

Reformulación de las acciones de colación y reducción

Nicolás Agustín Soligo Schuler

Parte 2*

SUMARIO

Examen comparativo del régimen de las acciones en nuestro derecho vigente. Legitimación activa. Legitimación pasiva. Objeto. Frutos e intereses. Mejoras. Deterioros. Pérdida de la cosa. Competencia. Prescripción. Posibilidad de dispensa. Efectos. Renuncia a la acción. Momento al que se calcula el valor. Cuadro comparativo. Análisis de las diferencias. Conveniencia de la unificación de las acciones. Conveniencia de la supresión de los efectos reipersecutorios. Conclusiones parciales. Propuesta de reforma. Acción de "compleción de la cuota hereditaria". Amplitud de la legitimación pasiva. Amplitud del objeto. Efectos de la acción proyectada. Proyecto de ley que sustituye al capítulo de la colación y modifica algunas normas. Conclusiones parciales. Conclusión. Bibliografía. Doctrina. Jurisprudencia.

EXAMEN COMPARATIVO DEL RÉGIMEN DE LAS ACCIONES EN NUESTRO DERECHO VIGENTE

En esta sección se intentará mostrar las similitudes y diferencias existentes entre ambas acciones en nuestro actual plexo normativo. Habiendo destacado ya las relaciones y semejanzas en lo concerniente al ámbito de apli-

* La primera parte de este trabajo fue publicada en REVISTA NOTARIAL N° 944.

cación y a la finalidad, corresponde ahora abocarse a los restantes aspectos de las acciones. En cada elemento de comparación, se comenzará por la acción de colación para luego analizar la de reducción.

Legitimación activa

1. Según el artículo 3478 del Código Civil, "La colación es debida por el coheredero a su coheredero: no es debida ni a los legatarios, ni a los acreedores de la sucesión". Esta norma reserva la acción exclusivamente a los herederos y dentro de éstos, el artículo 3476 la limita a los forzosos o legitimarios¹.

El artículo 3478 prohíbe a los acreedores de la sucesión y a los legatarios demandar la colación. Aparentemente, esta disposición resulta contradictoria con el artículo 3483, que autoriza para demandarla a los acreedores hereditarios y legatarios cuando el heredero a quien la colación es debida ha aceptado la herencia, renunciando al beneficio de inventario (el artículo habla de la aceptación pura y simple, lo que debe entenderse, luego de la ley 17.711, en el sentido de que el heredero no goza del beneficio de inventario). Sin embargo, como señala el Dr. BORDA, no existe tal contradicción, debido a que el artículo 3483 no es sino una aplicación de la acción subrogatoria. Cuando el heredero a quien la colación es debida renuncia o pierde el beneficio de inventario, confunde el patrimonio del causante con el suyo propio; los acreedores del causante y los legatarios se convierten en acreedores personales del heredero y, ante la pasividad de éste, ellos pueden reclamar la colación, no por derecho propio sino por vía de la acción oblicua².

En cambio, con respecto a la legitimación de los acreedores del heredero, la solución es distinta. La acción de colación, al ser de naturaleza pecuniaria, puede ser ejercida por vía de la acción subrogatoria (artículo 1196, Código Civil), siendo indiferente a este respecto el carácter de beneficiario o puro y simple del heredero³.

¹ Esta no era la solución establecida originariamente por el codificador, quien, entre las tres proposiciones de la legislación comparada que establecen la obligación a los herederos legítimos o bien a los legitimarios o exclusivamente a los descendientes, optó por la primera de ellas. Sin embargo, al dictarse la Fe de Erratas de 1882, el artículo 3476 fue modificado, legitimando activamente sólo a los herederos forzosos. Conf. MAFFÍA, Jorge O. *Manual...* Op. cit., tomo I, pág. 400.

² Conf. BORDA, Guillermo A. *Tratado de Derecho Civil. Sucesiones*, tomo I, pág. 506.

³ Conf. FERRER, Francisco A. M. *Los acreedores del heredero y la sucesión*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1992, pág. 128.

Respecto del momento en que se debe ser legitimario, un reciente fallo plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil⁴ ha resuelto que "El cónyuge supérstite no se encuentra legitimado para demandar la colación de donaciones realizadas antes de contraer matrimonio con el causante". Aunque no surja expresamente del plenario, el espíritu que dimana de la presente decisión puede extenderse analógicamente y dar lugar a una pauta más general, a saber: *es necesario tener la calidad de legitimario al tiempo en que se realizó la donación para poder demandar la colación de ésta*. De acuerdo a este criterio pretoriano, se compatibiliza la solución del artículo 1832 respecto de la reducción, con la acción de colación.

2. En la acción de reducción, los legitimados activamente, en primer lugar, son los herederos forzosos del causante.

El artículo 1832, modificado por la ley 17.711, dispone: "La reducción de las donaciones sólo puede ser demandada: 1) por los herederos forzosos que existían en la época de la donación; empero, si existieren descendientes que tuvieren derecho a ejercer la acción, también competirá el derecho de obtener la reducción a los descendientes nacidos después de la donación; 2) si las donaciones fueren gratuitas, y no cuando fueren remuneratorias o con cargos, salvo en la parte en que sean gratuitas"⁵.

Se permite que la reducción sea ejercida por descendientes que hubieran nacido con posterioridad al momento de la donación, pero este último supuesto está condicionado a la existencia de descendientes nacidos con anterioridad a la realización de la liberalidad, y que sobrevivan al momento de ejercitarse la acción⁶.

En el supuesto de legados, están legitimados para oponerse a su cumplimiento o exigir la reducción de los ya cumplidos, todos los herederos forzo-

⁴ "Spota, Eugenio Marcelo Guillermo c/ Spota, Alberto Gaspar Mario y otro s/ colación". 22 de agosto de 2002.

⁵ En el sistema originario del Código Civil, la reducción de las donaciones sólo podía ser demandada por los herederos ascendientes y descendientes del donante, que ya existían al tiempo de la donación. El artículo 1832, en su redacción original, disponía que "La reducción de las donaciones sólo puede ser demandada: 1) por los herederos descendientes o ascendientes del donante, que ya existían al tiempo de la donación; 2) si las donaciones fueren gratuitas y no cuando fueren remuneratorias o con cargos, salvo en la parte en que sean gratuitas".

Como se observa, se ha ampliado el número de legitimados activamente para el ejercicio de la acción. La sustitución del enunciado "ascendientes y descendientes" por el de "herederos forzosos" corrige la exclusión del cónyuge que resultaba de la norma original. Sin embargo, el cónyuge no dispone de la acción de reducción respecto de las donaciones efectuadas por el causante antes de contraer matrimonio, porque no era heredera forzosa a la época de la donación. Esta es la opinión de Pérez Lasala, citada en el dictamen del notario Rubén Augusto Lamber, en *Donaciones*. Comisión Central de Consultas del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires, Fundación Editora Notarial, La Plata, 1997, pág. 17.

⁶ Conf. MAFFÍA, Jorge O. *Tratado de las sucesiones*, tomo II, Buenos Aires, Depalma, 1982, pág. 531.

sos que existan a la apertura de la sucesión, vengan por derecho propio o por representación⁷.

Asimismo, no estando indisolublemente unida a la persona de su titular, la acción de reducción puede ser ejercida a través de la vía subrogatoria (artículo 1196, Código Civil), por los acreedores personales del heredero legítimo, a fin de acrecentar el patrimonio sobre el cual luego habrán de cobrar sus créditos⁸.

Sin embargo, los acreedores del causante carecen de legitimación, ya que para ellos el bien no está comprendido en el patrimonio de su deudor y, al contratar u obligarse, el causante ya había dispuesto válidamente de él⁹.

Si, en cambio, el heredero hubiese aceptado la herencia expresamente en forma pura y simple o hubiese perdido el beneficio de inventario, los acreedores del causante se convierten en acreedores personales del heredero, por lo cual y en ese carácter, pueden intentar por vía subrogatoria la acción de reducción¹⁰.

3. Como se aprecia, la legitimación activa de ambas acciones resulta similar. En primer lugar, se otorga a herederos legítimos. Los legatarios y acreedores de la sucesión no pueden ejercerla, salvo cuando la herencia fue aceptada en forma pura y simple. Los acreedores del heredero pueden hacer uso de las acciones por medio de la acción subrogatoria. La condición de legítimo debe tenerse al tiempo de la donación. Una diferencia menor surge del artículo 1832, inciso 1, Código Civil, al disponer que "si existieren descendientes que tuvieren derecho a ejercer la acción, también competirá el derecho de obtener la reducción a los descendientes nacidos después de la donación"; sin embargo, esta solución puede extenderse analógicamente a la colación y reflejarse en una futura reforma legislativa.

Legitimación pasiva

1. Como principio general, nuestro Código Civil extiende la obligación de colacionar respecto de todo legítimo. El artículo 3477, primera parte, dispone que "Los ascendientes y descendientes, sean unos y otros legítimos o naturales, que hubiesen aceptado la herencia con beneficio de inventario o sin

⁷ Conf. MÉNDEZ COSTA, María Josefa. En *Código Civil anotado. Doctrina-jurisprudencia*, Tomo V-B, Llambías; Méndez Costa, Buenos Aires, Ed. Abeledo-Perrot, 1992, pág. 473.

⁸ Conf. FERRER, Francisco A. M. Op. cit, pág. 134.

⁹ Conf. ZANNONI, Eduardo A. *Derecho Civil. Derecho de la sucesiones*, tomo 2, Buenos Aires, Astrea, 1997, pág. 204.

¹⁰ Conf. FERRER, Francisco A. M. Op. cit, pág. 137.

él, deben reunir a la masa hereditaria los valores dados en vida por el difunto". Se trata de la terminología original del Código Civil, pero debe tenerse en cuenta que, a partir de la ley 23.264, no existen discriminaciones entre ascendientes o descendientes matrimoniales y extramatrimoniales¹¹.

El artículo 3476 limita la obligación de colacionar a los herederos forzosos, en cuanto la ley les reserva una porción legítima en la herencia. Quedan excluidos, por tanto, los parientes colaterales dentro del cuarto grado (artículo 3585), quienes no tienen legítima y sólo concurren *ab intestato*.

Si bien el artículo 3476 del Código Civil resulta claro al mencionar a los herederos forzosos, y entre ellos se encuentra el cónyuge, el precepto siguiente solamente menciona los ascendientes y descendientes. Por esta razón, se ha discutido si el cónyuge está obligado a colacionar.

Un sector de nuestra doctrina sostiene que el cónyuge no está obligado a colacionar ni puede exigirla, y que la omisión del artículo 3477 ha sido voluntaria, dado que las donaciones entre cónyuges durante la unión están prohibidas por el artículo 1807, inciso 1° del Código Civil, y las recibidas en convenciones anteriores (artículo 1217, inciso 3°, Código Civil) cuando no tenía vocación hereditaria, quedarán expuestas no a la colación sino a la reducción reclamada por los legitimarios existentes al momento de la capitulación¹².

