

## X.- COMISIÓN ACADÉMICA DE DERECHO PRIVADO

*Se publica en este Boletín un nuevo trabajo de la Comisión académica de Derecho privado, siguiendo la estela iniciada con el estudio titulado “Medidas sucesorias a favor del descendiente con incapacidad”, y después por el denominado “Sistema legitimario de las Illes Balears”, publicados en los Boletines X y XI respectivamente. En esta ocasión, la institución foral contemplada han sido los contratos sucesorios, en particular los de adquisición de herencia, pues la ley autonómica 22/2006 de 19 de Diciembre concede a los mismos los beneficios fiscales inherentes a las adquisiciones sucesorias, lo cual ha determinado que haya crecido el otorgamiento de las llamadas donaciones universales.*

*En el estudio se hace un pormenorizado análisis de la materia, preconizando la futura incorporación a su normativa de una serie de modificaciones que finalizarían con las dudas que los actuales preceptos de la Compilación en ocasiones suscitan. Entre las novedades a destacar, de cara a un futuro cambio legislativo que dé una nueva regulación a la materia, podrían citarse las siguientes: la admisión en Menorca de los contratos sucesorios, tanto los de adquisición como los de renuncia a la herencia, de manera similar a lo que sucede en las otras islas de nuestro archipiélago, y la posible previsión de unos pactos sucesorios de ordenación de legado, que podrían ser de primordial interés para estructurar la sucesión en las empresas.*

*Los trabajos de la Comisión se realizaron en base a una ponencia del Presidente de la Academia Miquel Masot –que fue también el coordinador de los trabajos– y de los informes redactados por los Académicos de Menorca –Josep María Quintana– y de Eivissa –Bernardo Cardona y José Cerdá–, contándose con la intervención, además de los citados, de los Académicos Miguel Coca, María Pilar Ferrer, Jaime Ferrer, Eduardo Martínez-Piñeiro, Tomás Mir y Antonio Monserrat. Fue invitado a participar en los trabajos el Notario Carlos Jiménez Gallego, en atención a las aportaciones a la materia realizadas en el seminario que había coordinado en el Colegio Notarial.*

# LOS CONTRATOS SUCESORIOS EN LAS ILLES BALEARS.

## I.- INTRODUCCIÓN GENERAL.

## II.- LA DONACIÓN UNIVERSAL EN EL DERECHO DE MALLORCA.

- 1.- INTRODUCCIÓN Y SISTEMÁTICA.
- 2.- EL CONTRATO DE INSTITUCIÓN DE HEREDERO NO OTORGADO BAJO LA FORMA DE DONACIÓN UNIVERSAL.
- 3.- EL PACTO SUCESORIO DE ORDENACIÓN DE LEGADO.
- 4.- ARTICULO 8. LA DONACIÓN UNIVERSAL COMO CONTRATO. SUS EFECTOS.
  - A) El texto actual del artículo 8.
  - B) El párrafo 1º del artículo 8. Los bienes presentes incluidos en la donación universal.
  - C) Las causas de revocación.
  - D) Régimen de la acción revocatoria.
  - E) La donación universal otorgada por razón de matrimonio.
  - F) Mutuo disenso.
  - G) Premoriencia.
  - H) Preterición.
- 5.- ARTICULO 9. LA DONACIÓN UNIVERSAL COMO PACTO SUCESORIO. SUS EFECTOS.
  - A) Indicación general.
  - B) Los bienes que hereda el donatario universal y las facultades de disposición del donante.
- 6.- ARTICULO 10. LA DONACIÓN UNIVERSAL EN CONCURRENCIA CON LOS TESTAMENTOS DEL DONANTE.
- 7.- ARTICULO 11. EXCLUSIONES Y RESERVAS.
- 8.- ARTICULO 12. FORMA Y SUJETOS DE LA DISPOSICIÓN.
  - A) Forma.
  - B) Los sujetos de la donación universal.
- 9.- ARTICULO 13. LOS PACTOS DE LA DONACIÓN UNIVERSAL.
  - A) Indicación general.
  - B) El pacto de aplazamiento de la efectividad.
  - C) El pacto de distribución.

## III.- LA CUESTION DE LOS CONTRATOS SUCESORIOS EN MENORCA.

## IV.- LOS PACTOS SUCESORIOS EN EIVISSA Y FORMENTERA.

## I.- INTRODUCCIÓN GENERAL.

El art. 3.3 de los estatutos de la Academia menciona, entre las posibles actividades de nuestra Corporación, una “especial consideración al Derecho propio de las Illes Balears”. No es extraño, pues que la Comisión de Derecho privado, que funciona en el seno de la Academia, haya contemplado en sus estudios anteriores instituciones propias de nuestro Derecho civil; así, en el Boletín de la Academia X se publicó un informe titulado “Medidas sucesorias a favor del descendiente con incapacidad” (pág. 111) y en el Boletín de la Academia XI se publica otro más extenso titulado “Sistema legitimario de las Illes Balears”(pág. 307).

Al tener que elegir un tema para el nuevo estudio a realizar en el presente curso 2010-2011 fue inevitable la consideración del contrato sucesorio. Y ello por una razón: se ha dicho siempre que el tratamiento fiscal condiciona el desenvolvimiento de las instituciones civiles; y, una vez más, ello se ha puesto de manifiesto en nuestro Derecho con la aparición de la ley autonómica 22/2006 de 19 de Diciembre, según cuyos arts. 56 y 58 la donación universal, la definición y los pactos sucesorios ibicencos gozarán de todos los beneficios fiscales inherentes a las adquisiciones sucesorias en cuanto les sean aplicables. Obviamente ello determinaba que acudir a la donación universal, en vez de a la donación simple, podría determinar un muy considerable ahorro tributario.

Y, precisamente, al ir dándose una mayor frecuencia en el otorgamiento de estos negocios jurídicos en la vida notarial, se ha ido poniendo de relieve que las regulaciones que de estas instituciones hace la Compilación de 1.990, aún cuando supera con creces la de la Compilación de 1961, no deja de plantear ciertas dudas y suscitar algunos problemas.

En definitiva, pues, la oportunidad de revisar la regulación actual de estos pactos sucesorios aparecía fuera de toda duda. Pero, al realizar el planteamiento inicial de la sistemática del estudio a realizar, nuevamente aparece una constante repetida en el ámbito sucesorio: la disparidad entre los Ordenamientos jurídicos de nuestras Islas. En el presente caso nos encontramos con que en Mallorca existen unos concretos tipos negociales de adquisición de herencia (donación universal) y de renuncia a la misma (definición), en Menorca no se admite –de lege facta– nada de todo ello, y en Eivissa y Formentera encontramos una amplia regulación de los pactos sucesorios como molde genérico, a través del cual realizar disposiciones mortis causa tanto a título universal como singular, dentro del cual la

donación universal no es sino una modalidad más. Se impondrá, por tanto, y como ya se hizo en el informe sobre el sistema legitimario, un tratamiento separado para cada una de las Islas.

Al objeto de delimitar claramente el ámbito del presente estudio, hay que señalar también que éste se circunscribe a los pactos de adquisición de herencia, por considerar que la definición ya fue tratada en el informe sobre el sistema legitimario antes referido. Y si bien podría decirse, con razón, que la importancia práctica de la institución podría dar lugar a un estudio más profundo y extenso, parece oportuno dejar el tema para próximos cursos.

En cuanto a los materiales empleados para la realización del estudio, se ha partido, cual es de rigor, de los comentarios a los artículos de la Compilación realizados por los Académicos Sres. Masot Miquel y Cerdá Gimeno en la edición de Edersa del año 2000. También son de especial interés los capítulos que las Sras. Ferrer Vanrell –también Académica– y Cardona Guasch dedican a los contratos sucesorios de Mallorca y Eivissa –respectivamente– en la obra *Lecciones de Derecho civil balear*, y, muy especialmente, las agudas observaciones del Notario Sr. Jiménez Gallego contenidas en la reseña del Seminario de 5 de Noviembre de 2007 sobre la donación universal. Por lo que referencia hace a las sentencias de los Tribunales, en la obra del Sr. Masot Miquel –que figura en el libro conmemorativo del cincuentenario de la Compilación de 1.961– titulada “La Compilació de 1961 a la jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia”, se hace cumplida referencia a las sentencias que ha dictado nuestro Tribunal de Casación sobre la sucesión contractual: tres sobre donación universal, una sobre heredamientos ibicencos y tres sobre definición. Si se tiene en cuenta el escaso número de sentencias dictadas por el Tribunal sobre Derecho civil balear, ello nos indica que la sucesión contractual no ha estado ausente de los Tribunales de Justicia, de la misma manera que la obra apuntada del Notario Sr. Jiménez Gallego nos pone de relieve que tampoco ha estado absolutamente ausente de la práctica notarial.

Finalmente hay que señalar que en este estudio se contienen algunas referencias a la ley de sucesiones catalana de 10 de Julio de 2008, particularmente por haber dado la misma un viraje considerable en el tema de los contratos sucesorios, al admitir el pacto de atribución particular o de ordenación de legado, rompiendo así con la tradición secular de circunscribir los pactos sucesorios a los heredamientos. Hay que señalar, empero, que las referencias que en este estudio se hagan a tan importante ley no deben interpretarse como aceptación incondicionada de sus postulados. Y ello es así por ser de la mayor evidencia que, a pesar de su común origen romano, el Derecho de nuestras Islas –como el de Cataluña– tiene una sustantividad propia, basada en su tradición histórica y en los principios generales que le sirven de fundamento, dando cohesión al sistema.

