

**XXVI JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL-2017**

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA (UNLP)**

**Comisión N° 9 - “Partición y Colación”**

**Autor: Not. Javier H. MOREYRA**

Profesor Adjunto Ordinario. Derecho de las Sucesiones (Universidad Nacional de Lomas de Zamora)

Profesor de la Diplomatura en Familia y Sucesiones (Universidad Notarial Argentina)

**De lege lata:**

*“La dispensa de colación ó la clausula de mejora expresa efectuada en el acto de la donación, no impide en modo alguno la posibilidad que el donante la deje sin efecto, de manera unilateral, mediante un acto posterior”.*

*“Dicha dispensa ó mejora es una manifestación unilateral del donante y no forma parte del contrato celebrado entre las partes; si así lo fuera, esta situación encuadraría en el supuesto del artículo 1010, párrafo 1, del Código Civil y Comercial”.*

*“Sólo puede dejarse sin efecto la dispensa de colación ó la clausula de mejora expresa establecida en el acto de la donación, mediante el testamento posterior del donante”.*

**Fundamentos de la ponencia:**

El Código Civil y Comercial ha puesto fin a la discusión existente en la doctrina y la jurisprudencia respecto de la interpretación del anterior artículo 1805 del Código Civil de Vélez Sarsfield, en cuanto a la posibilidad de *imputar* a la porción disponible la donación realizada por los padres a favor de los hijos, y ha establecido, felizmente, en el artículo 2385 del Código Civil y Comercial la posibilidad que en el mismo acto de la donación, el donante pueda imputar lo donado a la porción disponible, a título de mejora, ó dispensar al donatario de la obligación de

colacionar, sin estar obligado a realizar un testamento posterior a dicho acto, como sucedía exclusivamente en el régimen anterior, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 3484 del Código Civil.

Es decir que con el régimen actual, es el donante quien puede realizar la dispensa de colación ó mejorar al donatario, no sólo en un testamento posterior, sino en el mismo acto de la donación, lo que indudablemente amplía el abanico de posibilidades con las que cuenta el transmitente de derechos.

Sin embargo, la novedosa norma omite considerar dos cuestiones fundamentales, y es la de establecer:

- a) Si es posible que el donante se *arrepienta* de tal decisión, revocándola y
- b) En caso afirmativo, *¿cuál es la forma* de llevar a cabo esa revocación?

Entendemos que la respuesta afirmativa a la primera de las cuestiones se impone.

En modo alguno puede decirse que el donante pierde la posibilidad de dejar sin efecto la disposición a favor del donatario realizada en el acto de la donación.

Cualquier mirada meramente contractualista que concluya que la dispensa de colación ó cláusula de mejora expresa forma parte del contrato de donación, y que por lo tanto sólo puede ser dejada de lado mediante el necesario concurso de las voluntades de ambas partes contratantes, estaría incurriendo en la prohibición clara establecida en el artículo 1010, primera parte, del Código Civil y Comercial, que establece que la herencia futura no puede ser objeto de contratación alguna, salvo lo establecido en el segundo párrafo de dicha norma.

El donante, futuro causante, puede hasta el momento mismo de su fallecimiento, tomar las decisiones que considere convenientes para con su futura herencia: determinación de la cuantía de la porción de cada uno de sus sucesores, institución de herederos de cuota ó legados, partición por ascendiente, etc. Y en modo alguno esta libertad puede considerarse coartada ó limitada por el hecho de haber realizado una donación en donde efectuó una dispensa de colación ó cláusula de mejora.

Respecto de la forma de llevar a cabo tal revocación, el Código Civil y Comercial es claro, y

sólo ha permitido en la citada norma (art. 2385) la dispensa de colación ó cláusula de mejora en el acto de la donación, como norma de excepción al principio general de que todo acto de distribución de bienes para después del fallecimiento de una persona debe ser realizado mediante un testamento revestido de las formalidades legales (la partición por ascendientes y el caso del artículo 2461 del Código Civil y Comercial pueden también ser considerados excepciones a dicho principio general).

Es por eso que concluimos que, no estando en el texto legal vigente tal posibilidad contemplada de manera expresa, es totalmente vigente el principio general establecido en el artículo 2462 del Código Civil y Comercial, y así será sólo mediante un testamento válido la manera idónea por la cual el donante podrá manifestar su voluntad de dejar sin efecto, la disposición de mejorar ó dispensar al donatario establecida en el acto de la donación, revocándola.

Por lo tanto, y en virtud de lo expuesto, consideramos que el donante puede, claramente y sin ninguna limitación, revocar la dispensa de colación ó cláusula de mejora realizada, por medio de un testamento posterior, estableciendo así que la donación efectuada será considerada un mero anticipo de herencia, colacionable, y con los efectos propios de la colación regulada por los artículos 2385 y siguientes del Código Civil y Comercial.

Not. Javier H. MOREYRA