A estos argumentos responde el Dr. BORDA en los siguientes términos: "... si bien es verdad que los cónyuges no pueden hacerse donaciones después del matrimonio, las hechas en las convenciones matrimoniales son válidas. Es falso el argumento de que, en ese momento, todavía no son cónyuges, ni, por tanto, herederos forzosos; las convenciones matrimoniales están condicionadas a la celebración del matrimonio (artículo 1238), vale decir, que sólo tienen vigencia desde que ambos se convierten en marido y mujer. Mal puede decirse que no son hechas a un heredero forzoso"¹³.

El Dr. ZANNONI agrega que los cónyuges podrían hacerse donaciones después de la separación personal, que ha disuelto la sociedad conyugal (arg. artículo 1807, inciso 1, *a contrario*). Si el donatario es el cónyuge inocente, que por esa razón conserva vocación hereditaria en la sucesión del otro (artículo 3574, Código Civil), el valor de la donación deberá ser colacionado en su sucesión. Si, en cambio, el donatario es el cónyuge culpable, como él está excluido de la sucesión del donante, el valor de la donación se

¹¹ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 757.

¹² Conf. UGARTE, Luis Alejandro. *Acción de colación: afinidades y diferencias con la reducción. Requisitos, sujetos, funcionamiento y prescripción*, en LL. 1987-E-628.

¹³ BORDA, Guillermo A. Op. cit., tomo I, pág. 498.

imputará a la porción disponible de éste, y si hubiese exceso, operará la reducción¹⁴.

Asimismo, el Dr. BORDA destaca que, no habiendo entrado en nuestras costumbres las donaciones prenupciales, resulta improbable en la práctica que el cónyuge sea obligado a colacionar pero, en cambio, podrá exigir la colación de los otros herederos forzosos, puesto que el derecho a pedirla y la obligación de hacerla son recíprocos. Por lo tanto, el reconocimiento de la obligación de colacionar mejora y no empeora la situación del cónyuge¹⁵.

Dado que el artículo 3476 sólo establece que son colacionables las donaciones hechas a todo heredero forzoso que concurre a la sucesión del donante, se presenta una vacilación con respecto al momento en que debe ser legitimario el beneficiario de la donación. Cabe preguntarse si el carácter de legitimario debe existir a la época de la donación o a la época de la apertura de la sucesión¹⁶.

El interrogante surge porque nuestro código no contiene una disposición expresa como la del artículo 846 del francés, según el cual la calidad de heredero forzoso debe tenerse a la apertura de la sucesión, aunque no lo fuera al tiempo de la donación¹⁷.

Los casos en que esta duda puede surgir, son los siguientes:

a) Donaciones hechas a la persona con la que el donante luego contrae matrimonio.

b) Donación a un menor que luego es adoptado por el donante.

c) Donaciones a legitimarios sin vocación actual en el momento de la donación¹⁸.

El silencio de nuestra ley ha dado lugar a dos posiciones interpretativas antagónicas. La denominada "tradicional", afirma que desde que la colación se funda en la voluntad presuntiva del causante de no modificar las porciones hereditarias que la ley le reconoce a los herederos forzosos, para que proceda la colación, el donatario debe ser también legitimario al momento de la donación¹⁹.

¹⁴ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 760.

¹⁵ Conf. BORDA, Guillermo A. Op. cit., tomo I, pág. 499.

La obligación de colacionar de la nuera viuda sin hijos que concurre a la sucesión del suegro o suegra, depende del alcance que se dé a su derecho a hacerlo, conforme a las distintas interpretaciones del artículo 3576 bis. Conf. MÉNDEZ COSTA, María Josefa. Op. cit, pág. 237.

Si la naturaleza de la nuera viuda se concibe como heredera legitimaria, estará obligada a colacionar si al momento de la donación era ya heredera forzosa, pero no si cuando aquélla se hizo, vivía todavía su marido (hijo del causante) y no era por lo tanto heredera forzosa. Conf. BORDA, Guillermo A. Op. cit., tomo I, pág. 499.

¹⁶ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 761.

¹⁷ Conf. TRUJILLO, Juan Carlos. *Acción de colación*, en LL. 1985-D-810.

¹⁸ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 761.

¹⁹ Conf. FORNIELES, Salvador. *Tratado de las sucesiones*, Buenos Aires, Ediar SA., 1950, tomo I, pág. 357.

En contra de esta posición, otra corriente sostiene que el donatario, si es heredero forzoso a la apertura de la sucesión, debe colacionar aunque no lo fuera al recibir la donación. Se argumenta que nuestro codificador no siguió fielmente la tradición romanista que fundaba la colación en la voluntad presunta del causante, por lo que ese fundamento debe hallarse en una concurrencia objetiva de intereses que exige mantener la igualdad de todos los legitimarios que actualizan su vocación en la sucesión del donante²⁰.

A favor de esta última postura, ZANNONI explica que "se trata de dos tradiciones, romana la una, germánica la otra. Para la primera, se colacionan las donaciones que el causante hizo teniendo en cuenta que el donatario sería su futuro heredero. En eso radica el anticipo de herencia ... Mientras tanto, en la tradición germana, recibida por el *droit coutumier* se colaciona toda donación hecha por el causante a quien es heredero al momento de la apertura de la sucesión, ya que no interesa la voluntad presunta del causante, sino esa situación objetiva de igualdad que previene la ley..."²¹. El autor citado entiende que no resulta fructífera la teoría subjetiva de esa presunta voluntad como fundamento de la obligación de colacionar; mucho más razonable es advertir en la colación una concurrencia objetiva de intereses que implica mantener la igualdad entre todos los legitimarios²².

El Dr. UGARTE, en cambio, entiende que la calidad de legitimario debe estar presente al momento de la donación, dado que la noción básica del instituto consiste en obligar a colacionar al donatario-heredero forzoso, de manera que el obligado haya sido un sucesible legitimario con llamamiento actual. Concordantemente, por aplicación analógica de lo previsto para la reducción de donaciones inoficiosas en el artículo 1832, inciso 1 del Código Civil, también el accionante por colación debió revestir dicha calidad al momento de la liberalidad²³.

En tal sentido, la jurisprudencia ha sostenido que las donaciones efectuadas antes de poseer vocación hereditaria respecto del donante, no están sujetas a colación²⁴.

De acuerdo a esta postura, que creo correcta, la donación será colacionable solamente cuando se efectúe a favor de un heredero forzoso actual, único caso en que jurídicamente puede considerarse que existe el anticipo de herencia a que se refiere el artículo 3476. Esto explica por qué el codificador dispu-

²⁰ Conf. TRUJILLO, Juan Carlos. *Acción de colación*, en LL. 1985-D-811.

²¹ ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 764.

²² *Ibidem*.

²³ Conf. UGARTE, Luis Alejandro. *Acción de colación...* Op. cit., en LL. 1987-E-629.

²⁴ CNCiv., Sala B, 9 de mayo de 1986. "Peláez de Arhex, Marta E. c. Arhex de Fernández, María A.". LL., 1986-E-282.

so que el nieto que concurre a la sucesión del abuelo en representación de su padre premuerto debe colacionar lo que debía el padre si viviera (artículo 3482), pero no las donaciones que el nieto hubiere recibido del abuelo en vida del padre; en este último caso, el donatario no era legitimario a la fecha de la donación, aunque pudiera serlo después²⁵.

Como señala el Dr. BORDA, el heredero forzoso debe serlo en el momento de la donación, pues de lo contrario no puede suponerse que media un adelanto de herencia²⁶.

2. La acción de reducción puede ser dirigida contra los beneficiarios de legados o donaciones²⁷. En principio, como se ha visto, no será procedente cuando los beneficiarios de ellas sean coherederos forzosos, ya que en ese supuesto, la acción ejercible será la de colación hasta el límite de la porción legítima²⁸.

3. Mientras que la colación se otorga contra herederos legitimarios, la reducción opera contra éstos y terceros. Como se analizará, esta diferencia es un deslinde que ha efectuado nuestra ley y que marca precisamente el límite entre una y otra acción. Tomadas en conjunto, ambas comprenden todo el espectro de legitimados pasivos posibles y revelan una unidad que nuestra legislación ha fragmentado.

Objeto

1. Solamente las donaciones entre vivos están sujetas a colación, a tenor de los artículos 3476 y 3479 del Código Civil. En cambio, los legados hechos por el causante a uno de sus herederos forzosos deben reputarse como mejora e imputarse a la porción disponible²⁹.

La colación, por tanto, sólo comprende las donaciones entre vivos hechas a los herederos forzosos, lo cual implica todo contrato por el cual el causante hubiere transferido, a título gratuito, de su libre voluntad, la propiedad de una cosa (artículo 1796, Código Civil)³⁰.

Sin embargo, no están sujetas a colación las siguientes liberalidades:

a) Las enumeradas en el artículo 1791 del Código Civil (artículo 3479): esta norma, luego de la reforma de la ley 17.711, enumera actualmente las siguientes liberalidades que no son donaciones: la renuncia a una hipoteca, o

²⁵ Conf. TRUJILLO, Juan Carlos. *Acción de colación*, en LL. 1985-D-811.

²⁶ Conf. BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, tomo I, pág. 497.

²⁷ Conf. MÉNDEZ COSTA, María Josefa. *Op. cit.*, pág. 474.

²⁸ Conf. MAFFÍA, Jorge O. *Tratado...* *Op. cit.*, tomo II, pág. 532.

²⁹ Conf. BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, tomo I, pág. 506.

³⁰ Conf. ZANNONI, Eduardo A. *Op. cit.*, tomo 1, pág. 772.

la fianza de una deuda no pagada, aunque el deudor esté insolvente; el dejar de cumplir una condición a que esté subordinado un derecho eventual, aunque en la omisión se tenga la mira de beneficiar a alguno; la omisión voluntaria para dejar perder una servidumbre por el no uso de ella; el dejar de interrumpir una prescripción para favorecer al propietario; el servicio personal gratuito, por el cual el que lo hace acostumbra pedir un precio; y todos aquellos actos por los que las cosas se entregan o se reciben gratuitamente, pero no con el fin de transferir o de adquirir el dominio de ellas.

b) Los gastos de alimentos y curación (artículo 3480, Código Civil): se trata de gastos que responden a un deber humanitario, a una obligación legal derivada del vínculo jurídico de parentesco³¹.

c) Los gastos de estudio y educación (artículo 3480): no son colacionables los gastos que los padres hagan en dar estudios a sus hijos o para prepararlos a ejercer una industria o arte. Se trata de un deber paterno, no de una liberalidad imputable a la herencia³².

d) Los regalos de uso o amistad (artículo 3480): se encuentran también excluidos siempre que guarden relación con las circunstancias y la fortuna del causante, considerada en la época en que se realizaron³³.

e) Pago de deudas: la extrema amplitud del concepto tornaría injusta la falta de colación en ciertas circunstancias; por esta razón, nuestra doctrina y jurisprudencia han admitido que la excepción solamente contempla aquellos supuestos en los que el pago se refiere a pequeñas deudas y se ha hecho en concepto de gastos ordinarios de familia³⁴.

f) Seguros de vida: la indemnización del seguro de vida, hecho por el causante a favor de uno de sus herederos forzosos, no está sujeta a colación, pero sí lo están las primas pagadas por el asegurado a la compañía³⁵. Sin embargo, la obligación no puede ir más allá del premio obtenido, aunque las primas pagadas lo excedieran, dado que aquél marca el límite de lo colacionable. Asimismo, la obligación se extiende no sólo a las primas pagadas desde que el beneficiario ha sido designado, sino a la totalidad de ellas³⁶.