## **II.- LA DONACIÓN UNIVERSAL EN EL DERECHO DE MALLORCA.**

### **1.- INTRODUCCIÓN Y SISTEMÁTICA.**

El art. 6 de la Compilación de 1.961 decía que “la herencia se defiere por testamento, por ley y por contrato sucesorio mediante las donaciones universales de bienes presentes y futuros”. Por el contrario, el art. 6 de la actual Compilación nos dice que “la herencia se defiere por testamento, por ley y por los contratos regulados en este libro”. En realidad la innovación no tenía trascendencia alguna, pues, como ponía de relieve Masot Miquel en sus comentarios al precepto, “el retoque ciertamente era innecesario, dado que una y otra expresión son equivalentes: el único contrato de adquisición hereditaria que se regula en el libro I son las donaciones universales de bienes presentes y futuros”. Lo cierto es que la expresión del art. 6 no es afortunada, pues no deja de ser un circunloquio hablar de “los contratos regulados en este libro” cuando lo propio sería proclamar que “*la herencia se defiere por testamento, por ley y por las donaciones universales*”.

Sin embargo, la referencia que acabamos de hacer no deja de introducirnos una cuestión: la de si cabe en Mallorca algún otro pacto de adquisición hereditaria que no esté estructurado bajo la forma de donación universal y, en especial, si sería posible un pacto sucesorio de ordenación de legado. Todo ello lo trataremos de manera previa, para centrarnos a continuación en el comentario y revisión de los arts. 8 a 13 de la Compilación, ya que los mismos no dejan de presentarnos una posible pauta de tratamiento sistemático, al hacer referencia, respectivamente, a los efectos contractuales derivados de la donación universal (art. 8), a los efectos sucesorios (art. 9), a la relación de la institución con los testamentos y codicilos (art. 10), a las exclusiones y reservas de bienes (art. 11), a la forma y sujetos (art. 12) y a los pactos y elementos accidentales del negocio (art. 13).

### **2.- EL CONTRATO DE INSTITUCIÓN DE HEREDERO NO OTORGADO BAJO LA FORMA DE DONACIÓN UNIVERSAL.**

La tradición jurídica mallorquina ha consagrado la donación universal de bienes presentes y futuros como el único contrato posible de adquisición hereditaria. Nuestra historia así nos lo muestra y los protocolos notariales dan a lo largo de los siglos prueba cumplida de ello; empezando por el pergamino de 26 de Mayo de 1474, obrante en el Archivo Histórico de Mallorca, en el que se establece una donación general otorgada por Guillermo Belfill de Inca y su mujer Catalina en favor de su hijo Guillermo, según

escritura autorizada por el Notario Guillermo Terrasa. Además, el mecanismo de acudir a la donación universal para establecer de manera irrevocable una delación hereditaria tiene su total lógica, pues si ha tenido lugar en vida una *donatio omnium bonorum*, ello ya de por sí excluye la sucesión testamentaria.

No se hace preciso, pues, ir en contra de la tradición jurídica y establecer un molde distinto de la donación universal. Y puede reforzar tal consideración el hecho de que, históricamente, la donación universal ha estado lejos de constituir un supuesto de muerte civil anticipada del donante, pues siempre han jugado las exclusiones de bienes de la donación universal, así como las reservas del donante para disponer y testar. Y no debe olvidarse que, de *lege facta*, siempre habrá la posibilidad de disponer de los bienes futuros, aún cuando el donante no se la haya reservado. Asimismo, de producir la donación sus efectos en vida del donante, éste debe reservarse lo necesario para vivir en un estado correspondiente a sus circunstancias.

Todo ello debe combinarse con el hecho de que la Compilación viene exigiendo la constitución de la donación universal mediante escritura pública como requisito *ad solemnitatem*; y ello presupone necesario asesoramiento notarial para instruir al donante sobre estas amplias posibilidades de exclusiones y reservas que la ley concede. Es claro que no pueden darse, en sede de donaciones universales, las “alegrías” e inconsecuencias jurídicas que a veces aparecen en los testamentos ológrafos.

Se propugna, en definitiva, la donación universal como único contrato posible de adquisición hereditaria. Y puede ser interesante destacar, en este punto, que la ley catalana 10/2008 de 10 de Julio, pese a introducir una importantísima modificación en la normativa diseñada por el anterior Código de Sucesiones, al admitir el pacto sucesorio de ordenación de legado, sigue manteniendo el heredamiento como el pacto sucesorio típico de institución de heredero, al decir en el art. 431-18 que “el heredamiento o pacto sucesorio de institución de heredero confiere a la persona o personas instituidas la calidad de sucesoras universales del heredante con carácter irrevocable...”

Partiendo de la exclusividad de la donación universal como pacto sucesorio, la doctrina (Masot Miquel, Comentarios, pág. 212) ha planteado la cuestión de la validez en nuestro Ordenamiento jurídico de un contrato sucesorio otorgado en país extranjero por persona que ostenta la vecindad civil mallorquina, habiéndose celebrado generalmente estos contratos al contraer matrimonio y de acuerdo con la normativa del lugar de residencia; el problema se ha planteado al haber fallecido el contratante de condición jurídica mallorquina y tratar de hacer uso el cónyuge viudo del contrato sucesorio para inscribir a su nombre los bienes inmuebles que tenía en Mallorca el cónyuge premuerto.

El citado autor da una serie de argumentos de los que podría deducirse la validez, en estos supuestos excepcionales, de un contrato sucesorio de tal índole, manifestando que, en los pocos supuestos en que se ha planteado el tema, parece que no han existido inconvenientes registrales para la inscripción, si bien se desconoce si se han producido en alguna ocasión tales supuestos en la vía judicial.

De todos modos, la excepcionalidad del caso comentado creemos que no exige la previsión normativa del mismo en nuestra Compilación.

### **3.- EL PACTO SUCESORIO DE ORDENACIÓN DE LEGADO.**

Siempre ha sido doctrina tradicional en Mallorca la de que el contrato sucesorio de adquisición debía venir referido a la herencia del causante, como auténtica universalidad –sin perjuicio de las exclusiones y reservas–, pues la tradición jurídica mallorquina ha proclamado siempre que el donatario universal es heredero, y así se dice expresamente ya en la Recopilación de Canet, Mesquida y Zaforteza de 1622.

¿Sería entonces viable un pacto sucesorio de ordenación de legado?

La cuestión se ha planteado judicialmente en la interesantísima sentencia nº 492/1990 de 27 de Julio de la Sección 3ª de nuestra Audiencia Provincial que resuelve un tema ciertamente anómalo: la posible validez de una escritura pública de compraventa en la que el objeto de la misma era el derecho que el vendedor ostentaba, como fiduciario de una herencia, a detraer la cuarta trebeliánica y a resarcirse del importe de las mejoras introducidas en los bienes fideicomitidos, quedando, empero, sometida la eficacia de dicha escritura a la condición de que el vendedor fallezca sin hijos.

La sentencia de la Audiencia Provincial consideró, acertadamente, que se estaba ante un pacto sucesorio, dado que los efectos de la transmisión quedaban deferidos al momento en que se produzca el fallecimiento del vendedor y siempre que se cumpla la condición de que fallezca sin hijos. Entonces, concluye la sentencia, el negocio jurídico concertado pasa a hacer referencia a la futura sucesión del vendedor, participando, por tanto, de la naturaleza de las disposiciones de última voluntad –tal como prevé el art. 620 Cc para las donaciones *mortis causa*– debiéndose regir, por tanto, por las reglas de la sucesión testamentaria. Y, fijada la naturaleza del negocio jurídico, se plantea la sentencia si tal pacto sucesorio puede considerarse admitido en el Derecho civil de Mallorca, inclinándose por la conclusión negativa y señalando que “el art. 6 de la Compilación prevé como contrato sucesorio, únicamente, las donaciones universales de todos los bienes presentes y futuros, y de ello los comentaristas, aunque con matices, deducen la imposibilidad de otro tipo de pactos sucesorios”.

También los protocolos notariales nos revelan la total inexistencia histórica de pactos sucesorios referidos a una disposición a título particular, pues el Derecho histórico que aplicaban estaba influido por las ideas romanas que imponían la revocabilidad de las disposiciones sucesorias (*ambulatoria est voluntas defuncti usque ad citae supremum exitum*), con la única excepción de las *donatio omnium bonorum*.

Sin embargo, y según se ha indicado líneas atrás, la actual ley sucesoria catalana adopta una actitud permisiva, diciendo el art. 431-1 que “en pacto sucesorio, dos o más personas pueden convenir la sucesión por causa de muerte por cualquier de ellos, mediante la institución de uno o más herederos y la realización de atribuciones a título particular”; y, a continuación y en dos secciones distintas, pasa a tratar de los heredamientos o pacto sucesorio de institución de heredero y de lo que denomina “pactos sucesorios de atribución particular”.

