

Viernes 10 de mayo de 2024

## **La cláusula de reversión en la donación y la apertura hacia el concepto de propiedad temporal o claudicante**

Francesca Llodrà Grimalt  
Profesora de derecho civil

En primer lugar, quiero agradecerles la preparación de este evento y la amabilidad de invitarme a exponer una ponencia.

El tema que presento aparece sólo aun de forma muy esquemática en mi mente. Es un estudio que inicio y la ocasión me ha parecido ideal para empezar.

La temática de la cláusula de reversión en la donación la he ubicado en la sección de la eficacia e ineficacia del contrato ya que, en último término, la reversión de la titularidad de la propiedad donada acaba con los efectos del contrato de donación.

No es ésta, pero, la perspectiva que me interesa en mi estudio.

Mi finalidad no será observar el aspecto de los efectos de la donación y su cesación, sino que es centrarme en la “calidad”, en las características, de la titularidad del derecho de propiedad donado y luego revertido. Por tanto, el trabajo que, durante unos años me ocupará, analizará una de las figuras del derecho civil que, junto con otras, podrían aportar elaboración y unicidad al concepto de propiedad claudicante.

Pero, voy al principio, al tema que brevemente puedo aportar.

### **La donación con cláusula de reversión se encuentra en el art. 641 CC<sup>1</sup>.**

La donación con cláusula de reversión tiene muy poca regulación directa o propia. Cuando la reversión no se prevé para el donante sino para un tercero dicho artículo remite a la regulación de las sustituciones hereditarias.

A parte de esto, y en todo lo relativo a cuando la reversión se prevé para el donante, que es la modalidad que más ocupa a mí, todas las cuestiones que se susciten, desde su inicio hasta los últimos efectos de la reversión, hay que resolverlas con otras figuras. No por expresa indicación de la norma, que remita a otras figuras, sino por esa consideración que, o por la lógica del propio derecho de obligaciones y contratos con vocación de materia general, o por la forma de aprender y estudiar el Código civil, se llega a una forma

---

<sup>1</sup> *Podrá establecerse válidamente la reversión en favor de sólo el donador para cualquier caso y circunstancias, pero no en favor de otras personas sino en los mismos casos y con iguales limitaciones que determina este Código para las sustituciones testamentarias.*

*La reversión estipulada por el donante en favor de tercero contra lo dispuesto en el párrafo anterior es nula; pero no producirá la nulidad de la donación.*

de hacer, a un consenso implícito, de que Cc, al regular figuras concretas, en realidad está fijando teoría o principios generales válidos para un conjunto amplio de expedientes que guardan similitudes.

En mi caso, la devolución, el retorno, la retroadquisición de la propiedad.

Por ejemplo, el donante, en el contrato de donación, puede regular con detalle todo el devenir, todo lo que pueda ocurrir con la reversión. Pongamos, pues, que muchas regulaciones particulares quedarían cubiertas por la autonomía de la voluntad.

También puede ser que el donante no entre, en la donación, en los detalles sobre, por ejemplo, la liquidación de las mejoras o los deterioros de la cosa revertida.

Ahí, la doctrina que ha estudiado con detalle este contrato, montando todo su esqueleto y planteando todos los puntos de fuga, da soluciones, y no es difícil de adivinar que, ante estas situaciones, se ofrezcan como solución las reglas de la liquidación del estado posesorio o las reglas del usufructo, es decir, ciertas figuras usadas como bases generales.

Entonces, en defecto de una previsión detallada, en el contrato, de todo lo que pueda acontecer, siempre al amparo de la autonomía de la voluntad y hasta donde sus límites permitan, parece que el Cc puede revelar reglas generales, al abordar ciertas figuras, aunque sin indicar que son reglas generales.

Saberlas, o investigar el grado de acuerdo doctrinal y jurisprudencial al respecto de que lo sean, generales, es una buena guía para que el operador jurídico redacte un buen contrato de donación con cláusula de reversión, evitándose las sorpresas.

En la práctica, no se suelen prever todos los detalles y se confía en las reglas supletorias, con vocación de teoría general, que esboza el Código civil.

El contrato de donación con cláusula de reversión -como he dicho- es, por tanto, mi excusa para revelar algo, una situación de no permanencia, o indefinición temporal, de la titularidad de una propiedad que necesita de un conjunto de figuras para darle concepto.

Pero, aunque sea una excusa para llegar a otra cosa, el estudio previo de la reversión me sirve para reflexionar sobre la modernización del derecho de obligaciones.