³¹ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 778. En este sentido, se ha resuelto que "No están sujetas a colación las sumas entregadas a un heredero para manutención, habitación y asistencia médica, aunque no se haya demostrado la incapacidad del heredero para trabajar, dado que ... se trata ... de un acto voluntario que la madre ha realizado a favor de su hijo, como un deber que emana de los vínculos de sangre, de la fortuna de la misma y de la situación en que se hallaba ese heredero". C Civ1º, 20 de octubre de 1939, "Ramos Otero, Román y otra v. Ramos Otero, Tomás Juan". JA. 68-743.

³² Conf. BORDA, Guillermo A. Op. cit., tomo I, pág. 510.

³³ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 782.

³⁴ Conf. MAFFÍA, Jorge O. *Manual de Derecho Sucesorio*, Buenos Aires, Depalma, 1989, tomo I, pág. 408.

³⁵ Conf. BORDA, Guillermo A. Op. cit., tomo I, pág. 511.

³⁶ Conf. MAFFÍA, Jorge O. *Manual...* Op. cit., tomo I, pág. 410.

g) Préstamo de una cosa: nada hay que colacionar en virtud del préstamo de una cosa que no produce frutos naturales ni civiles³⁷.

2. El objeto de la acción de reducción lo constituyen, en primer término, los legados y, en segundo lugar, las donaciones³⁸. La reducción de los legados está expresamente dispuesta en los artículos 3601 y 3602; y la de las donaciones, en los artículos 1830, 1831 y 3602³⁹.

Resulta necesario que se trate de verdaderas donaciones, debiendo seguirse el criterio expuesto por el Código Civil en los artículos 1789 y siguientes; rige aquí la misma regla que en materia de colación. Por tanto, todo aquello que se colacione debe considerarse como reducible, y no sufren reducción aquellas liberalidades que no sean colacionables⁴⁰.

3. En el aspecto bajo análisis, la gran diferencia entre ambas acciones radica en que la colación no procede contra los legados. Pero la disimilitud es consecuencia, como se analizará, de la postura que ha adoptado nuestro legislador respecto a esas liberalidades, que se entienden como mejoras hechas al legatario legitimario. Con respecto al objeto como liberalidad, rigen para ambas acciones similares criterios, con las excepciones del artículo 1791 del Código Civil.

Frutos e intereses

1. En principio, los herederos no deben los intereses y frutos sobre las cosas sujetas a colación, ni siquiera desde la apertura de la sucesión, porque esta institución se propone mantener la igualdad de capital de los herederos, pero no recae sobre rentas que normalmente se consumen⁴¹. Existe coincidencia de opiniones en este sentido⁴².

2. En la reducción, a tenor del artículo 590, aplicable al caso⁴³, el donatario hace suyos los frutos percibidos antes de la notificación de la deman-

³⁷ Conf. MÉNDEZ COSTA, María Josefa. Op. cit., pág. 223.

³⁸ Conf. MAFFÍA, Jorge O. *Tratado...* Op. cit., tomo II, pág. 532.

³⁹ Conf. MÉNDEZ COSTA, María Josefa. Op. cit., pág. 474.

⁴⁰ Conf. FORNIELES, Salvador. Op. cit., tomo II, pág. 93.

⁴¹ Conf. BORDA, Guillermo A. Op. cit., tomo I, pág. 496. Asimismo, CNCiv., Sala B, 9 de mayo de 1986. "Peláez de Arhex, Marta E. c. Arhex de Fernández, María A.". LL., 1986-E-283.

⁴² Conf. MÉNDEZ COSTA, María Josefa, tomo V-B. Op. cit., pág. 222.

⁴³ Con respecto a la obligación de restituir cosas ciertas por reducción, existen cuatro posiciones sobre las normas aplicables: 1) normas relativas a la condición resolutoria (artículos 555 a 557); 2) normas relativas a la nulidad (artículos 1052 a 1055); 3) normas relativas a la restitución del poseedor (artículos 2435 y siguientes); 4) normas relativas a la obligación de dar cosas ciertas para restituir a su dueño (artículos 584 a 590, Código Civil).

da de restitución⁴⁴. El donatario percibe los frutos como dueño y por tanto también hace suyos los frutos devengados aunque no percibidos, hasta ese momento⁴⁵.

3. Como se verá, la solución es diferente en ambas acciones, debido a que la reducción tiene efectos reipersecutorios. Si por hipótesis no los tuviera, regiría igual criterio en las dos acciones.

Mejoras

1. En la colación, si las cosas acrecen para su dueño, el mayor valor que ellas adquieran por mejoras realizadas por el coheredero donatario con posterioridad a la donación, no deben aprovechar a la masa hereditaria. Por lo tanto, deberán deducirse las mejoras realizadas por el donatario. En cambio, se computarán los aumentos naturales que haya experimentado el bien⁴⁶. Si las mejoras fueren voluntarias, no tendrá derecho a indemnización alguna. Si el donatario fuese de mala fe, tendrá derecho a que se descuenten las mejoras necesarias, pero no las útiles.

2. En el caso de la reducción, serán aplicables los artículos 588 y 589. Si se trata del aumento del valor de la cosa donada, o mejoras debidas a causas naturales o por el hecho de terceros, la cosa debe restituirse con esos aumentos o mejoras, sin que el donatario pueda exigir indemnización alguna. En cambio, si se tratase de mejoras o aumentos que con su dinero o con su trabajo hubiese realizado el donatario, éste tendrá derecho a ser indemnizado del justo valor de las mejoras necesarias o útiles, según la evaluación

Como señala el Dr. Zannoni, la segunda tesis en realidad tendrá que acudir a las normas aplicables al poseedor, pues el obligado a devolver en virtud de un título nulo o anulado, es reputado poseedor de lo que recibió en su virtud, es decir, poseedor ilegítimo (artículo 2355, Código Civil). Mientras tanto, la primera tesis se debe remitir a las normas sobre obligación de restituir cosas ciertas a su dueño, pues las soluciones de los artículos 556 y 557 coinciden con las contenidas en materia de obligación restitutoria de cosas ciertas a su dueño. Por lo tanto, la opción real es considerar aplicable las normas relativas al poseedor, o las que se refieren al obligado a restituir cosas ciertas a su dueño. El primer conjunto de normas presupone el conflicto entre la posesión y el dominio, mientras que los artículos 584 y siguientes regulan la obligación de restitución proveniente de un título preexistente. Por lo tanto, según la opinión de este autor, esta última es la solución indicada para la obligación de restituir en virtud de la acción de reducción. Op. cit., tomo 2, pág. 197.

⁴⁴ Conf. PÉREZ LASALA, José Luis; Medina, Graciela. *Acciones judiciales en el derecho sucesorio*, Buenos Aires, Depalma, 1992, pág. 92.

⁴⁵ Conf. MAFFÍA, Jorge O. *Tratado...* Op. cit., tomo II, pág. 541. Borda, Guillermo A. Op. cit., tomo II, pág. 131.

⁴⁶ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 751.

que se hiciera al tiempo de la restitución. Si las mejoras fueren voluntarias, no tendrá derecho a indemnización alguna. Si el donatario fuese de mala fe, tendrá derecho a ser indemnizado de las mejoras necesarias, pero no de las útiles⁴⁷.

3. En este caso, para ambas acciones las mejoras necesarias o útiles no se computan; los aumentos naturales y las mejoras voluntarias, sí. Ante la mala fe, sólo se descuentan las mejoras necesarias y no las útiles.

Deterioros

1. En la colación, en principio, la disminución del valor de la cosa al momento de la apertura de la sucesión perjudica al propietario de ella, salvo que se probare que tal disminución hubiese ocurrido del mismo modo encontrándose en poder del donante, es decir, en los supuestos de caso fortuito⁴⁸.

2. Si el bien ha sufrido deterioros por culpa del donatario, los herederos tendrán la opción que establece el artículo 581 del Código Civil: exigir una cosa equivalente con indemnización de los perjuicios e intereses, o recibir el bien deteriorado en el estado en que se hallare, también con indemnización de perjuicios e intereses. Este régimen se aplica por los deterioros que sufra la cosa a partir de la demanda de restitución, pues a partir de entonces, el donatario demandado no podrá alegar el caso fortuito.

En cambio, si la cosa se deterioró o perdió valor sin culpa del donatario con anterioridad a la demanda de restitución, los herederos deberán recibirla en el estado en que se halle, de acuerdo al artículo 586 del Código Civil⁴⁹.

3. En este supuesto, ante caso fortuito los deterioros no son computables en ambas acciones; si se produce por culpa del donatario, se deben los deterioros en cuestión. Pero en la reducción, el demandante tiene opción de ser indemnizado o de recibir la cosa en el estado en que se encuentre. La diferencia de régimen es consecuencia, otra vez, de los efectos reipersecutorios de la reducción y no tendrían razón de ser una vez suprimidos éstos.

⁴⁷ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 2, pág. 199. Asimismo, Pérez Lasala, José Luis; Medina, Graciela. Op. cit, pág. 91. En cambio, Borda opina que el donatario debe ser indemnizado por el valor de todas las mejoras introducidas en la cosa, sean necesarias, útiles o simplemente voluntarias, pues en su carácter de dueño tenía pleno derecho a llevar a cabo aun estas últimas. Si medió mala fe, sólo podrá exigir el pago de los gastos necesarios y el de las mejoras útiles en la medida del mayor valor existente. Op. cit., tomo II, pág. 132.

⁴⁸ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 751.

⁴⁹ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 2, pág. 199.

Pérdida de la cosa

1. Puede ocurrir que el bien donado al heredero legítimo se pierda o destruya totalmente antes del momento de la apertura de la sucesión o antes de la partición. El artículo 3477 del Código Civil dispone que el valor de la cosa debe computarse sea que ésta exista o no en poder del heredero. Esta norma parece sujetar lo donado a la colación, incluso si la cosa se ha perdido por caso fortuito, lo que hubiese ocurrido igualmente si ésta se encontraba en poder del donante. Frente a esta solución injusta, el Dr. ZANNONI opina que resulta más equitativo considerar que si la cosa pereció por caso fortuito, no deberá ser colacionado su valor, salvo que el heredero hubiese aprovechado de esa pérdida. De tal forma, la disposición del artículo 3477 se aplicará cuando la cosa donada no exista en el patrimonio del coheredero donatario por haberla enajenado o por haberla perdido por causas a él imputables⁵⁰.

2. En la reducción, dado que el régimen aplicable a la obligación de restituir es el de los artículos 584 a 590 del Código Civil, en caso de perecimiento de la cosa sin culpa del donatario o por caso fortuito, el primero de los artículos señalados prevé que "... la cosa se pierde para su dueño...", por lo que la cosa se habrá perdido para los herederos, quienes eran sus dueños.

Si, en cambio, el perecimiento del bien donado es por culpa del donatario, resulta aplicable el artículo 585 y su remisión al 579. Según esta última norma, el donatario será responsable frente a los herederos por el equivalente y por los perjuicios e intereses⁵¹.