Como es lógico, en el preámbulo se dan pistas sobre la motivación de la sustancial modificación. Vale la pena exponerlas a continuación. “El Derecho catalán –se dice– ha conocido tradicionalmente los pactos sucesorios en forma de donación universal o heredamiento. Estos pactos, como es sabido, eran el vehículo de transmisión intergeneracional de los patrimonios familiares, de base típicamente agraria, por medio de la institución de heredero único convenida en capítulos matrimoniales. Pese a la importancia histórica de los heredamientos, su regulación, anclada en una realidad socioeconómica y una concepción de las relaciones familiares propias de otra época, resultaba más útil para interpretar capítulos matrimoniales antiguos que como instrumento de planificación sucesoria. A partir de esta premisa, sin renunciar al bagaje conceptual heredado de la tradición jurídica catalana en torno a los heredamientos, el libro IV regula los pactos sucesorios de una forma mucho más abierta y flexible”. Y, a continuación, como rasgos esenciales de la nueva regulación, señala el hecho de desligarse el pacto sucesorio de su contexto matrimonial, dejando de ser un requisito esencial su otorgamiento a través de capítulos, y que el contenido del mismo no se limita a la institución de heredero, previendo la posibilidad de atribuciones particulares equivalentes a los legados en la sucesión testamentaria.”

¿Sería conveniente introducir un régimen similar en nuestro Derecho? De entrada podría creerse que lo lógico –en evitación siempre de que la donación universal se pueda convertir en una muerte civil anticipada del donante– es que éste pueda disponer, con las más amplias facultades posibles, *inter vivos y mortis causa*, tanto de los bienes futuros –pues entraron en su patrimonio después de otorgada la donación universal– como de los excluidos y reservados. Reconociéndole esta amplia disponibilidad *mortis causa*, es obvio que ésta puede ejercitarse mediante codicilo, que

incluso podría ser otorgado de manera ológrafa o por unas memorias testamentarias que valieran como tal codicilo ológrafo. Por ello, al existir estas posibilidades de disposición, tanto *inter vivos* como *mortis causa*, no parecería necesario romper la tradición jurídica mallorquina, admitiendo un pacto sucesorio de ordenación de legado que no tiene precedentes en nuestro Derecho.

Por uno de los Académicos se manifiesta que ve asimismo viable la posible atribución de legados mediante testamento, cuando éste fuera meramente complementario de una donación universal anterior, en la que ya se ha designado heredero en la persona del donatario; lo cual, incluso, viene auspiciado por el actual art. 10 Comp.

Por el contrario, la mayoría considera que, para estos supuestos, es más apropiada la utilización del codicilo, dada la total eficacia del mismo para la atribución de legados y la consideración de la institución de heredero como requisito esencial para la validez del testamento. Aunque también se apuntó que, dado lo dispuesto en el art. 17 Compilación, el testamento de mera atribución de legados complementario de la donación universal siempre podría valer como codicilo por propia disposición legal.

Y fuera de la sucesión contractual, la disposición *mortis causa* de los bienes particulares se ha venido haciendo tradicionalmente por la vía del testamento –como complemento en este caso de la necesaria institución de heredero–, del codicilo y de las memorias testamentarias, por lo que *prima facie* no se manifiesta como necesaria una reforma de tanto calado.

Pero no puede olvidarse, por otra parte, que la realidad jurídica actual nos muestra la necesidad de prever –y a ser posible solventar– los problemas que pueden suscitarse en la sucesión de las empresas, particularmente en las llamadas empresas familiares o pequeñas empresas. Por ello han hecho acto de presencia, en la vida jurídica, los llamados protocolos familiares, que incluso han sido objeto de regulación –en lo que atañe a su publicidad– por el R.D. 171/2007 de 9 de Febrero, en cuyo preámbulo leemos: “una gran parte del tejido empresarial español está formado por sociedades de carácter familiar en sentido amplio, es decir, aquéllas en las que la propiedad o el poder de decisión pertenecen, total o parcialmente, a un grupo de personas que son parientes consanguíneos o afines entre sí. Esta realidad económica, jurídica y social obliga a tomar en consideración sus peculiaridades y la lícita regulación de sus propios intereses, *especialmente en relación a la sucesión de la empresa familiar, removiendo obstáculos y dotando de instrumentos al operador jurídico*”.

Es indudable que la determinación actual, y de manera irrevocable, de las personas a quienes pasarán, a la muerte de los socios, sus acciones o participaciones constituye un instrumento sumamente importante para

planificar debidamente la sucesión de la empresa. Pero es también cierto que el único molde jurídico a través del cual realizar dicha planificación que ofrece el Derecho sucesorio mallorquín puede que en muchas ocasiones no sea el adecuado. Y ello es así porque la donación universal convierte al donatario en heredero del donante, y es muy probable que, en muchos casos, el propósito de los actuales socios sea simplemente la designación irrevocable de los futuros titulares de su participación social y no la conversión de éstos en sus herederos universales.

Evidentemente, ayudaría, en estos supuestos, poder acudir a un pacto sucesorio –como tal irrevocable– en el que simplemente tuvieran cabida las disposiciones *mortis causa* a título particular, como futuros legados a favor de las personas designadas.

Es obvio que, de optarse por la admisión de esta figura, habría de establecerse una regulación distinta de la de la donación universal, en la que, posiblemente, podrán tenerse en cuenta los aspectos que a continuación se relacionan.

En primer lugar la conceptualización de la figura, tal vez denominándola *pacto sucesorio de atribución particular o pacto de ordenación de legado* –siendo esta última denominación juzgada más acertada por los Académicos–, diciendo que tales atribuciones surtirían efecto tras la muerte del ordenante y que son irrevocables; aunque, excepcionalmente, podría proceder la revocación por incumplimiento de cargas o ingratitud, de acuerdo con lo establecido para la donación universal. También el régimen de la acción revocatoria sería similar, a excepción de lo relativo al reintegro de bienes, por no existir aquí transmisión de presente. Y sería de aplicación también a este pacto sucesorio lo establecido en la donación universal en cuanto a la forma de la disposición y capacidad de los sujetos, con posibilidad de otorgarse a favor de una o varias personas, simultánea o sucesivamente.

Y, además, como regulación específica de este pacto, posiblemente deberían tenerse presentes los siguientes temas: la indisponibilidad del bien legado por parte del ordenante, salvo que el beneficiario lo autorice; la ineficacia sobrevinida del pacto por mutuo disenso; la pérdida o deterioro del bien legado (en cuyos supuestos, según el art. 431.30.2 de la ley sucesoria catalana, si son imputables al causante, el favorecido puede exigir al heredero su valor), la premoriencia del beneficiario (que arrastra, salvo pacto en contrario, la ineficacia del pacto, según el art. 431.30.3), y, contrariamente, la subsistencia y eficacia del pacto aunque el heredero no acepte la herencia, pudiendo, en todo caso, el beneficiario tomar por sí mismo posesión del bien legado. Es de destacar, finalmente, que, según el art. 431.30.5, en defecto de lo que se haya convenido sobre las atribuciones

particulares, se aplican las normas de los legados, en aquello que sean compatibles con su naturaleza irrevocable.

Habiendo sido invitado a formar parte de esta Comisión académica, en base a lo dispuesto en el art. 23 de los estatutos, el Notario D. Carlos Jiménez Gallego, por el mismo se presenta un informe expresivo de la posible regulación de estos pactos de ordenación de legado, el cual se somete a la consideración de los miembros de la Comisión, así como las aportaciones realizadas sobre el particular por los Sres. Monserrat, Quintana y Masot.

Tras el examen de todo ello, entienden los miembros de la Comisión que sería plausible que se acometiera en su día la regulación del pacto sucesorio de ordenación de legado, pudiendo ser la misma la que a continuación pasa a exponerse.

*Por el pacto sucesorio de ordenación de legado pueden realizarse atribuciones a título particular, que no confieren al beneficiario la cualidad de heredero, pero sí le atribuyen, al fallecimiento del ordenante, los bienes objeto del pacto. Por la mayoría de los miembros de la Comisión se entiende que sería preferible la palabra “atribuyente” en vez de “ordenante”, pero lo cierto es que se ha empleado ésta por contenerse en el párrafo de manera repetida las palabras “atribuciones” y “atribuyen”.*

*Dicho pacto es irrevocable, pero podrá ser dejado sin efecto por mutuo disenso, así como revocado –solamente por el ordenante (o por el atribuyente)– en los mismos casos que la donación universal.*

*También podrán establecerse en el pacto limitaciones, condiciones, sustituciones y cargas –incluso con eficacia resolutoria– conforme a lo preceptuado para la sucesión testada.*

*Fallecido el ordenante (o el atribuyente), el beneficiario adquirirá los bienes objeto del legado, pudiendo por sí solo tomar posesión de los mismos e inscribirlos a su favor, salvo el caso en que hubiere legitimarios, en cuyo supuesto precisará de su consentimiento.*

*El beneficiario no podrá renunciar al legado pactado.*

*En caso de premoriencia o comoriencia del mismo, se entiende transmitido a sus herederos su derecho sobre el legado, salvo pacto en contrario.*

*El pacto de ordenación de legado modifica –en el ámbito de su objeto– los testamentos y codicilos anteriores, no afectándole los posteriores.*

*Los requisitos de forma y los relativos a la capacidad de los sujetos para el otorgamiento de este pacto serán los establecidos con carácter general para la donación universal.*

*Lo ordenado por el atribuyente se entenderá sin perjuicio de los derechos de los legitimarios y acreedores y no afectará al posible derecho de los herederos para detraer la cuarta falcidia y, en su caso, la trebeliánica”.*

