunciar la resolución si el donatario no ejecuta las condiciones, tiene una excepción cuando la ejecución ha venido á ser imposible á causa de circunstancias completamente independientes de la voluntad del donatario? Hay que contestar negativamente; el donador que estipula una carga hace de ella una condición, en el sentido de que si no se cumple la carga, la donación quedará resuelta; él no estipula la buena voluntad del donatario, sino que quiere la prestación del hecho tal como está previsto en el contrato. Sin embargo, la corte de casación ha fallado como antes lo hemos dicho, que la condición de asistir al donador en su última voluntad, se tenía por cumplida; cuando el donador había muerto asesinado (núm. 493). No queríamos hacer de esta decisión una regla general, porque ésta destruiría el principio de la condición que es de rigurosa interpretación, salvo el tener en cuenta la voluntad de las partes

contrayentes. Cuando se trata de una donación, el juez puede interpretar la voluntad de las partes con cierta indulgencia, porque se debe suponer que esa es la intención del donador.

La corte de Pau ha consagrado estos principios por una notable sentencia. Erase el caso que la donación establecía que los futuros cónyuges, donatarios universales por contrato de matrimonio, estarían obligados á retirarse con los donadores y hacer con ellos vida común, constituyendo un mismo hogar y trabajando en el bienestar de todos. La condición nunca se cumplió; el cónyuge donatario se vió obligado á salir para el ejército, en donde murió; la mujer contrajo segundas nupcias. A demanda de revocación, ésta supuso que el cumplimiento de la condición había sido estorbado por un caso de fuerza mayor. La sentencia contesta que la condición impulsiva y determinante de la donación había sido para los donadores que se procuraran los recursos que necesitasen; que, sin esta causa, ellos no habrían donado todos sus bienes. Síguese de aquí que la inejecución de la condición abría la acción de resolución. En vano la donataria invocaba el caso fortuito y la fuerza mayor; en un contrato hecho con condición, se debe suponer que los casos fortuitos han sido previstos y que los donadores no han pretendido conformarse con la buena voluntad de los donatarios. Faltaba esta misma buena voluntad; los esposos, antes de la partida del marido para el ejército, no habían habitado con los donadores, y después la mujer había ido á establecerse en una municipalidad extranjera. La donataria objetaba, además, que no había sido puesta en moratoria. Esto equivalía á hacer una falsa aplicación de los principios que rigen la moratoria; el acreedor pone al deudor en moratoria para obtener daños y perjuicios. En el caso presente, no se trataba de daños y perjuicios, sino de saber si el donatario había

cumplido ó no la carga; á ello estaba obligado bajo pena de resolución y sin que fuera preciso la moratoria. Esto se fundaba también en la razón; ¿podía el donatario reclamar las ventajas de un contrato sinalagmático cuyas cargas no cumplía? La equidad que á menudo se invoca é infundadamente á favor de los donatarios, estaba en este punto evidentemente á favor de los donadores. (1)

507. Hay un caso en el cual la falta de cumplimiento de la condición no implica la resolución del contrato; y es cuando la carga no ha podido ejecutarse por culpa del donador. Tal es el derecho común. Según los términos del artículo 1,178, la condición se tiene por cumplida cuando el deudor, obligado bajo esa condición, es el que ha impedido ese cumplimiento. La corte de Burdeos ha hecho la aplicación de ese principio á un caso que tiene analogía con el que acabamos de citar. En un contrato de matrimonio se decía que el tío y la tía del futuro le hacían donación de todos sus bienes inmuebles, con la condición expresa de que los futuros establecerían su residencia en en la casa de los donadores hasta el fallecimiento del que sobreviviera de ellos. La escritura decía que si, por alguna causa y bajo cualquier pretexto que fuese, los donatarios no fuesen á habitar con los donadores, ó no continuasen habitando con ellos, el futuro cónyuge debería pagar á los donadores una renta vitalicia de cien francos y que los donadores disfrutarían de todos los bienes por ellos donados. Los casados vinieron á habitar con los donadores, pero más tarde los dejaron. En estas circunstancias los donadores pidieron la revocación de la donación. La corte se rehusó á pronunciar la resolución. En la intención de las partes contrayentes, dice la sentencia, los donatarios no podían ser declarados prescriptos de la donación sino