Finalmente, en caso de que lo donado hubiera perecido después de la demanda de restitución entablada por los herederos, como el donatario fue constituido en mora a partir de la demanda, no le será posible invocar el caso fortuito, debiendo responder entonces por el equivalente y los daños y perjuicios⁵². Esto es así, porque se trata de una acción con efectos reipersecutorios.

3. Más allá de la diferencia atinente a la constitución en mora de la reducción y la asunción del riesgo por parte del deudor, el régimen aplicable a ambas acciones es similar, ya que por la cosa no se debe ante caso fortuito y sí ante el supuesto de culpa. La diferencia es consecuencia de los efectos reales de la acción de reducción.

⁵⁰ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 750.

⁵¹ Para los autores que creen aplicable el régimen de la restitución del poseedor, ambos supuestos presentan idénticas soluciones. BORDA, Guillermo A. Op. cit., tomo II, pág. 131.

⁵² Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 2, pág. 198.

Competencia

1. Respecto de la colación, resulta competente el juez de la sucesión, puesto que esta acción no es sino un incidente de la partición⁵³. En este sentido, el artículo 3284, inciso 1º, dispone que “La jurisdicción sobre la sucesión corresponde a los jueces del lugar del último domicilio del difunto. Ante los jueces de ese lugar deben entablarse: 1) las demandas concernientes a los bienes hereditarios, hasta la partición inclusive, cuando son interpuestas por algunos de los sucesores universales contra sus coherederos”.

2. En la reducción, también resulta competente el juez de la sucesión, por iguales motivos que los expuestos en la colación⁵⁴.

3. En este aspecto no existe diferencia entre ambas acciones.

Prescripción

1. La acción de colación se extingue por prescripción pero, dado que la ley no ha fijado un plazo especial, la doctrina y la jurisprudencia han interpretado que desde que nuestro Código Civil adopta el régimen de la colación ficticia, lo que significa que lo que debe traerse a la masa hereditaria es el valor de lo recibido, y que consecuentemente la acción no tiene efectos reipersecutorios, el derecho a exigirla y la obligación correlativa son de carácter personal y constituyen un crédito y una deuda en los términos del artículo 496 del Código Civil, siendo por tanto aplicable la prescripción decenal del artículo 4023⁵⁵.

Como antes de la apertura de la sucesión no hay herederos, ni derecho a la porción hereditaria, ni posibilidad de partición, el plazo de prescripción señalado no comienza a correr sino desde el fallecimiento del donante, porque en ese momento nace el derecho del heredero⁵⁶.

2. La acción de reducción prescribe a los diez años, teniendo en consideración que nuestro codificador menciona “el derecho para pedir la legítima que corresponde por la ley” entre los ejemplos que suministra en la nota al artículo 4023, que fija este término⁵⁷. El plazo de diez años comienza a correr desde el fallecimiento del *de cuius*; antes de la apertura de la sucesión no hay

⁵³ Conf. BORDA, Guillermo A. Op. cit., tomo I, pág. 521.

⁵⁴ Conf. PÉREZ LASALA, José Luis; Medina, Graciela. Op. cit, pág. 32.

⁵⁵ Conf. TRUJILLO, Juan Carlos. *Acción de colación*, en LL. 1985-D-812.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ Conf. MÉNDEZ COSTA, María Josefa. Op. cit, pág. 479.

herederos, ni derecho a la legítima, ni partición. Por tanto, es recién después del fallecimiento del donante que los herederos tienen derecho a investigar si la donación ha violado o no la legítima y a impugnarla, en su caso⁵⁸. Una vez operada la prescripción de la acción, queda imposibilitado el *ius persecuendi* contra terceros que es consecuencia de la reducción⁵⁹.

Esto significa que para llegar al dominio indiscutido por vía de una transmisión derivada de una donación, se necesita esperar ese lapso desde el día en que falleció el causante, todavía con los posibles agregados por causas de suspensión de la prescripción, de donde resulta que los títulos de aquel origen serían observables o defectuosos, como expuestos a que en cualquier momento surgiera un legitimario del causante, existente al tiempo de la liberalidad, y ejercitara su derecho⁶⁰.

3. En este aspecto tampoco existe diferencia entre ambas acciones.

Posibilidad de dispensa

1. Mediante la dispensa de colación, que requiere cláusula expresa en el testamento, se opera un caso de mejora acordada por el causante. El artículo 3484 establece que "La dispensa de la colación sólo puede ser acordada por el testamento del donante, y en los límites de su porción disponible". Sólo el donante es hábil para dispensar la colación⁶¹.

Las donaciones que el causante hubiese hecho en vida al legitimario que acepta la herencia se imputan en principio a su porción hereditaria, como anticipo de herencia (artículo 3476, Código Civil)⁶². Pero si en el testamento del donante se le dispensase de colacionar el valor de la donación, éste se imputará a la porción disponible a título de mejora⁶³.

Cabe destacar que esta es una solución de política legislativa, en cuanto considera a las donaciones a legitimarios como un "anticipo de herencia". En cambio, los legados siempre se reputan mejoras. De *lege ferenda*, sería posible concebir a las donaciones como mejoras sin admitir ni prueba ni disposición en contrario. Como se analizará, esta es una solución que acercaría aún más a las acciones de colación y reducción.

⁵⁸ Conf. FERRER, Francisco A. M. Op. cit, pág. 139.

⁵⁹ Conf. MAFFÍA, Jorge O. *Tratado...* Op. cit., tomo II, pág. 545.

⁶⁰ Conf. LAFAILLE, Héctor. *Curso de Derecho Civil. Sucesiones*, tomo II, Buenos Aires, Biblioteca Jurídica Argentina, 1933, pág. 180.

⁶¹ Conf. MÉNDEZ COSTA, María Josefa. Op. cit, pág. 256.

⁶² Conf. CNCiv., Sala B, 9 de mayo de 1986. "Peláez de Arhex, Marta E. c. Arhex de Fernández, María A.". LL., 1986-E-283.

⁶³ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 783.

Con respecto a si cabe la dispensa de colación en el acto de la donación, el Dr. ZANNONI entiende que la norma categórica del artículo 3484, sólo admite la dispensa en el testamento, ya que ésta no es el objeto del negocio entre vivos que la donación contiene como contrato⁶⁴.

Como destaca nuestra doctrina, el artículo 3484 implica una grave contradicción de criterio con el artículo 3604, que autoriza prácticamente una dispensa por acto entre vivos, y con el 1805, que permite a los padres que hacen donaciones a los hijos establecer a qué cuenta ha de imputársela. Debe entenderse, sin embargo, como lo señala el Dr. MAFFÍA, que la exigencia de la forma testamentaria debe prevalecer, ya que ha sido impuesta por el precepto específico sobre la manera de dispensar la colación⁶⁵.

2. La acción de reducción, en cambio, no puede dispensarse, ya que protege en forma directa la legítima, cuyo régimen normativo es de orden público e insusceptible de ser modificado por la voluntad de los particulares.

3. En este caso, la diferencia entre ambas acciones es palmaria y será objeto de análisis en los apartados siguientes.

Efectos

1. En principio, la enajenación del bien donado a un tercero, por parte del donatario, no incide en el cómputo del valor colacionable. La colación es debida, sea que las cosas existan o no en poder del heredero⁶⁶. Se trata de una acción personal.

2. En la reducción, en caso de transmisión de inmuebles donados a terceros adquirentes, éstos deben sufrir los efectos reipersecutorios y restituir el bien, en la medida en que se haya agraviado la legítima. Se trata de una acción con efectos reipersecutorios, dado que el art. 3955 del Código Civil dispone: "La acción de reivindicación que compete al heredero legítimo, contra los terceros adquirentes de inmuebles comprendidos en una donación,

⁶⁴ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 784.

⁶⁵ Conf. MAFFÍA, Jorge O. *Manual...* Op. cit., tomo I, pág. 414. Como caso anómalo, el artículo 3604 constituye una excepción al deber de colacionar la liberalidad presumida por la ley en las enajenaciones que el causante hubiese efectuado a favor de los herederos forzosos, con carga de usufructo o de una renta vitalicia. En las condiciones del artículo citado, el valor de los bienes enajenados en plena propiedad será imputado a la parte de libre disposición del enajenante y solamente el excedente será traído a la masa a través de la colación. Se trata de un caso de mejora presumida por la ley. Conf. Méndez Costa, María Josefa. Op. cit, pág. 258.

⁶⁶ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 752.

sujeta a reducción por comprender parte de la legítima del heredero, no es prescriptible sino desde la muerte del donante”.

Sin embargo, en nuestra doctrina existen distintas posiciones sobre este punto, a saber: a) que se trata de una acción personal o real según se la ejerza contra coherederos o terceros, respectivamente; b) que es una acción real; c) que se trata de una especie de acción mixta; y d) que siempre se está en presencia de una acción personal⁶⁷. No obstante, sin adentrarnos en esta escabrosa temática, a los efectos de este trabajo se tendrá en cuenta la peor de las posibilidades, que es aceptada por la mayoría de la doctrina: que se trata siempre de una acción real.

Renuncia a la acción

1. La acción de colación es renunciable, tanto en forma expresa como tácita, luego de la muerte del causante⁶⁸.

2. También es posible renunciar a la acción de reducción en forma expresa o tácita. La primera implica una declaración de voluntad en tal sentido. Esa renuncia tampoco puede tener lugar antes de la muerte del causante, pues el artículo 3599 del Código Civil dice expresamente que toda renuncia sobre legítima futura “es de ningún valor”. La renuncia tácita surge de la realización, por parte del legitimario, de determinados actos que implican, en forma inequívoca, la voluntad de renunciar a la acción⁶⁹.

3. En este aspecto, ambas acciones presentan similares características.

Momento en que se calcula el valor

1. Con anterioridad a la reforma de la ley 17.711, el artículo 3477 guardaba silencio sobre el momento al cual debía referirse el valor colacionable. Frente a aquella omisión, la doctrina y la jurisprudencia acudieron al artículo 3602, relativo al modo de calcular el valor de la legítima. Esta norma establecía que para calcular la legítima, “al valor líquido de los bienes heredita-

⁶⁷ Conf. JULIANO, Alberto F.; Llorens, Luis Rogelio. *Análisis de los títulos provenientes de donación y dación en pago*, en Revista del Notariado, Edición CD-ROM 1968-1997, pág. 28.330.

⁶⁸ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 768.

⁶⁹ Conf. PÉREZ LASALA, José Luis; Medina, Graciela. Op. cit, pág. 41. Sin embargo, en la opinión del Dr. Borda, la renuncia no se presume y por consiguiente, la voluntad de declinar la acción debe ser inequívoca. Op. cit., tomo II, pág. 123.

rios se agregará el que tenían las donaciones del mismo testador al tiempo en que las hizo”⁷⁰.

Esto significaba que el heredero asumía los riesgos de la cosa, sin que tuviese relevancia la circunstancia de que ella haya perecido, se haya deteriorado o que disminuya o aumente de valor. En cualquier hipótesis, él debía el valor al momento de la donación.

Esta solución, como señala el Dr. BORDA, era justa en épocas de estabilidad económica, pero no en tiempos de inflación⁷¹.