Tal vez se podrían añadir a éstas las siguientes disposiciones:

*“Una vez otorgado el pacto de ordenación de legado, el atribuyente no podrá disponer ni gravar los bienes objeto del mismo, salvo que el beneficiario lo autorice.*

*En caso de pérdida o deterioro del bien legado, así como en los de enajenación o gravamen por parte del instituyente –contraviniendo lo establecido en el párrafo anterior– el beneficiario podrá exigir al heredero del instituyente su valor, salvo, en caso de deterioro o gravamen, que el heredero esté en condiciones de cumplir en los términos convenidos. (La disposición, tomada de la ley sucesoria catalana, salva la irrevocabilidad del pacto, pues, de no responder el heredero del instituyente, es obvio que éste podría dejar sin efecto el pacto con tan solo disponer de los bienes objeto del legado).*

*En defecto de lo que se haya convenido en el pacto de ordenación de legado, se aplicarán las normas de los legados, en cuanto resulten compatibles con su irrevocabilidad.*

#### **4.- ARTICULO 8. LA DONACIÓN UNIVERSAL COMO CONTRATO. SUS EFECTOS.**

##### **A) El texto actual del artículo 8.**

El precepto ha sufrido, en su párrafo 2º, modificaciones. En principio, y por imperativo de la ley 15/2005 de 8 de Julio, la remisión que efectuaba al art. 4.3 de la Compilación venía afectada por la necesidad de entender eliminadas las palabras “cuando sean imputables a éste los hechos que lo causaren” referidas a la separación y al divorcio, al proscribir la causalidad en estas figuras jurídicas..

Además, como es sabido, la ley autonómica 3/2009 de 27 de Abril ha modificado el párrafo 2º del precepto, que pasa a tener el siguiente tenor literal:

“La donación universal es valedera de presente e irrevocable. No obstante, puede ser revocada solamente por el donante en los supuestos previstos en los apartados a y b del art. 7 bis, en el caso de incumplimiento de cargas e ingratitud. Se considerarán causas de ingratitud las del tercer párrafo del art. 4.3 de esta Compilación. También pueden dejarse sin efecto o modificarse por acuerdo del donante y del donatario o de los herederos

de éste, consignado en escritura pública. En su caso, será de aplicación el art. 1342 del Código civil”.

Los párrafos 1º, 3º y 4º del art. 8º mantienen su anterior redacción.

### **B) El párrafo 1º del art. 8. Los bienes presentes incluidos en la donación universal.**

Este párrafo establece los efectos de la donación universal, consistentes en conferir al donatario la cualidad de heredero contractual del donante y transmitirle los bienes presentes incluidos en ella.

La primera frase no plantea problema alguno, siendo totalmente acertado el adjetivo “contractual” que acompaña a la palabra “heredero”, ya que al otorgarse la donación universal se confiere al donatario la cualidad de heredero, y éste lo será en virtud de dicho contrato, a diferencia del heredero testamentario.

Mayores problemas plantea la cuestión de los bienes presentes. Hay que destacar, de entrada, que la transmisión que la donación universal lleva consigo no afecta a todos los bienes presentes del donante, sino tan sólo –como dice el precepto– a los “incluidos en ella”. En unos preceptos posteriores –el art. 11– se nos dice que “no afectará a la universalidad de la donación la exclusión de determinados bienes presentes”. En realidad, si relacionamos ambos preceptos e interpretamos *a contrario* la expresión “bienes presentes incluidos en ella”, es fácil llegar a la conclusión de que el efecto transmisivo opera tan sólo respecto de los bienes que se hayan descrito, o, al menos, relacionado, en la propia escritura de donación universal, mientras que el resto de bienes presentes del donante estará fuera de tal efecto transmisivo y sólo pasarán al donatario universal al fallecimiento del donante si éste no ha dispuesto de tales bienes. Tal solución parece la más acorde con la interpretación que debe darse a la donación universal, ya que no parece correcto entender transmitidos unos bienes que no aparecen ni siquiera mencionados en la escritura; y, por otra parte, ello armoniza con la conveniencia de interpretar siempre este negocio jurídico sucesorio de la manera más favorable para el donante universal.

De todas formas, en evitación de dudas que pudieran surgir, tal vez no estaría de más llevar al art. 11 –regulador de las reservas y exclusiones– un precepto expresivo de que *“tendrán la consideración de bienes excluidos aquellos que no hubieran sido descritos o mencionados en la donación universal”*.

La segunda cuestión que se puede plantear, en este ámbito, es la de si en la donación universal debe existir necesariamente alguna transmisión de

presente. Masot Miquel, en su libro dedicado a la institución, expresa que muchas de las escrituras históricas que examinó se limitaban a contener la fórmula sacramental –donación universal de bienes presentes y futuros– y añadir la importante consecuencia de que con ello se hace al donatario heredero universal del donante, sin que ello fuera acompañado de transmisión o mención de bienes presentes.

Sin embargo, debe reconocerse que son atinadas las consideraciones que sobre el particular realizan tanto Jiménez Gallego como Ferrer Vanrell, al expresar que otorgarse una donación universal sin transmisión actual de bienes choca con la regla de que sin transmisión de presente (aunque su efectividad quede aplazada) no hay donación, y la figura que se está contemplando no es un mero pacto sucesorio sino una donación con un pacto sucesorio. Puede apoyarse también esta opinión en la interpretación *a contrario* del art. 11, que, al señalar que no afecta a la universalidad de la donación la exclusión de determinados bienes presentes, nos viene a decir que sí la afectaría la exclusión de *todos* los bienes presentes.

En realidad, la existencia de este último precepto creo que hace innecesaria una reforma legislativa que exigiera la constancia en la escritura de al menos un bien transmitido para que se esté ante una donación.

Una última cuestión, en este punto, se plantea sobre el alcance de la responsabilidad por deudas en cuanto a los bienes presentes transmitidos. Según ha indicado la doctrina (Masot Miquel), una vez verificada la donación universal los bienes presentes objeto de la misma quedan afectos a la responsabilidad patrimonial del donatario, en su totalidad, si la donación es valedera y efectiva de presente, o en lo que afecta a la nuda propiedad, si contiene la cláusula de valedera de presente y efectiva a la muerte del donante. Consiguientemente, los bienes transmitidos desaparecen del patrimonio del donante universal, y no se pueden ya hacer efectivos con ellos los créditos que se tengan contra el donante. Tan sólo en el caso de que la donación universal se hubiera hecho en fraude de acreedores, se podría, por éstos, invalidar la misma mediante el ejercicio de la acción pauliana según las reglas del art. 1111 Cc.

No es éste, en cambio, el criterio del Derecho catalán, pues el art. 431-26 de la ley 10/2008 de 10 de Julio nos dice que el heredero instituido en heredamiento sólo responde de las deudas del heredante anteriores al heredamiento con los bienes transmitidos de presente y previa excusión de los bienes y derechos que el heredante se haya reservado; no respondiendo en cambio el heredero de las deudas del heredante posteriores al heredamiento. En Derecho catalán, pues, los bienes presentes transmitidos quedan afectos, aunque de manera subsidiaria, a la responsabilidad por las deudas del heredante anteriores al heredamiento.

Se puede meditar sobre la conveniencia de introducir un precepto similar en nuestro Derecho. De todos modos, la experiencia en el campo judicial nos muestra que no sería difícil la rescisión de una donación universal hecha en fraude de acreedores, por el alcance del art. 1297 Cc, que establece una verdadera presunción *iuris et de iure* al proclamar que se presumen celebrados en fraude de acreedores todos aquellos contratos por virtud de los cuales el deudor enajenare bienes a título gratuito.

### **C.- Las causas de revocación.**

El párrafo 2º del art. 8º, en su actual redacción, es un ejemplo de defectuosa técnica legislativa al contener, en su solo párrafo, tres remisiones a diferentes preceptos legales.

Al objeto de clarificar la cuestión, posiblemente sea procedente exponer cuales son las causas de revocación de la donación universal, que pasarían a ser las siguientes:

1.- La condena en juicio penal por sentencia firme por haber atentado contra la vida o causado lesiones graves al donante, cónyuge, pareja estable o de hecho o alguno de sus descendientes o ascendientes (art. 7 bis a).

2.- La condena en juicio penal por sentencia firme por delitos contra la libertad, la integridad moral y la libertad sexual si el ofendido es el donante o alguna de las personas con él mismo relacionadas indicadas anteriormente (art. 7 bis b).

3.- Incumplimiento de cargas.

4.- Cometer algún delito el donatario contra la persona, honor o bienes del donante (art. 648 1º Cc).

5.- Imputar el donatario al donante alguno de los delitos que dan lugar a procedimiento de oficio o acusación pública, aunque lo pruebe; a menos que el delito se haya cometido contra el mismo donatario, su cónyuge o hijos constituidos bajo su autoridad (art. 648 2 Cc).

6.- Negar el donatario al donante indebidamente los alimentos (art. 648 3º).

7.- Incumplimiento grave o reiterado de los deberes conyugales.

8.- Anulación del matrimonio si el donatario ha obrado de mala fe.

9.- Separación.

10.- Divorcio.