1 Pau, 20 de Enero de 1827 (Dalloz, "Disposiciones," número 173, 2°

cuando la inejecución de la condición proviniese de su voluntad. La sentencia hace constar, en seguida, que si la vida común cesó y no se reanudó, fué por culpa de los donadores. En derecho, la corte decide que no hay lugar á la aplicación de la cláusula penal cuando por culpa del acreedor el deudor ha tenido obstáculos para ejecutar su obligación. Luego si la resolución no se pronunció, fué por aplicación del principio establecido por el artículo 1,178.(1)

508. Hay además un caso en el cual la donación no puede revocarse, por más que el donatario falte á la ley del contrato; y es cuando la escritura no le impone una carga propiamente dicha. Lo que constituye la esencia de la carga, es que la donación se vuelve contrato bilateral; sí, á pesar de una condición aparente, la condición sigue siendo un contrato unilateral, claro es que ya no puede tratarse de pedir la revocación, supuesto que la condición resolutoria tácita, sólo se subentiende en los contratos sinalagmáticos. La corte de casación ha hecho la aplicación de este principio, pero sin formularlo con claridad. Una escritura de donación de inmuebles veda al donatario que disponga, antes del fallecimiento del donador, de la plena propiedad de los inmuebles que se le han donado. El donatario enagena, el donador pide la revocación de la donación por causa de inejecución de la condición, bajo la cual se había hecho. La corte de Besançon falló que la cláusula no podía considerarse como una de las *condiciones* de la donación, sino únicamente como un *modo*; que al vender los bienes donados en vida de su madre, él no podía causar ningún perjuicio á ésta; él enagenaba inmuebles cuya plena propiedad todavía no tenía; de esto no resultaba más que una consecuencia, y es que la venta no era válida sino cuando él sobrevivía á su madre, lo que se en-

1 Burdeos, 27 de Noviembre de 1840 (Daloz, "Disposiciones," número 1,805).

contraba en el caso de que se trataba. A recurso intentado, se pronunció una sentencia de denegada apelación, fundándose en que la decisión, al contener una apreciación soberana de los términos de la escritura y de la intención de las partes, no estaba sometida á la censura de la corte de casación. (1)

Creemos nosotros que la corte de Besançon ha fallado bien, pero que ha motivado mal su decisión. La cláusula no es una *condición*, sino un *modo*. Ahora bien, la *carga* es precisamente un *modo*; luego se trataba de saber si este modo estaba incluido en los términos del artículo 953. La respuesta depende del efecto que produce el modo. Si vuelve sinalagmático el contrato, se está dentro del texto y dentro del espíritu del artículo 1,184, y, por consiguiente, hay lugar á revocación. Si, á pesar del modo, la donación sigue siendo un contrato unilateral, ya no puede tratarse de una condición resolutoria tácita. ¿Cuándo puede decirse que el contrato se vuelve bilateral? El artículo 1,102 contesta la pregunta; cuando los contrayentes se obligan recíprocamente unos con otros, ó, como se dice en derecho romano, cuando cada una de las partes tiene una acción directa contra la otra, en virtud del contrato. Ahora bien, ¿tenía el donador en el caso de que se trata, una acción contra el donatario, en virtud del contrato? NÓ; luego el artículo 1,184 no era aplicable. En efecto, este artículo supone que el donador tiene dos derechos, el de forzar al donatario á la ejecución del convenio, y el de pedir su resolución; ahora bien, el donador no tenía acción para obligar al donatario á ejecutar la carga, supuesto que el donatario no había contraído ningún compromiso de esa naturaleza para producir una acción. Luego no había lugar á la resolución.

1 Denegada, 16 de Julio de 1855 (Daloz, 1855, 1, 419).

509. ¿El juez puede pronunciar la revocación, si el donatario ha cumplido una parte de las cargas? Este caso se presenta cuando la carga consiste en pagar las deudas del donador; el donatario paga una parte de ellas; ¿podría no obstante el donador pedir la resolución de la donación? La afirmativa no es dudosa. Se pueden invocar por analogía los principios que rigen la venta. El vendedor tiene el derecho de promover resolución en tanto que el precio no se ha pagado íntegramente, salvo el restituir la suma que ha percibido. Sucede lo mismo con el donador. La corte de Colmar así lo ha fallado en un caso en que el comprador de uno de los inmuebles donados había pagado, por saldo del donador, una parte de las deudas haciéndose subrogar en los derechos y acciones del acreedor. El donador promovió la resolución y por consiguiente la reivindicación contra el tercer detentor del inmueble enagenado. La corte de Colmar decidió que ante todo, él debía reembolsar al adquirente lo que éste había pagado. (1)