Por esta razón, ante tales circunstancias, la doctrina y la jurisprudencia recurrieron al concepto de obligación de valor, reputándose que la que pesa sobre el coheredero forzoso donatario participaba de esa naturaleza⁷².

Esta tesis tuvo cumplida recepción en las recomendaciones votadas en las Primeras Jornadas de Derecho Civil, convocadas por el Instituto de Derecho Civil de la Universidad Nacional del Litoral, en 1963. Allí se estableció que en nuestro código la colación es una obligación de valor y que, por lo tanto, en la determinación del monto de lo colacionable ha de tenerse en cuenta la alteración del poder de cambio de la moneda, de modo de reflejar al día de la partición, el valor que tenía el bien al tiempo de la donación⁷³.

Con la reforma operada por la ley 17.711, se han modificado los artículos 3477 y 3602. Actualmente, el valor de las donaciones hechas en vida por el causante deben computarse al tiempo de la apertura de la sucesión, sea que existan o no en poder del heredero. Tratándose de créditos o sumas de dinero, los jueces pueden determinar un equitativo reajuste según las circunstancias del caso (artículo 3477, reformado por ley 17.711, Código Civil).

2. En relación con la reducción, el artículo 3602, a los efectos de la determinación de la masa de cálculo de la legítima, respecto de las donaciones efectuadas en vida por el causante, remite al artículo 3477⁷⁴.

3. En este punto, ambas acciones presentan idéntica regulación.

⁷⁰ Conf. BORDA, Guillermo A. Op. cit., tomo I, pág. 491. Asimismo, Fornieles, Salvador. Op. cit., tomo I, pág. 339.

⁷¹ Conf. BORDA, Guillermo A. Op. cit., tomo I, pág. 491.

⁷² Conf. BELLUSCIO, Augusto César. *El valor de las donaciones a los efectos de la colación y del cálculo de la legítima en el Código Civil y en la ley 17.711*, en LL. 135-1250.

⁷³ Conf. MAFFÍA, Jorge O. *Manual...* Op. cit., tomo I, pág. 412.

⁷⁴ Conf. BORDA, Guillermo A. Op. cit., tomo I, pág. 492.

CUADRO COMPARATIVO

	Colación	Reducción	Diferencia
Legitimación activa	Herederos legitimarios (3478 y 3476). Acreedores de la sucesión y legatarios sólo cuando la herencia se aceptó en forma pura y simple. Acreedores del heredero por medio de la acción subrogatoria. La condición de legitimario debe tenerse al tiempo de la donación.	Igual.	Ninguna.
Legitimación pasiva	Herederos legitimarios.	Herederos legitimarios y terceros.	Terceros.
Objeto	Donaciones, salvo liberalidades del art. 1791.	Donaciones y legados, con igual salvedad.	Legados.
Frutos e intereses	No se deben.	No se deben los anteriores a la demanda de restitución.	Frutos posteriores a la demanda de restitución.
Mejoras	Las mejoras necesarias o útiles no se computan. Los aumentos naturales y las mejoras voluntarias, sí. Ante la mala fe, sólo se descuentan las mejoras necesarias y no las útiles.	Igual.	Ninguna.
Deterioros	Ante caso fortuito no se computan. Si son por culpa del donatario, se deben.	Desde la demanda de restitución, ante la culpa del donatario, hay opción a indemnización o a tomar la cosa en el estado en que se encuentre.	Opción a la indemnización.
Pérdida de la cosa	Por caso fortuito, la cosa no se debe. Por culpa, sí.	Igual. Luego de la demanda de restitución, responde por el caso fortuito.	Ante la demanda, el caso fortuito.
Competencia	Juez de la sucesión.	Igual.	Ninguna.
Prescripción	Diez años desde la apertura de la sucesión.	Igual.	Ninguna.
Dispensa	Resulta viable.	No resulta viable.	Posibilidad de dispensa.
Resultado de la acción	No se trae ningún bien a la masa, sino que se computan en la hijuela del heredero los valores que deben colacionar.	Se trae a la masa hereditaria el exceso de la porción disponible.	Integración de la masa en especie.
Efectos	Personales.	Reipersecutorios.	Posibilidad de perseguir la cosa.
Renuncia	Resulta viable.	Igual.	Ninguna.
Momento en que se calcula el valor de las donaciones	Se computa al tiempo de la apertura de la sucesión.	Igual.	Ninguna.

Análisis de las diferencias

La revisión de las diferencias existentes entre ambas acciones revela causas comunes.

En primer lugar y como característica de mayor importancia, los efectos reipersecutorios determinan soluciones en la reducción que se apartan del régimen de la colación. Las diferencias que se fundamentan en el efecto mencionado son:

- Los frutos se deben desde la demanda de restitución. De no existir ese reintegro en especie a la masa legitimaria, no habría necesidad de devolver los frutos, ya que el bien permanecería dentro del patrimonio del legitimario donatario;

- En lo que atañe a los deterioros de la cosa, en la reducción surge una opción a favor de los demandantes: pretender la indemnización por los daños y perjuicios. Pero esta disyuntiva es consecuencia del efecto reipersecutorio, ya que de no existir éste, la acción siempre se resolvería en una obligación personal;

- Con respecto a la pérdida de la cosa, luego de la demanda, el legitimario donatario carga con el riesgo del caso fortuito. Esto se debe también al efecto reipersecutorio de la reducción, dado que el donatario es puesto en mora al no hacer entrega del inmueble y, de esta manera, se siguen los efectos generales del incumplimiento de las obligaciones (conf. art. 513, C.C.). En la colación, en cambio, es imposible poner en mora al heredero donatario, puesto que la imputación a su hijuela se realiza automáticamente y además no existe entrega efectiva de la cosa;

- En lo relacionado con el resultado de la acción y sus efectos, la diferencia no resulta una consecuencia como las anteriormente enunciadas, sino el efecto reipersecutorio en sí.

En otro orden de ideas, hay otras dos diferencias que se asemejan o que nacen de un tronco común; se trata del objeto de las acciones y de la posibilidad de dispensa.

El objeto de la colación son las donaciones, mientras que la reducción persigue tanto a éstas como a los legados. En este sentido, cabe preguntarse por qué existe esta disparidad de criterio en torno a ambas figuras.

La cuestión se relaciona con el carácter atribuido por la ley a las donaciones y legados. Las primeras son consideradas como adelanto de la herencia que le corresponde al legitimario a la muerte del causante. Este principio está plasmado precisamente al inicio del régimen de la colación, en el artículo 3476 del Código Civil, dado que consiste en el fundamento de la acción. Se trata de una presunción legal de la voluntad del causante, *ius tantum*, porque es susceptible de dispensa⁷⁵.

En cambio, los legados son reputados mejoras cuando se establecen a favor de herederos forzosos y se imputan a la porción disponible del causante.

El legado, sea realizado a legitimarios o a terceros, es pasible de reducción. En cambio, si la donación es realizada a herederos forzosos, en principio, se considera anticipo de herencia, mientras que la atribución patrimonial gratuita a terceros sólo puede perseguirse mediante reducción.

En este punto, es necesario preguntarse: ¿por qué la donación es reputada anticipo de herencia y los legados, mejora? ¿Por qué no existe un principio general que establezca que todas las liberalidades a los herederos son consideradas mejoras? Como se verá, esta posibilidad, además de simplificar la cuestión, tornaría más coherente nuestro régimen.

El problema se vincula con la finalidad directa de la colación, que es mantener la igualdad entre los coherederos. Tal vez el hecho de considerar a las donaciones como anticipo de herencia se funde en el siguiente razonamiento: si una donación es reputada automáticamente como mejora, se estaría propiciando la desigualdad entre coherederos. Sin embargo, no creo que se violentase ese principio sustentando el criterio opuesto, ya que la reducción, al defender las legítimas individuales, establece indirectamente la igualdad entre ellos, respecto de la legítima global.

En principio, considero injusto que la ley atribuya una voluntad al donante y al mismo tiempo le vede la posibilidad de contradecirla en el mismo instrumento (arg. art. 3484, C.C.). Por supuesto que puede dispensar la colación en el testamento, pero ¿por qué imponer la necesidad de dispensa si de la misma naturaleza del acto surge la voluntad de atribuir gratuitamente a un descendiente la propiedad de una cosa? ¿Por qué respecto de un tercero hay plena liberalidad y con relación a un descendiente sólo un anticipo de herencia? En este único sentido, se encontraría en mejor situación el tercero que el propio heredero, dejando a un lado por ahora los perniciosos efectos reipersecutorios que tornan al título en observable.

La justificación de la regla del art. 3477 debe buscarse, en última instancia, en una directiva general del derecho sucesorio que busca equiparar la posición de todos los herederos legitimarios. Sin embargo, si bien esta fundamentación axiológica es respetable, creo que se encuentra suficientemente resguardada a través de la acción de reducción. Si los legitimarios deben tener una idéntica porción legítima individual, no se justifica que además la ley tienda a que éstos concurren en partes iguales sobre la porción disponible. Justamente, si la porción se denomina “disponible” es porque el cau-

⁷⁵ Conf. MÉNDEZ COSTA, María Josefa. Op. cit, pág. 210.

sante puede realizar libremente las imputaciones que desee respecto de esa alícuota (conf. art. 3605, C.C.), y si hay un indicio de que el causante quiso regalar o atribuir gratuitamente un bien a uno de sus herederos, no veo por qué la ley debe tender a acallar esa voluntad incipiente que se revela en el contrato de donación, reputándola siempre "adelanto de herencia" en vez de mejora. Por esa razón, considero que de *lege ferenda*, debe invertirse aquel principio, estableciendo en cambio que toda donación debe reputarse como mejora a los herederos legitimarios, salvo manifestación en contrario por parte del donante y hasta el límite de la porción disponible.

La dispensa de colación sólo se explica teniendo en mente esa directiva general del derecho sucesorio. Si la ley no presume la donación como adelanto de herencia, no sería necesaria la dispensa. Por tanto, en el régimen unificado para ambas acciones, sería necesario invertir el sistema de mejoras para suprimir el problema de la dispensa de la acción. Todo lo recibido en vida por el heredero donatario quedaría en su porción hereditaria, en tanto y en cuanto no afecte la legítima de los demás coherederos.

Por último, existe otra diferencia que es consecuencia de los principios enunciados precedentemente y que consiste en la legitimación pasiva de ambas acciones. Mientras que la colación procede contra los herederos forzosos, la reducción es susceptible de ser ejercida contra éstos y también contra los terceros donatarios o subadquirentes de un inmueble que ha sido donado inoficiosamente.

El deslinde del ámbito de estas acciones se presenta como complementario, ya que cada una marca el límite de la otra. La colación se aplicará contra un legitimario *siempre que el valor de la donación no exceda la cuota de legítima individual del heredero beneficiario*, es decir, que pueda atribuírsele en su hijuela como valor recibido imputándolo a su porción hereditaria. Si la donación superase esa cuota de legítima individual (y la porción disponible, si hubo dispensa), la colación sería imposible por el suplemento y de tal forma sería viable la restitución a la masa, mediante la reducción de esos valores excedentes.