Como es lógico, las causas indicadas con los números 7 a 10 hay que entenderlas referidas exclusivamente a las donaciones universales entre

cónyuges. Precisamente ya de entrada pueden plantearse algunas cuestiones. En concreto, ¿sería aplicable la causa 7 también a las parejas estables en caso de darse el incumplimiento de deberes establecidos por la ley de parejas estables 18/2001 de 19 de Diciembre? ¿El concepto de separación ha de circunscribirse a la separación judicial o puede comprender también la separación de hecho?. A mi juicio, el hecho de que la donación universal lleve consigo –además de una posible transmisión de bienes presentes– un hecho de tanta trascendencia, cual es el de convertir al donatario en sucesor universal del donante, podría dar lugar a una respuesta afirmativa a las preguntas formuladas. Y, para mayor seguridad jurídica, sería plausible que así se dijera en el texto legal.

Meditando también sobre las diferentes causas expuestas, salta a la vista que la causa de revocación número 4 es más amplia que las indicadas bajo los números 1 y 2 al dar lugar a mayor número de tipos delictivos de los especificados en estos últimos números. Sin embargo también es cierto que la causa 4 hace referencia tan sólo al donante como persona ofendida por el delito, sin consideración a otras personas relacionadas con el mismo. Indudablemente, una buena técnica legislativa exigiría dar nueva redacción a las causas mencionadas y, en su caso, agruparlas.

Por otra parte, llama la atención el hecho de que la remisión que el art. 8.2 efectúa al art. 7 bis se circunscriba, tan sólo, a los apartados a) y b) del mismo, excluyendo, por tanto, el apartado f) que recoge un supuesto que podría encajar perfectamente en la donación universal, como es el hecho de haber inducido u obligado al donante a otorgar, revocar o modificar las disposiciones sucesorias o haberle impedido otorgarlas, modificarlas o revocarlas. Es obvio que todo ello tiene más trascendencia en el contrato sucesorio que en el testamento, dada su irrevocabilidad.

En la Comissió Assessora de Dret Civil, al tratar de las donaciones por razones de matrimonio y de las donaciones entre cónyuges, no se ha considerado como causa de revocación de las mismas la separación judicial y el divorcio, por entender que aquellos negocios jurídicos se tienen que considerar en el contexto del momento en que se otorgaron, y si, en aquel momento, existió *animus donandi*, no queda el mismo desvirtuado por los avatares posteriores de la pareja. Aparte de poder dar lugar a una tremenda complicación de los procesos de crisis matrimonial la posibilidad revocatoria –por el mero juego de la misma– de todas las donaciones de cualquier índole –incluyendo, también inversiones de un cónyuge en bienes del otro y situaciones similares– que entre los cónyuges se hubiesen realizado.

En cambio, en contemplación de la donación universal, que supone asimismo un nombramiento de futuro heredero del donante, no parece ilógico que la separación o el divorcio sean causa de revocación, aunque

sería preferible que la ley concretara si debe tratarse de una separación judicial o es suficiente la separación de hecho, pareciendo esto último lo atinado, según proceder de la totalidad de Académicos.

Por lo que atañe al incumplimiento de cargas, Jiménez Gallego señala el contraste de esta causa revocatoria con el art. 16.3 Comp., expresivo de que el incumplimiento del modo impuesto a la institución de heredero nunca podrá dar lugar a su resolución, aunque estima que esta última norma es sólo supletoria de la voluntad del testador –en este caso del donante– expresada en el testamento –o sea en la donación universal–. Realmente no existe tampoco una contradicción absoluta, si se tiene en cuenta la doctrina sentada por el Sala Civil de nuestro TSJ, en su sentencia 4/2005 de 24 de Noviembre (Ponente Sr. Muñoz Jiménez), que da trascendencia revocatoria al modo causalizado, que aparece cuando la carga impuesta se configura como el único o primordial fin que se espera conseguir mediante la atribución mortis causa. En todo caso, al poder ser ejercitada la acción revocatoria únicamente por el donante, es evidente que queda salvado el principio *semel heres semper heres*.

¿Es oportuno considerar, de cara a una posible reforma legislativa, la existencia de alguna otra posible causa de revocación? Masot Miquel, en su libro sobre la donación universal, editado en 1976 –vigente, por tanto, la Compilación de 1961– abogaba por la aplicabilidad a la institución de las tres causas revocatorias establecidas por el Código civil, y, consiguientemente, también por la supervivencia o sobreveniencia de hijos. Y ello a pesar de reconocer que no tenía esta causa revocatoria un tratamiento en la doctrina excesivamente favorable, pero una serie de argumentos jugaban a favor de la misma; y, en particular, el hecho de no estarse ante una donación simple, sino ante una donación que entrañaba también la institución de heredero a favor del donatario. En este caso, realmente va contra la voluntad del causante, como ley suprema de la sucesión, el hecho de no poder revocar el donante una donación universal realizada en favor de un extraño o de un familiar de grado colateral, si, con posterioridad se produce la supervivencia o sobreveniencia de hijos.

En el Derecho comparado encontramos una amplia y curiosa causa de revocación que, posiblemente, podría incluir el supuesto que se está contemplando, al permitir la misma “*por el hecho de producirse un cambio sustancial, sobrevenido e imprevisible de las circunstancias que constituyeron su fundamento*” (del pacto sucesorio). ¿Sería aconsejable introducir una causa similar en nuestro Derecho?

Realmente el texto transcrito no deja de suscitar discrepancias. Hay quien dice que estamos ante una entronización legal de la cláusula *rebus sic stantibus*, cuya aplicación es propia de los Tribunales de Justicia y para

casos excepcionales, corriéndose el riesgo de un uso excesivo y perturbador cuando ello viene propiciado por una norma legal, con el consiguiente riesgo para la seguridad jurídica. Frente a esta opinión mayoritaria, se manifiesta también la posible aceptación de una disposición de tal índole, por entender que las exigencias del precepto legal (cambio sustancial, sobrevenido e imprevisible de las circunstancias que constituyen el fundamento del pacto sucesorio) ahuyenta de por sí la temida proliferación de revocaciones fundadas en el mismo; lo cual se conjuga con el hecho de que un precepto de tal índole juega en beneficio del donante, parte contractual que debe ser protegida, dado el carácter restrictivo de la donación y la irrevocabilidad de la institución de heredero insita en la donación universal.

En lo que sí están todos los integrantes de la Comisión de acuerdo es en la admisión de la supervivencia o sobreveniencia de hijos del donante universal como causa de posible revocación de la disposición.

#### **D.- Régimen de la acción revocatoria.**

Es una laguna de nuestra Compilación que debe ser colmada, de acuerdo con la disposición transitoria 1<sup>a</sup>, con los preceptos del Código civil, que en este caso son los arts. 644 y ss.

Sin embargo, parece que sería lo más lógico –en un Ordenamiento jurídico familiar y sucesorio en teoría completo, cual es el nuestro– que se estableciera el régimen de las acciones de revocación.

A continuación paso a transcribir una serie de preceptos procedentes del anteproyecto de ley de régimen patrimonial del matrimonio que está elaborando la Comissió Assessora de Derecho civil, dado que los mismos podrían ser de aplicación en el presente caso. Lo que sí debe tenerse en cuenta, en materia de donación universal, es que las acciones revocatorias tan sólo podrán ser ejercitadas por el donante, y nunca por su heredero que, lógicamente, no será otro que el donatario universal.

En este sentido sería conveniente establecer un plazo corto de caducidad para la acción revocatoria, que podría ser el de un año, a contar desde que el donante tuviere conocimiento de la causa de revocación. En cuanto a los efectos de la misma, una vez declarada judicialmente, el donatario quedaría obligado a reintegrar al donante los bienes transmitidos de presente, con los frutos producidos desde la interposición de la demanda. Se mantendrían los derechos adquiridos por terceros de buena fe sobre los bienes donados con anterioridad a la interposición de la demanda. Si el reintegro de alguno o algunos de los bienes donados no fuere posible, el donatario vendría obligado a reembolsar al donante su valor al tiempo de interposición de la demanda. Y si estuvieren gravados, el donante podría optar entre exigir

dicho valor o recibir el bien con una compensación equivalente a la depreciación que supone el gravamen.

### **E.- La donación universal otorgada por razón de matrimonio.**

Es evidente que no se trata de cualquier donación universal entre cónyuges, sino que se está ante una otorgada entre personas no casadas, siendo causa del negocio jurídico la celebración de un ulterior matrimonio.

Sobre ella se limita a decir el art. 8º que “en su caso, será de aplicación el art. 1342 del Código civil”. Obviamente tal laconismo no es lógico que se mantenga, sino que es precisa una declaración expresa sobre el tema.

Históricamente las donaciones universales por razón de matrimonio se daban con mucha frecuencia, a diferencia de lo que ocurre hoy en día, en que la abundancia de divorcios y separaciones no concuerda en modo alguno con el hecho de otorgar los futuros contrayentes un negocio jurídico de donación e institución de heredero en contemplación del matrimonio en proyecto.

Sobre la donación por razón del matrimonio del Código civil la doctrina ha venido señalando, unánimemente, que, para la misma, el ulterior matrimonio constituye una *conditio iuris* determinante de su eficacia. Sin embargo discrepa ya la doctrina sobre las consecuencias de no celebración del matrimonio, señalándose, por parte de un sector de la misma, que el negocio jurídico donacional no puede surtir ningún efecto hasta que tenga lugar su celebración, en cuyo caso si se ha transmitido la cosa donada el donatario poseerá en situación semejante a la de un depositario, mientras que otro sector nos indica que en la donación por razón de matrimonio, la inexistencia de éste funcionaría como condición resolutoria, pero habiendo surtido el negocio jurídico efecto con anterioridad.