510. ¿El donatario puede detener la revocación pagando las cargas? Se decide que el donatario puede conjurar la resolución en tanto que el juez no la ha pronunciado, ejecutando sus condiciones. ¿No es esto demasiado absoluto? Nosotros creemos que hay lugar á aplicar por analogía lo que la ley dice en materia de venta. El juez puede conceder un plazo al comprador: "Pasado ese plazo sin que el adquirente haya pagado, se *pronunciará* la resolución de la venta" (art. 1,655). El sentido de esta disposición es controvertido. A nuestro juicio, no se admite ya al comprador á que prevenga la resolución, pagando cuando el plazo ha expirado; teniendo derecho el vendedor á la resolución, el juez debe pronunciarla. Sucede lo mismo

1 Colmar, 26 de Enero de 1825 (Dalloz, "Disposiciones," número 1,816.

en materia de donación, porque el derecho del donador y el del vendedor son idénticos.

El derecho que pertenece al donatario puede también ser ejercitado por sus acreedores, supuesto que éstos pueden ejercitar todos los derechos de su deudor. Ellos tienen interés en cumplir con las cargas, para conservar su prenda sobre los bienes donados, siendo esos bienes por lo común, un valor mayor que las cargas.

¿Dentro de qué plazo debe intentarse la acción? Toda acción prescribe en treinta años á menos que la ley establezca una prescripción más breve. Esto decide la cuestión, porque la ley no ha establecido una prescripción más corta para la acción resolutoria. Es tan evidente la solución que no valdría la pena plantear la cuestión, si un autor que gusta de acusar de error á los que no son de su parecer, no hubiese enseñado un error que se puede llamar evidente, supuesto que se halla en oposición con un texto de ley. "Si el donador concluye directamente en la revocación, dice Marcadé, ésta será una verdadera demanda de nulidad que será inadmisibile después de diez años; pero cuando concluye en la ejecución de las obligaciones por él estipuladas, si es que no prefiere el donatario consentir en la revocación, su acción será recibibile durante treinta años."

No haremos notar lo que hay de ilógico, de irracional en esta distinción; Demolombe lo ha hecho; nos limitaremos á preguntar si un escritor tiene derecho á acusar á todos de error, cuando él ignora la diferencia entre la acción de nulidad y la acción de resolución. El artículo 1,304 no habla más que de acciones de nulidad, es decir, de los casos en que el convenio es nulo en razón de un vicio que lo mancha. Siendo excepcional esta disposición, no puede extenderse á las acciones de resolución; cuando un contrato es resoluble, lo es en virtud de la voluntad expresa ó tácita

de las partes contrayentes; ¿y acaso esta voluntad, es un vicio? (1)

Núm. 3. Efecto de la revocación.

1. Entre las partes.

511. La revocación es una resolución; luego produce los efectos de toda resolución; las cosas se entregan en el mismo estado que si no hubiere existido la donación. Tales son los términos del artículo 1,183. Ciertamente es que esta disposición habla de la condición resolutoria expresa; pero, bajo este concepto, no hay ninguna diferencia entre la condición expresa y la tácita. El principio es verdadero, pero su aplicación sugiere una controversia interminable.

512. Trátase de saber si el donatario debe restituir los frutos que ha percibido. Los pareceres son varios. Coin-Delisle se asombra de que haya tantas controversias sobre una cuestión tan sencilla. (2) Sencilla es, en efecto, ciñéndose a los textos y a los principios que de ellos emanan. ¿A quién pertenecen los frutos? Al propietario. He allí el principio fundamental, que se halla escrito en el artículo 547. ¿Y quién es propietario en el caso de que se trata? El artículo 1,184 contesta que en caso de resolución el donador ha sido siempre propietario, supuesto que no ha habido donación; por lo tanto, los frutos le pertenecen. Se dirá que la cuestión no es tan sencilla como aparentamos decirlo. La regla general establecida por el artículo 547 recibe, en efecto, excepciones; ¿no es el donatario uno de los casos exceptuados?