Esta perfecta articulación de las dos figuras sugiere que en realidad ambas son complementarias y que su fraccionamiento sólo se debe a circunstancias accidentales de nuestra legislación. ¿Por qué la colación sólo procede hasta la legítima individual del legitimario donatario? Porque hasta ese punto se considera que hubo "adelanto de herencia".

Si se privara a la reducción de efectos reipersecutorios y se reestructurara el régimen de las mejoras, la distinción entre ambas acciones se desdibujaría hasta el punto de resultar antieconómica su regulación por separado.

Conveniencia de la unificación de las acciones

Ante todo, es necesario destacar que las múltiples semejanzas entre las acciones de colación y de reducción, sumadas a su funcionamiento coordinado y complementario y a la interpenetración de las finalidades perseguidas, hacen aconsejable la unificación de ambas acciones.

Dado que la reducción cuenta con una magra regulación en nuestro Código Civil, resultaría adecuado ubicar el marco de la acción unificada en el capítulo destinado a la colación.

Un fundamento de raigambre histórica podría ser esgrimido en contra de la unificación, teniendo en cuenta la larga tradición de ambas acciones en el derecho occidental y en nuestra legislación. Frente a esta cuestión caben dos respuestas; en primer lugar, las legislaciones son susceptibles de cambiar de acuerdo a la realidad social y al descubrimiento progresivo de los valores, en especial el de la justicia; en segundo lugar, el desarrollo histórico de las acciones en cuestión muestra cambios importantes en sus mismos comienzos.

La colación tiene su origen en el derecho pretoriano romano, aunque con fundamentos diferentes a los actuales. Por el derecho civil romano, sólo heredaban *ab intestato* al *pater* los *agnados*, de manera que tenían ese derecho los hijos bajo potestad mas no los emancipados. Pero el derecho pretoriano confirió a éstos el derecho a concurrir a la herencia mediante la *bonorum possessio unde liberi*, a falta de testamento, o la *bonorum possessio contra tabulas*, de haber testamento que no los instituía⁷⁶. Entonces se advirtió que los emancipados concurrían junto con los *sui heredes* en situación desigual. Por ese motivo, el pretor dispuso que los emancipados confiriesen a la masa hereditaria todo lo que habían ganado desde su emancipación, de modo que no participasen, sin una compensación, en aquellos bienes que los hijos sujetos a la patria potestad habían ganado para el *pater* y que habrían de repartirse entre todos en la sucesión. La mencionada era la *collatio emancipati* o *collatio bonorum*, que luego se extendió a la *collatio dotis*, consistente en reunir la dote de la hija casada cuando concurría a la sucesión del *pater* con sus hermanos. Esta colación sólo procedía cuando la hija había contraído nupcias *cum manu*⁷⁷.

La reducción nació en el derecho romano de fines de la república, a través de la *querella inofficiosi testamenti*, como acción especial que hacía caer el testamento como si su autor estuviera privado de razón, por haber excluido a sus herederos legitimarios de sus previsiones *mortis causa*. JUSTINIANO

⁷⁶ Conf. BELLUSCIO, Augusto César. *El valor de las donaciones...* Op. cit., en LL. 135-1242.

⁷⁷ Conf. ZANNONI, Eduardo A. Op. cit., tomo 1, pág. 739.

sólo concedió esta acción al heredero forzoso que hubiera sido completamente omitido en el testamento; si recibía algo, pero menos de la cuota que le correspondía, podía pedir únicamente a los herederos el complemento de su legítima mediante la *actio ad supplendam legitimam* (o *actio expletoria* o *ad supplementum*). Esta acción respetaba íntegramente el testamento y no era una acción de herencia, sino una personal para obtener la diferencia entre lo dejado por el testador y la porción legítima. Esta acción, que no supone en Roma la calidad de heredero, es la que recoge, con algunas modificaciones, nuestro derecho⁷⁸.

Por lo expuesto, en su origen, la reducción contaba con efectos personales y la colación servía para traer a la masa bienes extraños al patrimonio del causante. A mayor abundamiento, el derecho francés, una de las fuentes directas de nuestra regulación de la colación, la consagraba en especie (conf. nota al art. 3478, C.C.).

Conveniencia de la supresión de los efectos reipersecutorios

Los efectos reipersecutorios establecidos por el artículo 3955 del Código Civil son pasibles de ser criticados bajo un doble punto de vista: normativo y axiológico.

La doctrina notarial ha sido una de las más importantes detractoras del efecto reipersecutorio de la acción de reducción. En este sentido, a continuación se enumerarán los argumentos que muestran las incoherencias dogmáticas sobre este aspecto contenidas en nuestro Código Civil, que favorecen, a *contrario sensu*, la consideración de esta acción con meros efectos personales. Los argumentos han sido tomados principalmente de ALBERTO JULIANO, LUIS ROGELIO LLORENS⁷⁹ y CARLOS NICOLÁS GATTARI⁸⁰:

1. El concepto de reivindicación se encuentra contenido en el art. 2758 del C.C., y la acción a que se refiere el art. 3955, no reúne los caracteres establecidos por aquella norma, dado que no "nace del dominio que cada uno tiene de las cosas particulares";

2. Los arts. 2777 a 2779 determinan con precisión en qué casos procede la acción de reivindicación y el art. 3955 no está previsto entre aquéllos. Resulta difícil que el legislador haya olvidado ese supuesto, ya que la seguridad jurídica de los terceros requiere que la enumeración en cuestión sea taxativa;

⁷⁸ Conf. MAFFÍA, Jorge O. *Tratado...* Op. cit., tomo II, pág. 524.

⁷⁹ JULIANO, Alberto F.; Llorens, Luis Rogelio. Op. cit, pág. 28.336.

⁸⁰ GATTARI, Carlos Nicolás. *Práctica notarial 4*. Buenos Aires, Depalma, 1988, pág. 122.

3. Los arts. 3600 al 3602 se refieren a la reducción de las disposiciones testamentarias a los "términos debidos", expresión que parece referirse más al valor de las cosas que a éstas mismas. El último de los artículos mencionados establece que para fijar la legítima se atenderá al "valor de los bienes quedados por muerte del testador. Al *valor líquido* de los bienes hereditarios se agregará el que tenían las donaciones..." (la bastardilla es nuestra). Como se observa, la norma siempre se refiere al "valor" de la cosa;

4. La nota al art. 3477 expresa: "Decimos valores dados por el difunto y no las cosas mismas, como lo dispone el código francés. La donación fue un contrato que transfirió la propiedad de las cosas al donatario y éste ha podido disponer de ellas como dueño...". En el pensamiento de VÉLEZ, el dominio de los bienes queda en forma definitiva en cabeza del donatario;

5. La nota al art. 4023 expresa que la acción para pedir la legítima no es de carácter real;

6. La práctica notarial nacida a partir del plenario "Escary c/ Pietranera" tuvo por efecto evitar la utilización de la donación, que fue reemplazada por la compraventa simulada;

7. El art. 3955 es una norma aislada y su ubicación es defectuosa, ya que no se encuentra en la sección atinente a la reducción. El doctor HELGUERA, al fundamentar el voto en el plenario citado, expresó: "... sólo por error se pudo hacer referencia con el art. 3955 a la acción reivindicatoria...";

8. El art. en cuestión, tomado literalmente, trae aparejados resultados absurdos, ya que fija el momento en que comienza a prescribir una acción que por definición es imprescriptible;

9. El art. 1832, inciso 2, dispone que cuando las donaciones fuesen remuneratorias o con cargo, serán reducidas en la parte en que sean gratuitas. Tratándose de la reivindicación en especie y siendo el inmueble donado no divisible, éste no podría ser reducido parcialmente; y

10. Resulta incoherente que los inmuebles estén protegidos por una acción reivindicatoria de esta naturaleza y los demás bienes no, siendo que muchas veces éstos representan mayor valor que aquéllos.

Además de los apuntados argumentos normativos en contra de los efectos reipersecutorios, pueden esgrimirse otros de naturaleza axiológica, a saber:

1. Corresponde distinguir entre la legítima hereditaria y los medios jurídicos arbitrados para protegerla. De *lege ferenda*, la existencia de la legítima no implica necesariamente dotar de efectos reipersecutorios a las acciones que tienden a defenderla, ya que pueden existir otros medios de protección. Es compatible una legítima hereditaria irrenunciable e inviolable con una acción de reducción con efectos personales. Que la defensa sea menos fuerte no implica que la legítima deje de tener una regulación de orden público;

2. El dilema que enfrenta la seguridad estática con la dinámica se presenta en diversas ocasiones en el ámbito jurídico. Dotar de efectos reiperse-

curatorios a la acción intentada por los legitimarios afectados en su porción implica afianzar la seguridad estática, o sea el derecho individual de los herederos. Sin embargo, la seguridad dinámica o de tráfico jurídico tiene un mayor peso desde el punto de vista dialéctico; dado que nuestra legislación debe tender a plasmar criterios axiológicos valorados por la sociedad en nuestra realidad actual, la protección del tercero de buena fe debe ser privilegiada frente a un interés exclusivamente individual y estático. Proteger al tercer subadquirente significa defender el interés general, a la seguridad en el tráfico jurídico inmobiliario frente a los intereses meramente individuales del heredero perjudicado por la donación. Se trata, además, de un criterio que ha sido receptado moderadamente en nuestro código luego de la reforma al artículo 1051 por la ley 17.711.

Por los argumentos normativos y axiológicos expuestos, resulta válido concluir que al privar de efectos reipersecutorios a la acción de reducción se está favoreciendo la coherencia interna y el afianzamiento de la justicia en nuestro ordenamiento normativo.

Conclusiones parciales

1. Las acciones de colación y de reducción se asemejan en cuanto a la legitimación activa, las mejoras introducidas por el titular vencido, la posibilidad de renuncia, la competencia, la prescripción y el momento en que se calcula el valor de las donaciones;

2. De no contar la reducción con efectos reipersecutorios, ambas acciones se equipararían también respecto de los frutos e intereses, los deterioros y la pérdida de la cosa, y el resultado de la acción;

3. Las diferencias encontradas con respecto a la legitimación pasiva y al objeto de ambas acciones, son consecuencia del deslinde específico que ha efectuado nuestra legislación y no configuran una desemejanza esencial entre las figuras en cuestión;

4. La modificación del régimen de mejoras y de dispensa de colación establecido por nuestro Código Civil, no afecta las bases de nuestro derecho sucesorio ni las de nuestro sistema de legítima hereditaria;

5. Apreciadas en conjunto, ambas acciones brindan un panorama complementario. Frente a la supresión de los efectos reipersecutorios de la reducción, nada justifica la regulación de estas acciones por separado;

6. Existen numerosas incoherencias en el plexo interno de nuestro Código Civil que obstan a la atribución de efectos reipersecutorios a la acción de reducción;

7. La protección de la dinámica del tráfico jurídico brega por la eliminación de los efectos reipersecutorios de la acción de reducción;

8. La existencia de la legítima no implica necesariamente dotar de efectos reipersecutorios a las acciones que tienden a defenderla;

9. Resulta conveniente que la acción unificada *de lege ferenda* no cuente con efectos reipersecutorios, para armonizar así internamente las normas del Código Civil y para favorecer la seguridad dinámica en el tráfico jurídico inmobiliario.