Meditando sobre ambas posturas, es evidente que una donación universal otorgada por razón de matrimonio, por su trascendencia al incluir un pacto sucesorio, no puede surtir el más mínimo efecto si éste no se celebra; y también lo es que el donante debe ostentar las acciones judiciales más vigorosas para destruir los efectos de la donación si ésta se ha ya ejecutado. Con ello se quiere decir que estas acciones deben ser de nulidad absoluta, al objeto de gozar de la imprescriptibilidad y de la amplia legitimación, que sólo exigiría el interés para su ejercicio. Sin embargo, la mayoría de los integrantes de la Comisión considera que ello ya quedaría implícito en la declaración legal de ineficacia de la donación universal para estos supuestos.

De acuerdo con ello, podría sustituirse la actual referencia del art. 8º por un párrafo expresivo de que “*la donación universal otorgada por razón de*

*matrimonio se entenderá siempre condicionada a la celebración del mismo dentro del plazo de un año, quedando ineficaz si no tuviere lugar”.*

Jiménez Gallego, al tratar de las donaciones por razón de matrimonio, señala que en ningún caso habrá que estar a las causas de revocación de las donaciones por razón de matrimonio (lo que, de paso, complicaría aún más la cuestión) en el supuesto de que el beneficiario de la donación universal sea el cónyuge del donante, pues no creemos –dice– que la causa (en sentido técnico) de la donación universal sea el matrimonio, sino la regulación bilateral (irrevocable) del destino post-mortem de los bienes del donante.

Sin perjuicio de reconocer que constituye la finalidad de la donación universal la regulación post-mortem de los bienes del donante, creemos que se integra también en la causa de la atribución el hecho del matrimonio proyectado entre donante y donatario, ya que es en virtud del mismo que se instituye a éste heredero. Por ello parece entrar dentro de la lógica la nulidad absoluta del negocio jurídico si el matrimonio no se ha celebrado. Y, una vez que el mismo ha tenido lugar, entrarían en juego las posibilidades revocatorias previstas para la donación universal entre cónyuges.

#### **F.- Mutuo disenso.**

Aunque en la Compilación de 1961 no se había expresado la posibilidad de su existencia, es lo cierto que la misma aparece consagrada por la tradición histórica ya que eran muy frecuentes las llamadas *retrodonaciones*, mediante las cuales se dejaba sin efecto la donación universal.

Hoy, por el contrario la posible existencia del mutuo disenso está proclamada en el art. 8 de la Compilación de 1990 al decir que “también puede dejarse sin efecto o modificarse por acuerdo del donante y del donatario, o de los herederos de éste, consignado en escritura pública”.

Obviamente el precepto merece ser mantenido, al concordar con nuestra tradición histórica, y exigir, por otra parte, un complemento formal cual es la escritura pública que, en estos supuestos de extinción o de novación, se presenta como absolutamente necesario.

La única cuestión se plantearía sobre la conveniencia –o innecesidad en su caso– de exigir la concurrencia, junto a los herederos del donatario, de las personas que ostentan derecho a legítima en su herencia.

Masot Miquel, en sus Comentarios, concluía con la necesaria presencia de unos y otros en los supuestos de extinción convenida de la donación universal. De entrada, debe tenerse en cuenta que la palabra *herederos* no incluye *per se* a los legitimarios. Como indica Ferrer Pons, también en sus Comentarios, “en la Compilación balear y por lo que hace referencia a Mallorca

y Menorca, ni es necesario que los legitimarios sean instituidos herederos (así el art. 48 contempla el caso de legitimarios legatarios), ni tienen la consideración de herederos por el solo hecho de ser legitimarios; sólo lo serán si el testador, o a falta de testamento o invalidez del mismo, la Ley, les llama a tal título, o sea, llamamiento testamentario o legal en la sucesión intestada”.

Refuerza la tesis la consideración de que, en el supuesto contemplado, el donatario ha fallecido, con lo cual *sus* legitimarios no tienen meras expectativas, sino un derecho a la legítima, en ejercicio del cual pueden ejercitar las acciones de petición y división de herencia y promover el juicio de testamentaría *ex art. 47 párrafo 1º*.

Por lo tanto es lógico que sea preciso el consentimiento de los legitimarios del donatario para dejar sin efecto una donación universal, en la cual se contempla un derecho a la herencia del donante, del que era titular el donatario fallecido, que podría tener un obvio contenido e interés patrimonial. Incluso en el caso de haber dispuesto el donatario premuerto que las legítimas se paguen en metálico, es lógica también la exigencia de la presencia de los legitimarios para dejar sin efecto la donación universal, desde el momento que el art. 48 párrafo 6 establece la afección de todos los bienes de la herencia al pago de la legítima en dinero. Y entre estos bienes hay que incluir, como es natural, el derecho a heredar del donante. Ello podría dar lugar a un texto legal expresivo de que *“también puede dejarse sin efecto o modificarse por acuerdo del donante y del donatario –y, de haber éste fallecido, sus herederos y legitimarios– consignado en escritura pública”*

### **G.- Premoriencia.**

Ha sido una cuestión muy controvertida la de si la premoriencia del donatario respecto del donante extingue la donación universal; aunque históricamente no solía producirse este efecto debido a dos circunstancias concurrentes: el hecho de otorgarse generalmente estas donaciones a favor del donatario y, en caso de fallecimiento de éste, de sus hijos y descendientes, configurando por tanto una sustitución vulgar, y el establecimiento –cuando el donatario no tenía hijos– del pacto reversional. Evidentemente tal pacto no sería necesario de haberse entendido que la premoriencia del donante produciría sin más la ineficacia de la institución.

La Compilación de 1990 optó por la consideración de que la premoriencia –lógicamente salvo pacto en contrario– no afecta a la subsistencia de la donación, transmitiendo *mortis causa* el donatario a sus herederos todos los derechos adquiridos en virtud de la donación universal. Posiblemente se tuvo en cuenta que, al existir generalmente en estas donaciones una

importante transmisión de bienes presentes, no era natural que el donatario de estos bienes no sea también el sucesor del donante y, por tanto, la persona que responderá, en su caso, de sus deudas. Aparte del hecho de que siempre tendría el donante la amplia posibilidad de disponer de los bienes futuros a favor de otra persona.

Sin embargo, si interpretamos la donación universal desde una óptica favorable al donante –lo cual entra dentro de la lógica, ya que es quien ha transmitido sus bienes y renunciado a nombrar heredero a persona distinta del donatario– no acaba de resultar plausible el supuesto de encontrarse el donante, por premoriencia del donatario, con un futuro heredero –por serlo de éste– al cual nunca habría favorecido con donación o ventaja alguna.

Ello explica que el supuesto haya sido controvertido. La ley sucesoria catalana da –en el art. 431-24– una solución bastante razonable, estableciendo como regla general, para el supuesto de premoriencia del heredero, la ineficacia del heredamiento –salvo, claro está, pacto en contrario–, pero permitiendo su subsistencia si el heredero premuerto es descendiente del heredante y deja descendientes, en cuyo caso se les transmite su cualidad de heredero contractual. Y en el caso de que el heredero hubiere fallecido ab intestato, da facultades al heredante para escoger a uno de los hijos o descendientes de aquél como sustituto del heredamiento, debiéndolo hacer en escritura pública irrevocable o en testamento.

No es unánime entre los miembros de la Comisión la aceptación de una regla similar para nuestro Derecho. La mayoría opina que la misma no deja de ser innecesaria, pues es frecuentísimo el establecimiento de sustituciones para el caso de premoriencia del donatario, así como, el del pacto reversional en ausencia de las mismas; considerándose también que, en ciertos casos, la regla transcrita es complicada, pues obliga al donante a realizar una nueva elección.

En todo caso, deben tenerse en cuenta los argumentos que avalaron la consideración de que la premoriencia del donatario no daba lugar a la posible revocación, que se pueden resumir en el hecho de ir acompañada generalmente la donación universal de una importante transmisión de bienes presentes –que de por sí sería intocable– y quedarle siempre al donante la posibilidad de disponer inter vivos de los bienes futuros. De todos modos, la cuestión no deja de ser discutible.

## **H.- Preterición.**

Era una constante histórica de la donación universal un respeto casi sagrado por las legítimas, no faltando en ellas, normalmente, las reservas para pago de legítimas. Al redactarse la Compilación de 1990 se impuso una

vez más en esta materia –seguramente con buen criterio– el carácter contractual de la donación universal, estableciéndose que la preterición no podría dejar sin efecto la institución, sin perjuicio, claro está, del derecho de los preteridos a reclamar su legítima. Como al tratar de la preterición no hace el precepto distinción alguna, es evidente que hace referencia tanto a la preterición intencional como a la errónea.

Posiblemente la regla es enteramente plausible, pues no parece oportuno dejar en mano del legitimario preterido –sin merma de su derecho a la legítima, cual es lógico– la posibilidad de anular la donación universal. Aunque, y cual se ha dicho antes, creemos que sí debería tener el donante universal la facultad revocatoria en los casos de supervivencia o sobreveniencia de hijos o descendientes.