Según los términos del artículo 549, el poseedor de buena fe hace suyos los frutos; mientras que el poseedor de mala fe debe devolverlos al propietario que reivindica la

1 Marcadé, t. 3º, pág. 622, núm. 3 del artículo 937. En sentido contrario, Demolombe, t. 20, pag. 566, núm. 602 y todos los autores.

2 Coin-Delisle, pág. 275, núm. 22 del artículo 953.

cosa. Casi todos los autores invocan esta disposición, no difieren de opinión sino acerca del momento en que el donatario cesa de ser de buena fe; unos dicen que contando desde el día de la demanda; (1) otros, más favorables al donador, sostienen que el donatario es de mala fe desde el momento en que no ejecuta las cargas. (2) Cosa singular, la cuestión está decidida por el texto del artículo 550; y ninguno de los autores que invocan la buena ó la mala fe del donatario cita esa disposición. Y es que basta verla para convencerse de que condena la doctrina de todos los autores que se fundan en la buena ó mala fe del donatario." Es de buena fe el poseedor cuando posee como propietario en virtud de un título translativo de propiedad *cuyos vicios ignora*. Cesa de ser de buena fe desde el momento en que le son conocidos *dichos vicios*." Que se nos diga cuál es el *vicio* que infecta la donación hecha con cargas. Si ella es resoluble, no es porque esté viciada; si tuviera un vicio, sería anulable: la donación puede revocarse, porque tal es la voluntad de las partes contrayentes. Ni la buena ni la mala fe se concibe en el donatario. ¿A quién está obligado el poseedor á devolver los frutos? Al propietario que reivindica la cosa, dice el artículo 549. ¿Y acaso reivindica el donador cuando promueve la resolución? Su acción es personal, se deriva de un contrato, se funda en la voluntad de las partes. ¿Y qué es lo que las partes quieren? Que la donación se resuelva como si nunca hubiese existido, cuando el donatario no cumple las cargas. Si nunca ha habido donación ¿con qué título el donatario sacaría cierto provecho de una liberalidad que nunca ha existido? (3)

1 Coin-Delisle seguido por Demolombe, t. 20, pág. 574, núm. 611,

2 Duranton, t. 8º, pág. 625, núm. 543; Troplong, t. 1º, pág. 116, núm. 295. Toullier pone una modificación á esta opinión (t. 3º, 1.ª página 187, núm. 341). Dalloz hace otra reserva (núm. 1,820), Hay, en definitiva, tantas opiniones como autores.

3 Véase el t. 6º, núm. 243.

Esto es probar demasiado, y quien prueba demasiado nada prueba. ¿Acaso no está resuelta la donación cuando se hace con cláusula de retorno? Hay en este caso una condición resolutoria expresa; y, no obstante, hemos aceptado con todos que el donatario gana los frutos. ¿No debe ser lo mismo, y con mayor razón, cuando es tácita la condición resolutoria? No hay contradicción en atribuir los frutos al donatario en caso de retorno y para rehusárselos en caso de falta de ejecución de las cargas. ¿Por qué hemos enseñado que el donatario gana los frutos aunque la donación esté resuelta por la cláusula de retorno? Porque la intención del donador es gratificar al donatario, y esta voluntad bien clara debe recibir su ejecución. ¿Acaso cuando hay inejecución de las condiciones, el donador quiere también gratificar al donatario? Sí, pero con condición, y ésta es tal, que si no se cumple, la donación nunca ha existido, luego el donador jamás ha querido gratificar al donatario. (1)

513. Se nos objeta la tradición. En el antiguo derecho, el donatario no estaba obligado á la restitución de los frutos, sino desde el día de la demanda. Esto es verdad, pero el antiguo derecho no conocía la revocación de las donaciones por inejecución de las condiciones, como causa distinta; la confundía con la ingratitud; en este orden de ideas, se comprende que el donatario no estuviese obligado á restituir los frutos sino contando desde la demanda; mientras que en nuestros días la falta de ejecución de las condiciones es una condición resolutoria.