PROPUESTA DE REFORMA

Habiendo desarrollado las semejanzas entre las acciones de colación y de reducción, y habiendo conceptualizado a las diferencias existentes como producto de principios de política legislativa susceptibles de ser modificados, corresponde en esta sección proponer una reforma a nuestra legislación vigente que sirva de base a una acción unificada, que proteja los derechos irrenunciables e inviolables de los herederos legitimarios y que concilie los intereses del tráfico jurídico en cuestión.

Acción de "compleción de la cuota hereditaria"

La acción proyectada se denomina de "compleción" para evitar equívocos respecto de términos ya utilizados en la legislación vigente ("colación", "reducción", "complemento", "suplemento") y para dejar en claro que se trata de una figura distinta, que tiene por objetivo englobar a la colación y a la reducción.

La acción unificada supone una correcta técnica legislativa, dado que hace empleo del principio de economía en la redacción de normas. Aquello que presenta en la actualidad un régimen dual con características altamente semejantes, implica desconocer el principio en cuestión.

Establecer este tipo de acción en nuestra legislación, ¿significa derogar lisa y llanamente la acción de colación y mantener la reducción bajo otro nombre? Entiendo que la respuesta negativa se impone, dado que al hacer uso de la acción unificada de compleción, los herederos continúan computando la donación como adelanto de herencia. El hecho de que varíe el principio según el cual las donaciones se reputan "anticipo de herencia" no afecta a esta situación, ya que en el régimen proyectado se mantiene la posibilidad de que el testador disponga lo contrario.

Amplitud de la legitimación pasiva

En el régimen proyectado, la acción de “compleción de la cuota hereditaria” procede contra toda persona, sea coheredero legitimario o tercero, que haya recibido una donación o legado del causante, haciendo menguar así la porción del caudal relicto que corresponde a cada heredero. La acción sigue las aguas de sus predecesoras al favorecer sólo a aquellos herederos que la intentan y no a quienes efectúan una renuncia tácita u omiten demandarla.

Si se intenta la acción contra donatarios no herederos, surgirá un crédito a favor del legitimario demandante contra aquél, sin comprometer al inmueble donado, ya que se suprime cualquier tipo de efecto reipersecutorio. El sujeto pasivo responderá por los valores donados, sea que “existan o no en poder” de él, como expresa el actual artículo 3477.

Si se intenta la acción contra coherederos forzosos, la consecuencia también será el nacimiento de un crédito en cabeza del legitimario accionante. Por tanto, la acción tendrá similares efectos respecto de cualquier sujeto pasivo y, en todo caso, las ulteriores enajenaciones de los inmuebles donados inoficiosamente constituirán títulos inobservables.

Para apreciar el funcionamiento de la acción unificada, se reverán los ejemplos utilizados para ilustrar el funcionamiento complementario de la colación y reducción, pero esta vez analizados a la luz del régimen proyectado:

1. Al fallecimiento de P, lo suceden sus hijos A, B, C y D y no existe cónyuge supérstite. El causante P ha efectuado la donación del único inmueble de su acervo a un extraño, cuyo valor es \$ 100.000. Los herederos forzosos tienen una legítima global de 4/5 de la masa legitimaria y reducirán la donación en la medida en que ésta supere la porción disponible de \$ 20.000. En este caso, accionarán por “compleción” hasta el límite de la porción disponible, que quedará en el patrimonio del donatario, surgiendo un crédito de \$ 80.000 a favor de los cuatro herederos.

2. Si en el mismo ejemplo, P hubiese donado ese inmueble a su hijo A, entonces los demás legitimarios deberán intentar la acción de compleción contra él. En primer lugar y en virtud de la acción, quedará fuera de la pretensión la porción disponible del causante (\$ 20.000), que en el nuevo régimen se considera mejora en forma automática; en segundo lugar, la porción hereditaria de A (\$ 20.000) se atribuye *ipso iure* a sí mismo; por último, el remanente de aquella donación se transformará en un crédito a favor de los restantes coherederos que hayan accionado y sólo en esa medida. Esto significa que si sólo demandó la “compleción” el heredero B, su crédito individual es de \$ 20.000, que corresponde a su porción hereditaria. En caso de que hayan demandado los tres hijos, la suma de los tres créditos será \$ 60.000.

3. Si, en el mismo caso, P hubiese atribuido al inmueble donado la calidad de adelanto de herencia, el crédito a favor de los restantes coherederos se verá incrementado proporcionalmente respecto de la porción disponible. En este caso, la acción de compleción no excluirá ninguna "mejora" (dado que, por hipótesis, no la hay) y adjudicará automáticamente el 25% del bien donado a A, naciendo un crédito individual para cada heredero accionante de \$ 25.000.

Como se observa, no existe ya ni una duplicidad de acciones ni ninguna dificultad a raíz de deslindar su funcionamiento. El heredero afectado reclama simplemente su porción hereditaria, que siempre engloba la legítima, a través de una única acción.

Amplitud del objeto

El objeto de la acción de compleción abarca tanto a las donaciones como a los legados, aplicando un único régimen a ambos.

Los legados realizados a un tercero son susceptibles de ser atacados, naciendo un crédito a favor de los demandantes, como en el caso de la donación. Los legados efectuados a favor de legitimarios también pueden ser objeto de pretensión jurídica, aplicando igual criterio.

Efectos de la acción proyectada

La "acción de compleción de la cuota hereditaria" siempre posee efectos personales y hace nacer un crédito a favor de los legitimarios demandantes, sea contra el coheredero o contra un tercero. Dado que se suprimen los perniciosos efectos reipersecutorios, el inmueble donado está fuera de la pretensión de los demandantes y puede circular libremente a través de títulos de propiedad inobservables. De esta manera, el donatario demandado nunca deberá los frutos posteriores a la demanda de restitución.

Proyecto de ley que sustituye al capítulo de la colación y modifica algunas normas

Sustitúyense los artículos 3476 a 3484 del capítulo 3, del título 6, de la sección primera, del libro cuarto del Código Civil, por los siguientes:

Capítulo 3: De la compleción de la cuota hereditaria.

Art. 3476: Para fijar la porción hereditaria y la legítima de cada heredero forzoso se atenderá al valor de los bienes quedados por muerte del testador.

Al valor líquido de los bienes hereditarios se agregará el que tenían las donaciones, computándose al tiempo de la apertura de la sucesión, sea que existan o no en poder del heredero, salvo el supuesto de caso fortuito.

Tratándose de créditos o sumas de dinero, los jueces pueden determinar un equitativo reajuste según las circunstancias del caso.

No se llegará a las donaciones mientras pueda cubrirse la legítima reduciendo a prorrata o dejando sin efecto, si fuere necesario, las disposiciones testamentarias.

Comentario: la norma proyectada combina las soluciones de los actuales artículos 3477 y 3602, brindando una regulación única a todas las atribuciones patrimoniales gratuitas que haya realizado el causante, sea en vida (donaciones) o por causa de muerte (legados). Además, se prevé que en el supuesto de pérdida por caso fortuito, el valor de la cosa no se debe.

Art. 3477: Toda donación o legado hecha a heredero forzoso que concurre a la sucesión legítima del donante, se considera mejora de su porción hereditaria, salvo manifestación en contrario por parte del causante en el testamento o en el contrato de donación.

Comentario: la norma modifica y combina los artículos 3476 y 3484, ya que invierte la presunción de "anticipo de herencia" y permite la manifestación en contrario no sólo en el testamento, sino en la donación.

Art. 3478: La acción de compleción de la cuota hereditaria que corresponde a los herederos legitimarios, procede contra toda persona beneficiada por donaciones o legados del causante. No es debida ni a los legatarios, ni a los acreedores de la sucesión, salvo que ésta haya sido aceptada en forma pura y simple.

La compleción no procede contra donaciones remuneratorias o con cargos, salvo en la parte en que sean gratuitas.

Tampoco procede contra donaciones que se hubiesen efectuado antes de revestir el accionante el carácter de legitimario; empero, si ya existiesen descendientes del donante al tiempo de la donación, también competirá ese derecho a los demás descendientes nacidos con posterioridad.

Comentario: la norma combina los artículos 1831, 3478, 3483, 3600 y 3601, estableciendo la misma legitimación activa que en el régimen vigente. La legitimación pasiva se amplía a todo sujeto, sea coheredero o tercero, que haya recibido una atribución patrimonial gratuita de parte del causante. Además, se plasma el criterio jurisprudencial del reciente plenario "Spota c. Spota", al imponer como requisito de procedencia de la acción que la condición de legitimario debe existir al tiempo de la donación. La legitimación se amplía respecto de otros hijos que hayan nacido con posterioridad a la donación, si ya existían descendientes con derecho a ejercerla (actual art. 1831, inc. 1).

Art. 3479: Las otras liberalidades enumeradas en el artículo 1791, que el causante hubiese hecho en vida a los legitimarios, no están sujetas a la acción de compleción de herencia.

Comentario: la norma es transcripción del actual artículo 3479, pero constituye un régimen unificado con respecto a la acción en cuestión. Se sustituye, además, la palabra "difunto" por "causante".

Art. 3480: No están sujetos a la presente acción los gastos de alimentos, curación, por extraordinarios que sean, y educación; los que los padres hagan en dar estudios a sus hijos, o para prepararlos a ejercer una profesión o al ejercicio de algún arte, ni los regalos de costumbre, ni el pago de deudas de los ascendientes y descendientes, ni los objetos muebles que sean regalo de uso o de amistad.

Comentario: la norma es transcripción del actual artículo 3480.

Art. 3481: Los padres no están obligados a computar en la herencia de sus ascendientes, el valor de lo donado a un hijo por aquéllos; ni el esposo o la esposa, lo donado a su consorte por el suegro o suegra, aunque el donante disponga expresamente lo contrario.

Art. 3482: Cuando los nietos sucedan al abuelo en representación del padre, concurriendo con sus tíos y primos, deben computar en la herencia todo lo que debía computar el padre si viviera, aunque no lo hubiesen heredado.

Comentario: ambas normas sólo sustituyen la mención a la palabra "colación" que efectúan los artículos vigentes, extendiendo su aplicación al régimen unificado de la acción de compleción.

Art. 3483: El donatario no debe el valor de los frutos e intereses que la cosa donada ha generado, ni las mejoras necesarias. Las mejoras útiles sólo se deben si ha mediado mala fe de su parte. El valor de las mejoras voluntarias y los aumentos naturales se computan a los efectos de esta acción.

Art. 3484: La disminución del valor de la cosa al momento de la apertura de la sucesión perjudica a su propietario, salvo que se probare que tal disminución hubiese ocurrido del mismo modo encontrándose en poder del donante.

Comentario: los artículos proyectados plasman las soluciones que se han brindado en doctrina respecto de los supuestos en cuestión.

Modifícase el artículo 3600, que quedará redactado como sigue:

Art. 3600: El heredero legitimario a quien el testador dejase menos de la legítima, sólo podrá pedir su compleción, de acuerdo con las previsiones del capítulo 3, del título 6, de la sección primera, del libro cuarto de este Código.