## **5.- ARTICULO 9. LA DONACIÓN UNIVERSAL COMO PACTO SUCESORIO. SUS EFECTOS.**

### **A.- Indicación general.**

Este precepto establece los efectos primordiales de la donación universal contemplada desde una óptica sucesoria. Y se comienza por el efecto fundamental, que es convertir al donatario en heredero o sucesor del donante. A continuación se relacionan la innecesidad de aceptar la herencia, la no posibilidad de repudiación, el posible uso del beneficio de inventario y la no detracción de la cuarta falcidia, de no haberse pactado expresamente; pudiéndose decir, respecto a esta última, que es absolutamente infrecuente –por no decir inexistente– en las escrituras de donación universal un pacto que confiera derecho a la misma.

Todo ello plantea, presumiblemente, poca problemática. Tal vez podría perfilarse, empero, con mayor nitidez la extensión del inventario a realizar en caso de hacerse uso del beneficio de inventario. El precepto nos dice que el mismo “comprenderá los bienes del donante que no hubieren sido transmitidos de presente al otorgarse la donación”. Pero lógicamente el donante puede haber dispuesto de estos bienes excluidos o reservados, y, por lo tanto, de no hallarse en su patrimonio al tiempo de su fallecimiento, en modo alguno pueden pasar a integrarse en el inventario a realizar.

Por otra parte, el precepto omite cualquier referencia a los bienes futuros; y es obvio que los mismos deben inventariarse si no ha dispuesto de ellos el donante y se transmiten a su fallecimiento al donatario universal. En congruencia con las reflexiones que anteceden, tal vez el texto legal podría precisar que *el inventario comprenderá todos los bienes que integran el patrimonio del donante al tiempo de su fallecimiento*. Con lo cual es de la

mayor evidencia: que los bienes presentes transmitidos al donatario no se incluyen porque pasaron en su momento al patrimonio del donatario, y que los bienes excluidos, reservados y futuros solo se incluirán en el inventario si no había dispuesto de ellos el donante, ya que, de haberlo hecho, no se integrarían en su patrimonio.

Y ello nos sitúa ante uno de los temas mas importantes en el contexto de la institución, cual es el de las facultades de disposición por parte del donante, ya que los preceptos de la Compilación de 1990 no dejan de dar lugar a confusionismo. Precisamente éste empieza en el párrafo segundo del precepto en el que nos encontramos.

### **B.- Los bienes que hereda el donatario universal y las facultades de disposición del donante.**

Indudablemente, los bienes que heredará el donatario universal serán aquellos de los que no haya dispuesto el donante. Por lo tanto se impone pasar revista, de una parte, a cuatro categorías de bienes en su relación con la donación universal: los no incluidos en ella, los expresamente excluidos de ella, los objeto de reserva de disposición y los futuros; y, de otra parte, se impone el estudio de las posibles facultades de disposición del donante respecto de estos bienes, tanto inter vivos como mortis causa y tanto de manera onerosa como gratuita.

Por lo que respecta a los bienes no incluidos, expresamente excluidos y reservados es evidente que el donante conserva sobre los mismos amplias facultades de transmisión inter vivos, pues estos bienes no fueron objeto de transmisión al donatario universal al efectuarse la donación. Y también cabe la disponibilidad mortis causa, pues el art. 11, en su párrafo primero, habla de disponibilidad, *por cualquier título*, de los bienes excluidos y reservados. Masot Miquel, en sus Comentarios, señalaba que “el hecho de que el precepto diga que la disposición de los bienes excluidos puede ser por cualquier título hace que sea admisible la disposición de los bienes reservados tanto inter vivos como mortis causa y tanto onerosa como gratuita”.

En evitación de posibles confusiones, ya se ha dicho que parece oportuno indicar que dentro del concepto de “bienes excluidos” deben entrar no solamente aquellos que hayan sido objeto de exclusión expresa, sino también los que no fueron descritos o mencionados en la donación universal, no estando, por tanto, incluidos en ella. Abonan esta consideración razones de pura lógica, pues no puede pretenderse que el empleo de las palabras sacramentales de “otorgarse una donación universal de bienes presentes y futuros”, pueda llevar a la conclusión de que todos los bienes del donante se transmiten en bloque al donatario. Sería una interpretación *ad absurdum* del

negocio donacional, en evidente perjuicio del donante, entender que todos su patrimonio queda transferido al donatario, quedando aquél en una situación parecida a la muerte civil anticipada. Siendo, además, de la mayor evidencia que una donación no puede extenderse a cosas o bienes no relacionados en ella. Ello a pesar de entenderse que, en su tradición histórica, las donaciones universales eran una *donatio omnium bonorum*, comprendiendo, por tanto, en principio todos los bienes del donante, menos aquéllos lógicamente adscritos a su uso personal y necesarios para su futuro mantenimiento.

Por lo que respecta a los bienes futuros –los adquiridos por el donante después de otorgada la donación universal– no ha existido duda de ninguna clase en lo que atañe a la disponibilidad inter vivos, onerosa o gratuitamente, ya que, aparte de entrar dentro de la lógica, lo avala el párrafo segundo del art. 11, al decir que “aun sin habérsela reservado, el donante conservará la facultad de disponer, por acto inter vivos, de los bienes futuros”.

En cambio ha suscitado mayores dudas en la doctrina la disponibilidad mortis causa, aunque no deja de avalarla la referencia que a los actos mortis causa se contiene en el párrafo segundo del art. 9. Pero la contradicen el art. 10 (los testamentos posteriores solo serán eficaces en cuanto a la disposición de bienes excluidos de la donación, no comprendiendo, por tanto, los futuros) y el párrafo segundo del art. 11 *a contrario* (aun sin habérsela reservado, el donante conservará la facultad de disponer, por acto inter vivos, de los bienes futuros).

La doctrina ha puesto de relieve el carácter dudoso de la cuestión. Masot Miquel, en sus Comentarios, decía que “tal vez podría considerarse que el llamamiento genérico ha de ceder a favor del específico y concreto, y que, según ello, cabría pronunciarse por la validez de una disposición testamentaria relativa a bienes adquiridos por el donante con posterioridad a la donación. Posiblemente podría fundamentarse dicha afirmación tanto en el principio de acatamiento y respeto de la voluntad del causante, como en el de la compatibilidad de la sucesión a título universal con las asignaciones de bienes concretos o sucesión a título particular, no dando entrada a aquélla sino con relación a los bienes no destinados especialmente a los legatarios. Ello, desde luego, en los supuestos en que el escaso valor de los bienes futuros legados en el testamento ulterior del donante no permita afirmar que dicho testamento se ha otorgado en fraude de la donación universal”. Y Jiménez Gallego señalaba que “me inclino a pensar que el donante conserva las facultades de disposición mortis causa de los bienes futuros (si bien en el seminario me pronuncié en sentido contrario, en contra de lo que manifestó la mayoría de los presentes, lo que ahora rectifico), al igual que respecto de los bienes presentes no transmitidos en la escritura de donación, pues no hay razón de suficiente entidad para

diferenciar el régimen jurídico de unos. Los bienes futuros no los ha donado y el donatario los adquirirá al fallecer el donante pero a título de heredero, no de donatario, por lo que de la propia lógica de la institución resulta que sólo adquirirá en este momento el residuo. De todas formas, dada la trascendencia de la cuestión, creo que este punto debe tratarse expresamente en la escritura de donación,”

Partiendo de la base de que la donación universal tiene que ser lo menos restrictiva posible para el donante, por haber éste limitado sus facultades de disposición, al haber donando bienes y nombrado sucesor con carácter irrevocable, no parece lógico privarle de las facultades de disposición mortis causa de unos bienes que –al ser futuros– no fueron siquiera contemplados por ninguna de las partes al otorgarse la donación universal. Si alguien participa como donatario en una donación universal –con la secuela de tener que responder en su día, como heredero, de las deudas del donante–, no puede ser sino por el hecho de recibir –en plena o nuda propiedad– unos bienes presentes de entidad e importancia. Por ello no parece que esta disponibilidad mortis causa de los bienes futuros atente contra la lógica de la institución; lo normal, además, y salvo supuestos de excepción –cual sería el caso de resultar agraciado el donante con premios de extraordinario valor– es que estos bienes futuros no constituyan una parte importante del patrimonio del donante. Por todo ello parece conveniente que también estos bienes puedan ser objeto de disponibilidad mortis causa a título particular.

Sentadas estas bases, sería plausible disponer de un texto legal que eliminara contradicciones y dudas. De acuerdo con ello, el párrafo segundo del art. 9 podría ser del siguiente tenor literal: *“Los bienes presentes del donante no incluidos en la donación universal y los adquiridos después de su otorgamiento, que no hayan sido objeto de disposición inter vivos o mortis causa por parte del donante, serán adquiridos a su fallecimiento por el donatario como heredero suyo. Se considerarán bienes no incluidos los que no hayan sido descritos o mencionados en la donación universal y los que, en la misma, sean expresamente excluidos o afectos a reserva de disposición”*.

Algunos de los miembros de la Comisión consideran que sobran las palabras “afectos a reserva de disposición”, por entender que los bienes de estas características pueden considerarse comprendidos dentro del concepto de bienes excluidos.