Se insiste, y se dice que los motivos dados por Dumoulin se aplican también bajo el imperio del derecho moderno. El donatario, dice él, no está obligado á restituir sino lo que ha recibido; ahora bien, él no ha recibido los

1 Mourlon, (según Valetie), t. 2º, pág. 315, 5º Compárese Duranton, t. 8º, pág. 625, núm. 543.

frutos que ha percibido desde la donación, luego no está obligado á devolverlos (1) Si la donación no estuviera revocada sino á contar desde la demanda, como en el caso de ingratitud, Dumoulin tendría razón; pero estando considerada la donación como por no haber existido nunca, el donatario debe devolver aquello que habría aprovechado el donador, es decir los frutos que éste habría recogido.

No parece que Demolombe encuentra decisivo este argumento, supuesto que dice que hay otro más decisivo. (2) el donatario, cuando la donación se revoca por causa de ingratitud, restituye los frutos contando desde el día de la demanda. ¿Se concibe que el que no ejecuta las condiciones sea tratado con más severidad que el que sufre una pena como ingrato? Este motivo es una consideración moral que se halla en oposición con el derecho, y entonces la moral debe ceder. ¿Por qué decimos que el donatario debe devolver los frutos cuando no ejecuta las condiciones? Porque la donación queda resuelta y porque las cosas se entregan en el mismo estado como si ella no hubiese existido (art. 1,133). ¿Sucede lo mismo en caso de ingratitud? No; supuesto que la donación no se revoca sino á contar desde la demanda; hasta entonces el donatario ha sido propietario, por lo que debe ganar los frutos que percibe (art. 547). Lo que prueba cuán débil es el argumento que se dice ser decisión, es, que la ley para nada lo tiene en cuenta en caso de supervención de hijo; el donatario ingrato es tratado con más favor que el donatario cuya donación está revocada porque le sobrevenga un hijo al donador; el primero no restituye los frutos sino desde la demanda, el segundo debe devolverlos á contar desde el día en que se haya notificado el nacimiento del hijo.

1 Dumoulin sobre la costumbre de París, pfo. 43, glosa 1, número 44.

2 Demolombe, t. 20, pag. 577, 2^o, núm. 611,

El único motivo de duda que sea serio se dirige al legislador. Nuestra decisión se funda en el artículo 1,183. Se ha dado esta disposición para las obligaciones convencionales es decir, para los convenios onerosos; ella es muy justa y muy lógica para la venta; el comprador restituye los frutos, el vendedor devuelve el precio y los intereses. Pero, en su aplicación á la donación, este principio tiene algo de duro que choca. El donador ha querido gratificar al donatario con todo el valor que excede del monto de la carga; y ¿es gratificar al donatario el obligarlo á restituir los frutos que ha percibido y consumido durante treinta años? He aquí un motivo que los autores del código habrían debido tomar en consideración, no lo han hecho, se han mantenido en el silencio. Por lo mismo, al intérprete sólo le queda aplicar el principio riguroso formulado por el artículo 1,183. Señalamos el vacío, solamente al legislador corresponde colmarlo.

514. Si el donador ha recibido una parte de la prestación estipulada en el contrato, debe restituirla. ¿Debe también restituir los intereses? Si se admite que el donatario no devuelve los frutos sino á contar desde la demanda, debe decidirse que el donador no debe rendir cuentas de los intereses sino á contar desde dicha época. En nuestra opinión, el donador, tanto como el donatario, vuelve á ser colocado en la posesión en que se hallaba antes del contrato, luego está obligado á la restitución de los intereses. En este punto, se ve la iniquidad de la opinión que acabamos de sostener; el donador recibe más que lo que entrega, y recibe lo que el donatario tenía derecho de percibir y, por consiguiente, de retener.

515. Para las donaciones mutuas ó recíprocas, se presenta una dificultad particular. Una de las donaciones se revoca por falta de ejecución de las condiciones que se le imponen. ¿Esta revocación implica revocación de la otra