Comentario: la norma efectúa una remisión a la regulación de la acción de compleción. Asimismo, elimina la frase "por cualquier título" que ha inducido a dudas en nuestra doctrina respecto del carácter de la legítima como *pars bonorum* o *pars hereditatis*, reafirmando esta última postura.

Deróganse los artículos 3601, 3602 y 3604.

Comentario: la primera de las normas citadas disponía acerca de la acción de reducción; la segunda, sobre la forma de calcular la legítima, que

ha sido englobada por el proyectado artículo 3477; la tercera⁸¹ efectuaba una imputación por excepción a la porción disponible del causante, disposición que ha perdido virtualidad por haberse invertido aquel principio en el régimen proyectado.

Modifícase el artículo 3955, que quedará redactado como sigue:

Art. 3955: La acción de compleción de la cuota hereditaria que compete al heredero legitimario contra todo adquirente de inmuebles comprendidos en una donación o un legado, prescribe a los diez años a contar desde la muerte del causante.

Comentario: se reformula el artículo, eliminando el efecto reipersecutorio de la actual acción de reducción y estableciendo de manera expresa el término de prescripción y el *dies a quo*.

Deróganse los artículos 1831 y 1832.

Conclusiones parciales

1. La acción unificada de "compleción de la cuota hereditaria" supone una correcta técnica legislativa, dado que hace empleo del principio de economía en la redacción de normas;
2. La acción unificada no implica eliminar una acción vigente, sino englobar ambas en un régimen único;
3. La acción unificada procedería contra toda persona, sea coheredero legitimario o tercero, que haya recibido una donación o legado del causante, haciendo menguar así la porción del caudal relicto que corresponde a cada heredero;
4. El objeto de la acción de compleción abarca tanto a las donaciones como a los legados;
5. En ningún caso la acción proyectada posee efectos reipersecutorios;
6. La unificación de ambas acciones puede ser llevada a cabo a través de la reforma de los artículos que regulan la colación (3476 a 3484) y la modificación de algunos artículos aislados referidos a la reducción, las donaciones inoficiosas y la prescripción.

⁸¹ *Art. 3604: "Si el testador ha entregado por contrato, en plena propiedad, algunos bienes a uno de los herederos forzosos, cuando sea con cargo de una renta vitalicia o con reserva de usufructo, el valor de los bienes será imputado sobre la porción disponible del testador, y el excedente será traído a la masa de la sucesión. Esta imputación y esta colación no podrán ser demandadas por los herederos forzosos que hubiesen consentido en la enajenación, y en ningún caso por los que no tengan designada por la ley una porción legítima".*

CONCLUSIÓN

A lo largo del presente trabajo, se han estudiado las múltiples semejanzas existentes entre las acciones de colación y de reducción en nuestro derecho vigente. Se ha advertido que su funcionamiento es coordinado y que sus finalidades son complementarias, ya que mientras que la colación propende de manera directa a la igualdad entre coherederos legitimarios y de forma oblicua a la protección de la legítima, la reducción tiene los mismos objetivos, pero en forma invertida.

Nuestro Código Civil ha estructurado ambas acciones de manera armónica y una interpretación correcta deslinda con precisión el ámbito de aplicación de aquéllas. Sin embargo, a pesar de la larga tradición jurídica que ha plasmado ambas figuras por separado, la delimitación respectiva puede observarse como una divisoria artificial que fracciona una imagen completa. El objetivo de este trabajo ha sido descubrir ese régimen integral que en nuestra legislación se muestra dividido. No es lógico ni se condice con una correcta técnica jurídica que se formen dos masas hereditarias (una general y otra legitimaria), ni que se computen por separado las donaciones a herederos forzosos y las que tienen por donatarios a terceros. Desdibujar los fines y el funcionamiento de las acciones de reducción y de colación ha sido el medio para mostrar que ambas responden a una directiva más general, que consiste en proteger los derechos hereditarios.

Las pretendidas diferencias en cuanto a las finalidades y al régimen jurídico de las acciones de colación y reducción consisten en una circunstancia accidental de nuestra legislación, a pesar de la larga tradición jurídica dual de ambas figuras y su tratamiento en el derecho comparado. Su unificación en la "acción de compleción de la cuota hereditaria" sería el reflejo de una sana política legislativa que acata el principio de coherencia y de economía técnica en la redacción de normas.

Las consideraciones precedentes pueden fundamentarse en virtud de los siguientes argumentos, que han sido tratados durante el curso del presente trabajo:

1. Las acciones de colación y de reducción presentan un funcionamiento coordinado. Si una vez colacionados los valores adelantados en vida, éstos excedieran la porción correspondiente al heredero forzoso beneficiado (más la parte disponible del causante si hubiere mejora), procedería la reducción además de la acción de colación;

2. Las acciones de colación y reducción son complementarias. En conjunto, defienden la legítima y la igualdad entre los coherederos;

3. Las acciones de colación y de reducción se asemejan en cuanto a la legitimación activa, las mejoras introducidas por el titular vencido, la posibi-

lidad de renuncia, la competencia, la prescripción y el momento en que se calcula el valor de las donaciones;

4. De no contar la reducción con efectos reipersecutorios, ambas acciones se equipararían también respecto de los frutos e intereses, los deterioros y la pérdida de la cosa, y el resultado de la acción;

5. Las diferencias encontradas con respecto a la legitimación pasiva y al objeto de ambas acciones son consecuencia del deslinde específico que ha efectuado nuestra legislación y no configuran una desemejanza esencial entre las figuras en cuestión;

6. La modificación del régimen de mejoras y de dispensa de colación establecido por nuestro Código Civil no afecta las bases de nuestro derecho sucesorio ni las de nuestro sistema de legítima hereditaria. Sería coherente *de lege ferenda* tratar siempre como mejora a toda atribución patrimonial gratuita del causante a los herederos legitimarios, salvo manifestación en contrario;

7. Existen numerosas incoherencias en el plexo interno de nuestro Código Civil que obstan a la atribución de efectos reipersecutorios a la acción de reducción;

8. La protección de la dinámica del tráfico jurídico brega por la eliminación de los efectos reipersecutorios de la acción de reducción;

9. Resulta conveniente que la acción unificada *de lege ferenda* no cuente con efectos reipersecutorios, para armonizar así internamente las normas del Código Civil y para favorecer la seguridad dinámica en el tráfico jurídico inmobiliario.

10. La acción unificada respeta el principio de economía en la redacción de normas, englobando a la colación y reducción en un régimen único sin efectos reipersecutorios y procediendo tanto contra coherederos como terceros;

11. La unificación de ambas acciones puede ser llevada a cabo a través de la reforma de los artículos que regulan la colación (3476 a 3484) y la modificación de algunos artículos aislados referidos a la reducción, las donaciones inoficiosas y la prescripción.

De acuerdo con los argumentos expuestos, puede concluirse que la hipótesis inicial ha sido verificada en el presente trabajo, a saber:

Dado que las acciones de colación y de reducción guardan grandes similitudes en cuanto a sus respectivos regímenes y finalidades, y teniendo en consideración que las consecuencias reales de la segunda resultan incongruentes y disvaliosas en nuestro actual ordenamiento normativo, deberían ser suplantadas por una acción unificada sin efectos reipersecutorios, a través de la reforma legislativa de un limitado número de artículos de nuestro Código Civil.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrina

- ARIAS, José. *Derecho Sucesorio*. Buenos Aires, Guillermo Kraft Limitada, 1950.
- BELLUSCIO, Augusto César. *El valor de las donaciones a los efectos de la colación y del cálculo de la legítima en el Código Civil y en la ley 17.711*, en LL. 135-1250.
- BORDA, Guillermo A. *Tratado de Derecho Civil. Sucesiones*. Tomos I y II. Buenos Aires, Perrot, 1987, pág. 85.
- CAFFERATA, José Ignacio. *Legítima y sucesión intestada*. Buenos Aires, Astrea, 1982.
- Código Civil Anotado. Doctrina - Jurisprudencia*. Llambías, Jorge Joaquín; Méndez Costa, María Josefa. Tomo V-B. Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1992.
- Comisión Central de Consultas del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires. *Donaciones*. La Plata, Fundación Editora Notarial, 1997.
- COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H. *Acción de colación*, en LL. 1995-C-470.
- FERRER, Francisco A. M. *Los acreedores del heredero y la sucesión*. Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1992.
- FORNIELES, Salvador. *Tratado de las sucesiones*. Tomo II. Buenos Aires, Ediar S.A., 1950.
- GATTARI, Carlos Nicolás. *Práctica notarial 4*. Buenos Aires, Depalma, 1988.
- JULIANO, Alberto F.; Llorens, Luis Rogelio. *Análisis de los títulos provenientes de donación y dación en pago*, en Revista del Notariado, Edición CD-ROM 1968-1997, pág. 28.330.
- LAFAILLE, Héctor. *Curso de Derecho Civil. Sucesiones*. Tomo II. Buenos Aires, Biblioteca Jurídica Argentina, 1933.
- LAJE, Eduardo Jorge. *La naturaleza jurídica de la legítima y la comprobación del carácter de legitimario*, en LL., 71-637.
- LAJE, Eduardo Jorge. *Los actos gratuitos del causante y la protección de la legítima*, en JA., 1948-I-63, sección doctrina.
- MAFFÍA, Jorge O. *Manual de derecho sucesorio*. Tomo I. Buenos Aires, Depalma, 1989.
- MAFFÍA, Jorge O. *Tratado de las sucesiones*. Tomo II. Buenos Aires, Depalma, 1982.
- OVSEJEVICH, Luis. Voz "Legítima", en *Enciclopedia Jurídica Omeba*. Tomo XVIII. Buenos Aires, Driskill S.A., sin fecha de edición.
- PÉREZ LASALA, José Luis; Medina, Graciela. *Acciones judiciales en el derecho sucesorio*. Buenos Aires, Depalma, 1992.
- Proyecto de Código Civil de la República Argentina unificado con el Código de Comercio*. Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1999.
- SPOTA, Alberto G. *Instituciones de derecho civil. Contratos*. Volumen VII. Buenos Aires, Depalma, 1987.
- TRUJILLO, Juan Carlos. *Acción de colación*, en LL. 1985-D-806.
- UGARTE, Luis Alejandro. *Acción de colación: afinidades y diferencias con la reducción. Requisitos, sujetos, funcionamiento y prescripción*, en LL. 1987-E-628.
- ZANNONI, Eduardo A. *Derecho Civil. Derecho de las sucesiones*. Tomo 2. Buenos Aires, Astrea, 1997.

Jurisprudencia

CNCiv., en pleno, 22 de agosto de 2002, "Spota, Eugenio Marcelo Guillermo c/ Spota, Alberto Gaspar Mario y otro s/ colación".

CNCiv., sala B, 9 de mayo de 1986, "Peláez de Arhex, Marta E. c/. Arhex de Fernández, María A.". LL. 1986-E-282.

SCBA, 28 de julio de 1981, "B. de I., L.C.G.A. c/ B. y N. De C., M. H. y otro". ED. 97-165.

CNCiv., sala B, 13 de julio de 1953, "Terza, Manuel M. (suc.)". LL. 71-724.

CCiv.1º, 20 de octubre de 1939, "Ramos Otero, Román y otra v. Ramos Otero, Tomás Juan". JA. 68-743.