¿Por qué yo vaya a proponer una modernización concreta de esta figura? ¿Por qué yo vaya a proponer una nueva redacción?

No, hay muchos estudios que manifiestan toda la problemática de la figura y sus posibles soluciones; de forma que [p.e. El donatario: ¿Imputa la donación con reversión a su legítima? Si el donante premuere al donatario, ¿pueden sus herederos ejercer la reversión?], escogiendo una u otra, alguien con vocación de legislar podría proponer un texto (creo que todos los investigadores cuando han descendido al detalle de todo lo que puede ocurrir en una figura contractual, y se han decantado por sus soluciones preferidas, podrían legislarla). No es esta mi finalidad, y no es tampoco, creo, lo único que puede aportarse hoy en día como modernización. Cabe también el uso integrado y evolucionado de la teoría general de las obligaciones y contratos del Código civil.

Entonces con el estudio de la figura que he escogido puedo, antes de llegar a mi meta (la de analizar la figura como parte de una base para considerar que la propiedad claudicante no adolece de los rasgos propios del derecho de propiedad, sino que el foco está en la titularidad), pararme, en estos primeros estudios, en la observación de que en muchas figuras contractuales del Cc hallamos la posibilidad de cavar unos cimientos, un subsuelo común, no histórico, no de tradición jurídica (no voy por ahí -me sobrepasaría esto-) sino

de necesidad de presente, de necesidad de que ante la protesta del Cc a ser reformado, podamos leer en él, un tanto al estilo anglosajón (donde la ley no lo ordena todo), principios comunes a varias figuras, fijarlos como cimientos actuales para encontrar soluciones de presente a cuestiones actuales, sin esperar que un texto legal regule una a una, y de forma completa, todas las figuras, como parece ser que haría un código escrito hoy en día.

Por esto, la idea de la reversión me lleva a una categoría más amplia, y adoptada modernamente, como es la restitución contractual en sentido impropio (tal vez) (es decir, como terminología válida para la retroadquisición, como posibilidad de restitución pensada desde el inicio del negocio en cuestión). Ello, para buscar en dicha restitución, como final de las figuras que la contemplan “ab initio” como algo posible, un conjunto de soluciones y procedimientos comunes, susceptibles de abstracción y teorización general.

Y, por esta perspectiva, me acerco a la reciente regulación de la reversión<sup>2</sup> en el derecho civil balear, bajo la forma de retracto para el caso de premoriencia sin descendientes de los beneficiarios en un pacto sucesorio, tanto universal, como limitado a la legítima [tanto en el supuesto de donatario universal de bienes presentes y futuros, como de legitimario “definido” (art. 21 de la Ley 8/2022, de 11 de noviembre, de sucesión voluntaria paccionada o contractual de las Illes Balears)].

En concreto, dice la Ley balear 8/2022, de 11 de noviembre, de sucesión voluntaria contractual, que, si el donatario universal premuere al donante, sin dejar descendencia, éste podrá ejercer el derecho de retracto (art. 21).

Igualmente, en caso de que el descendiente legitimario renunciante o definido premuriese al ascendiente donante definidor, sin dejar descendencia con derecho a legítima (art. 41), se establece la posibilidad de atacar (revertir) la donación con definición, aplicando el mismo derecho de retracto o retroadquisición, regulado para el pacto universal (o donación universal de bienes presentes y futuros).

El fundamento de este derecho lleva a un legítimo e implícito deseo del donante de troncalidad (entendiendo que la base negocial de esta figura supondría una condición implícita de beneficiar a la stirpe actual o futura), de forma que se abre la perspectiva de que no sea la misma voluntad la que tiene el donante cuando, por premoriencia del donatario, los bienes entregados pasan a los descendientes de éste, que cuando pasan a otros parientes o a terceros.

Es un derecho de retracto en el sentido de que es un derecho de retroadquisición. Un derecho de retroadquisición o retracto entre particulares, de origen legal (sin necesidad de previsión negocial, ni inscripción registral) porque opera sólo en los supuestos y circunstancias fácticas descritas en la ley, y su ejercicio es voluntario y, por tanto, renunciable “ex post facto”.

Más allá de él, sólo cabría la reversión o la sustitución fideicomisaria, si se diseña contractualmente.

---

<sup>2</sup> Art. 21.1 Ley 8/22: “La premoriencia, sin descendencia, del donatario universal al donante no produce la reversión de los bienes donados”.