donación? La cuestión es controvertida y hay en ella alguna duda. Si la donación lo es verdaderamente como se impone, las dos liberalidades son independientes una de otra. De aquí la consecuencia que una de ellas puede revocarse sin que la otra lo sea. El código aplica este principio en materia de divorcio: según los términos del artículo 300, "el cónyuge que haya obtenido el divorcio, conservará las ventajas que el otro le haya otorgado, aun cuando hayan sido estipuladas recíprocas y la reciprocidad no haya tenido lugar." Si esto es así, en caso de ingratitud, debe ser lo mismo en caso de inejecución de las cargas. (1) Se objeta que no es exacto decir que las donaciones mutuas sean independientes, porque existe un vínculo entre las dos liberalidades; si no lo hubiera ¿para qué los donadores las habían hecho mutuas? Esto es incontestable. ¿Pero hasta donde llega ese vínculo? Se pretende que una de las liberalidades es la causa determinante y la condición de la otra. Si esto es así, cesa de haber liberalidad: trátase entonces del contrato innominado de los Romanos *do ut des*, es decir, un convenio oneroso. En este caso, es muy cierto que la revocación de una de las donaciones debe acarrear la revocación de la otra. Pero si el donativo manual es una liberalidad, ya no es exacto decir que uno sea la condición del otro; el afecto es lo que constituye la causa determinante, y esta causa subsiste aun cuando una de las liberalidades sea revocada.

II. Respecto de terceros.

516. La revocación se hace en virtud de la condición resolutoria subentendida en los contratos sinalagmáticos

¹ Aubry y Rau, t. 6^o, pág. 78 y nota 3, pfo. 703; Demolombe, tomo 20, pág. 350, núm. 584 y pág. 555, núm. 589 y los autores que ellos citan. En sentido contrario. Coin-Delisle, pág. 272, núm. 12 del artículo 953.

(art. 1,184); es, pues, preciso aplicar el principio de que la resolución de la donación opera la resolución de todos los derechos concedidos por el donatario. Esto es lo que hace la ley en el artículo 954, que dice: "En el caso de la revocación por causa de inejecución de las donaciones, los bienes volverán á manos del donador, libres de toda carga é hipoteca del jefe del donatario; y el donador tendrá, contra los terceros detentores de los inmuebles donados, todos los derechos que tendría contra el mismo donatario." Sucede lo mismo cuando la donación se hace con cláusula de retorno; en este caso, la condición resolutoria es expresa; que sea expresa ó tácita, implica siempre la resolución de la donación y de los derechos consentidos por el donatario. La resolución es hasta más completa en caso de inejecución de las donaciones; porque la ley no reproduce en favor de la hipoteca legal de la mujer, la excepción que ella hace en caso de retorno (art. 952). Así, pues, se puede aplicar por analogía lo que hemos dicho del derecho de retorno y de los efectos que produce (núms. 468-469) y lo que diremos en el título de las *Obligaciones*, al explicar la condición resolutoria tácita.

517. Hay, sin embargo, una diferencia entre la condición resolutoria expresa y la condición resolutoria tácita. La primera opera de pleno derecho; luego desde el momento en que se cumple, la donación queda resuelta y, por consiguiente, el donador puede reivindicar los bienes donados contra todo detentor; mientras que la condición resolutoria tácita, no opera de pleno derecho, y la resolución debe pedirse judicialmente. Si el donatario ha enagenado los bienes donados, el donador no podrá proceder contra de los terceros sin que el juez haya pronunciado la resolución. El no puede proceder directamente en resolución contra los terceros. En efecto, la acción de resolución es una acción personal que nace de un

contrato; no puede formularse sino contra la parte que se ha obligado á cumplir las cargas, es decir, contra el donatario. La acción que pertenece al donador contra los terceros detentores es una acción de reivindicación; lo que supone que el donador es propietario; ahora bien, él no vuelve á entrar á la propiedad de las cosas donadas sino cuando el tribunal ha pronunciado la resolución de la donación. (1)

¿Puede el tercer adquirente contener la acción de reivindicación ofreciendo cumplir las cargas inherentes á la donación? Como causa habiente con el donatario, él puede ejercitar los derechos que á éste pertenecen; luego tiene derecho á ofrecer al donador las prestaciones que el donatario no ha ejecutado. ¿Pero puede hacerlo también cuando la donación está resuelta? La dificultad está en saber si el donador puede oponer al tercer adquirente el fallo que ha obtenido contra el donatario. Conforme al rigor de los principios, el donador no puede prevalecerse de un fallo en el cual el tercero no ha sido parte. Así, pues, la vía más sencilla es traer al tercero á la causa; hecho esto, el tercero podrá ofrecer cumplir las cargas en lugar del donatario. (2)

¿Puede el tercero á toda hora ofrecer esto? Si la carga sólo puede ser prestada por el donatario, claro es que el tercero no podrá cumplir por aquel, con la prestación. Esto fué lo que determinó á la corte de Limoges en el caso siguiente. Una doncella ya de edad, consiente á su sobrino la donación de algunos inmuebles que constituyan todos sus bienes, con la condición de que el donatario la aloje, alimente, vista, cuide en estado de salud como de enfermedad, durante el resto de su vida. El donatario, poco

1 Duranton, t. 8°, pág. 625, núm. 543.

2 Aubry y Rau, t. 6°, pág. 104, pfo. 707 bis. Demolembe t. 20; página 569, 3°, núm. 605.

tiempo después, vende los inmuebles y cae en la ruina. A la acción de revocación formulada contra el donatario y y el tercer adquirente, éste ofrece servir á la donadora, de edad de 78 años, una renta vitalicia de 120 francos. La corte de Limoges falló muy bien que una módica renta en dinero no reemplazaba las atenciones que una tía estaba en su derecho de esperar de su sobrino. Así pues, se trataba aquí de una de esas obligaciones que el deudor es el único que puede cumplir; en este sentido, el derecho era inherente á la persona del donatario, y en consecuencia, el tercer adquirente no podía ejercitarla. (1)

518. El artículo 954 dice que el donador tiene contra los terceros detentores de los inmuebles, los derechos que tendría contra el mismo donatario. Esto es demasiado absoluto. El donador tiene á veces contra el donatario derechos que no tiene contra los terceros; y él puede tener contra los terceros derechos que no tienen contra el donatario. Contra el donatario, el donador tiene una acción personal en virtud de la cual puede exigir la restitución de todos los objetos donados, importando poco que sean mobiliarios ó inmobiliarios. Contra los terceros, el donador tiene una acción de reivindicación; ahora bien, no se reivindican muebles corporales contra los terceros poseedores de buena fe; así, pues, el poseedor podrá rechazar la acción de reivindicación, oponiendo al donador la máxima de que, en materia de muebles la posesión equivale á título; el donatario no puede invocar este principio, porque está obligado á devolver la cosa en virtud de un vínculo de obligación. ¿Podrá también el tercero prevalerse del artículo 2,279 si la donación tuviera por objeto créditos de que él fuese sesionario? Nó, porque es de doctrina y de jurisprudencia, que el artículo 2,279 no se aplica á los

1 Limoges, 28 de Enero de 1841 (Dalloz, "Disposiciones," número 1,878).

muebles incorpóreos. (1) Insistiremos acerca de este punto en el título de la *Prescripción*.

519. ¿El tercer detentor obligado á restituir los bienes del donador debe devolver los frutos que ha percibido? Nosotros hemos enseñado que el donatario debe restituir todos los frutos (núms. 512 y 513). ¿Sucede lo mismo con el tercer adquirente? La acción que contra él se intenta es una acción de reivindicación; de ella podría inferirse que hay lugar á aplicar el artículo 549 distinguiendo entre el poseedor de buena fe y el de mala. Nosotros creemos que el artículo 549 no es aplicable, porque la definición de la buena y de la mala fe dada por el artículo 550 no puede tener aplicación. ¿Hay, en el caso de que se trata, un vicio que infecte el título del tercer detentor? Nó; si su derecho cae, es á causa de la condición resolutoria inherente á su título como al de su autor; ahora bien, la condición resolutoria no es un vicio, es la cláusula de contrato. En la opinión general, que aplica el artículo 549 al donatario, se debe con mayor razón atribuir los frutos al tercer adquirente. (2)

520. ¿Los actos de administración que lleva á cabo el donatario, se resuelven como los de propiedad? Se ha fallado que la revocación de una donación por falta de ejecución de las cargas deja subsistir los arrendamientos de nueve años cosentidos por el donatario. (3) Tal es también la doctrina de los autores (núm. 473). Volveremos á ver esta cuestión en el título de las *Obligaciones* y en el título del *Arrendamiento*.

1 Caen, 21 de Abril de 1841. (Daloz, núm. 1,297, 4°).

2 Demolombe, t. 20, pág. 375, núm. 612 y los autores que él cita.

3 Lieja, 20 de Diciembre de 1851 (*Pasicrista*, 1851, 2, 361).