Así, el donante podrá ejercerlo, si lo considera oportuno (“Este derecho de retracto es personal e intransmisible”); y, además, de forma total o parcial, ya que puede limitarse a los bienes que tengan un especial interés para la familia o un mayor valor económico.

Además, se exige que los bienes susceptibles de readquisición subsistan en el patrimonio del donatario, eliminando la reipersecutoriedad, siempre que no se trate de bienes que el donatario haya transmitido a título gratuito (art. 34 ,4 LH) o que pueda entenderse que el donatario ha actuado en fraude de los derechos del donante.

La adquisición por parte del donante de los bienes retraídos se realizará con las cargas y los gravámenes impuestos por el donatario.

Por ello, al parecer, se salvarían las tachas a la titularidad de la propiedad del donatario mientras está pendiente la reversión que suelen oponerse a la figura del art. 641 Cc.

[Y el donante, en ejercicio del derecho de retracto, sucederá al donatario con exclusión de cualquier otra persona con derecho a la herencia, inclusive legitimarios. En cambio, los acreedores del donatario conservarán sus créditos sobre los bienes objeto de retracto.]

El ejercicio del derecho de retracto establecido tiene un plazo de caducidad de cuatro años a contar desde la muerte del donante (art. 22<sup>3</sup>).

El expediente del retracto se piensa para evitar cualquier intento y argumento<sup>4</sup> para aplicar, en el marco de la sucesión contractual balear, la reversión legal del art. 812 Cc.

Los actuales arts. 21 y 22 de la Ley balear 8/2022 permiten que el expediente del retracto en caso de premoriencia del donatario sin descendientes sea detallado en la escritura pública de donación.

Pero, si no se hace, se mantienen no resueltos muchos puntos de fuga, sobretodo la situación que se deriva una vez ejercitado el retrato (las acuñadas modernamente como “pretensiones secundarias de restitución”).

De los tradicionales aspectos no resueltos en la donación con cláusula de reversión del art. 641 Cc, la figura balear pretende superar cualquier tránsito de lo donado a terceros o a herederos del donante.

También resolver las dudas a favor de considerar plenas las facultades dominicales del donatario, que no sabe si premorirá al donante sin tener hijos.

Esa es la condición resolutoria implícita.

También se observa que no es un ejercicio automático (como se sostiene que lo es la reversión). El donante puede renunciar a ejercer el retracto y puede ser también una readquisición parcial, sólo de algunos bienes.

Pero la supletoriedad del Cc no queda eliminada o evitada<sup>5</sup>.

De ahí que esos cimientos comunes de la restitución sean de interés en el derecho civil propio balear, en relación, incluso, con sus instituciones tradicionalmente propias.

---

<sup>3</sup> “El donante tendrá un plazo de caducidad de cuatro años, a contar desde el momento de la muerte del donatario universal, para otorgar la pertinente escritura pública en la que ejercite la acción de retracto, que notificará de manera fehaciente a los sucesores conocidos de los bienes afectados”.

<sup>4</sup> Art. 43 CDCIB: “Lo dispuesto en los párrafos precedentes, se entiende sin perjuicio de lo establecido en los artículos 811 y 812 del Código civil”.

<sup>5</sup> Art. 87.3 EAIB y art. 1.3 regla 5ª Compilación balear (Decreto legislativo 79/1990).

Cuestiones abiertas que se plantean en el expediente de la donación con cláusula de reversión tendrán también sentido para la figura balear. ¿Y si la cosa se perdido? Los gastos hechos en la cosa: ¿son indemnizables?

En definitiva, con independencia del mayor o menor acierto en el cierre de todas las disyuntivas, alternativas y puntos de fuga que se plantean en la regulación, por remisión, que hace el art. 641 Cc, y que acaban en diversas figuras (frutos, pérdida de la cosa, tercero protegido ...); la cuestión que más quiero destacar es el uso de esta regulación como ejemplo de la necesidad de construcción de institutos homogéneos para regular y resolver las dudas que acompañan a expedientes distintos, que convergen en alguna problemática, como la recuperación de la propiedad, en el marco del Cc.

Para ser la regla del art. 641 Cc una norma excepcional, como ha mantenido la doctrina para no resolver este caso de forma análoga a supuestos similares, cuenta con poca o escasa regulación propia. Por tanto, no hay duda de que la reversión de la propiedad donada comparte con otro grueso de negocios o figuras jurídicas o expedientes del derecho civil patrimonial, la restitución (devolución de la propiedad, retorno de la titularidad, como sea que se pueda llamar).

Gracias por su atención.