## **6.- ARTICULO 10. LA DONACIÓN UNIVERSAL EN CONCURRENCIA CON LOS TESTAMENTOS DEL DONANTE.**

El tema de la posible concurrencia de donación universal y testamento en una misma sucesión lo encontramos ya abordado en el primer texto legal referido a la institución. Nos referimos a la Recopilación practicada en 1622

por los Doctores Canet, Mesquida y Zaforteza, en la que se dice “como en las donaciones universales de bienes presentes y futuros con retención de cantidad o cosa cierta, el donatario es verdaderamente sucesor universal, y el heredero de la cantidad cierta no es realmente heredero, pues no sucede en cosa universal sino cierta, y sea más conforme a Derecho que el donatario universal sostenga las acciones y derechos activos y pasivos que el que es instituido heredero en la cosa en la donación reservada, se estatuye y manda que el donatario universal de bienes presentes y futuros con retención particular, haga inventario de los bienes del donador como si fuere heredero, y como tal pueda ser reconvenido salvándole el derecho que pueda corresponderle contra el heredero de cosa particular.”

Con estos condicionamientos históricos, no es extraño que la doctrina haya venido unánimemente afirmando el carácter revocatorio de la donación universal respecto de los testamentos anteriores y condicionante respecto a los que ulteriormente pueda otorgar el donante. El actual art. 10 se hace eco de ello, como lo exponía ya el art. 12 en la Compilación de 1961. Aquel precepto menciona también a los codicilos –junto a los testamentos– al sancionar el alcance revocatorio de la donación universal. Es obvio que, por su menor entidad respecto de los testamentos, tanto los codicilos como las memorias testamentarias sufren las consecuencias del otorgamiento de la misma.

Sin embargo la doctrina ha planteado la posible cuestión de que estas disposiciones mortis causa no queden revocados por un ulterior contrato sucesorio, bien por ser las disposiciones de éste puramente complementarias, bien por estipularse su validez en lo que no sea incompatible con el contrato. Lacruz apuntaba que, en estos casos, la revocación o mantenimiento de las singulares disposiciones sucesorias habrán de juzgarse según la voluntad común de los otorgantes del contrato sucesorio y no por la sola voluntad del testador.

El alcance condicionante de la donación universal lo establece el art. 10 al decir que los testamentos posteriores “sólo serán eficaces en cuanto a la disposición de bienes excluidos de la donación”. Y, en este punto, pueden plantearse dos cuestiones.

Una ha sido ya antes abordada, siendo la que hace referencia al instrumento mediante el que disponer de los bienes no incluidos en la donación universal, habiéndose opinado mayoritariamente que ello sólo debería hacerse mediante codicilo, pero habiéndose opinado también que sería igualmente válido a tal fin el testamento en el que se haga constar su carácter meramente complementario de una donación universal anteriormente otorgada.

La otra cuestión viene dada por el hecho de no ser exacta la afirmación legal según la cual los testamentos y codicilos posteriores “sólo serán eficaces en cuanto a la disposición de los bienes excluidos en la donación” ya que omite cualquier referencia a la disponibilidad de los bienes futuros.

Como sea que nada hay que decir en cuanto al inciso final del precepto, el art. 10 podría tener la siguiente redacción: *la donación universal revoca los testamentos y codicilos anteriores del donante. Los codicilos posteriores (o tan sólo “los posteriores” en caso de admitirse a tal fin el testamento complementario de la donación universal) sólo serán eficaces en cuanto a la disposición de los bienes no incluidos en la donación universal y de los adquiridos por el donante con posterioridad a su otorgamiento.* Ya se ha dicho en el anterior artículo 9 que se considerarán bienes no incluidos los que no hayan sido mencionados en la donación universal y los que en la misma resulten excluidos.

Se finaliza el comentario al precepto poniendo de relieve una muy interesante cuestión suscitada por Jiménez Gallego. Nos dice que “no hay manera de saber, a la hora de hacer testamento, si el testador ha otorgado donación universal, salvo que lo manifieste. Por eso, debemos acostumbrarnos a preguntar a todos los testadores si han otorgado donación universal, y, en caso afirmativo, debemos pedir que nos exhiban la escritura para comprobar las facultades dispositivas mortis causa del testador. No estará de más hacer constar en todo testamento que el testador (de vecindad civil mallorquina) manifiesta que no ha otorgado donación universal (o que sí la ha otorgado y en este caso se hará una breve mención de las facultades dispositivas reservadas)”.

Aunque del otorgamiento de la donación universal se toma nota en el Registro General de Actos de Ultima Voluntad, es evidente que dicho organismo no expedirá la certificación acreditativa de su otorgamiento hasta que tenga constancia del fallecimiento del donante; por lo que resulta ciertamente atinada la recomendación a los Fedatarios Públicos hecha por el autor antes citado.

## **7.- ARTICULO 11. EXCLUSIONES Y RESERVAS.**

El texto actual del art. 11 hace referencia a la exclusión de bienes presentes, a la reserva de la facultad de disponer, por cualquier título, de algunos de éstos o de todo o parte de los futuros –para sancionar que todo ello no afectará a la universalidad de la donación–, añadiendo, a continuación que, aún sin habérsela reservado, el donante conservará la facultad de disponer, por acto intervivos, de los bienes futuros, y, en el párrafo tercero, viene a repetir lo dicho en el párrafo segundo del art. 9, al

señalar que los bienes no dispuestos los adquirirá el donatario al fallecimiento del donante como heredero suyo.

Ya antes se han puesto de relieve las dudas que los actuales textos han suscitado en la doctrina sobre la concepción de bienes no incluidos, excluidos y reservados y consiguientes facultades dispositivas del donante universal respecto de los mismos.

Por ello, el precepto podría ser congruente con lo anteriormente expuesto, y tener una redacción expresiva de que *“no afectarán a la universalidad de la donación las no inclusiones, exclusiones y reservas de la misma, ni la posible disposición, inter vivos o mortis causa, por parte del donante, de los bienes objeto de ellas y de los adquiridos con posterioridad al otorgamiento de la donación universal.”*

Ya se ha indicado antes que, para algunos de los miembros de la Comisión, es innecesario hablar de reservas, por poder considerarse comprendidas dentro de las exclusiones.

Los actuales párrafos segundo y tercero serían ya innecesarios, por resultar ya suficientemente proclamada la facultad dispositiva de los bienes futuros por parte del donante, y por haberse ya expresado anteriormente que el residuo o remanente de estos bienes de los que el donante no haya dispuesto se transmitirán al donatario como heredero suyo.

Para finalizar este apartado es oportuno destacar que las exclusiones y reservas no pueden tener un alcance excesivo, que dejara sin efecto el hecho de constituir la donación universal un pacto sucesorio de institución de heredero. Ello lo pone de relieve muy acertadamente Jiménez Gallego, al indicar que *“si hay reserva de la facultad dispositiva por acto entre vivos de todos los bienes futuros (como la hay, aunque no se diga nada en el contrato) y en la donación universal se establece una reserva de disponer mortis causa de todos los bienes futuros (e incluso de todos los bienes presentes no donados en este momento) resulta que estamos ante una donación mortis causa normal y corriente, muy alejada de una donación universal”*.

Realmente una reserva de tal tipo no dejaría de ser anómala y no se daba en las escrituras de donación universal cuando era frecuente su otorgamiento. Meditando sobre la posible validez de cláusulas de este tipo parece que no sería buena medida establecer disposiciones de carácter general, sino que sería aconsejable examinar cada caso concreto, teniéndose en cuenta que la mera existencia de la reserva no excluye la posibilidad de que el donante no haga uso de la misma, en cuyo caso pasarían al donatario universal, como heredero suyo, los bienes no dispuestos; y debe asimismo ponderarse si en la donación universal existió una transmisión importante

de bienes presentes, en cuyo caso el título de heredero descansa ya sobre una base patrimonial que justifique sus posibles futuras responsabilidades en cuanto a las deudas de la herencia.

Es en estos supuestos, que no dejan de ser anómalos, cuando los Fedatarios autorizantes de las escrituras tienen que extremar su cometido de asesoramiento jurídico de los otorgantes; y, en supuestos como los descritos, por ejemplo, aconsejar la inclusión en la escritura de un remedio que pueda paliar posibles injusticias derivadas de las reservas excesivas, como sería, en los casos indicados, la posibilidad para el donatario universal de hacer uso de la cuarta falcidia.

## **8.- ARTICULO 12. FORMA Y SUJETOS DE LA DISPOSICIÓN.**

### **A.- Forma.**

Ha sido unánime históricamente en la doctrina la consideración de que la donación universal exigía la forma pública como requisito *ad solemnitatem*. No tanto por constituir una donación –curiosamente Castán Tobeñas consideraba, antes de la Compilación de 1990, que la donación universal podía otorgarse en forma privada en caso de no comprender inmuebles– sino por entrañar un contrato sucesorio, y en el mismo es esencial la forma pública; pues incluso los testamentos ológrafos y de carácter excepcional, celebrados sin la intervención de Notario, deben elevarse a escritura pública para desplegar eficacia.

La Compilación de 1990 zanjó cualquier posible duda estableciendo que “la donación universal se formalizará necesariamente en escritura pública...”. Para Jiménez Gallego la norma podría haber sido más clara, “pues da a entender que esa forma es obligatoria, que no es lo mismo que forma para la validez del contrato”. Sin embargo este autor acaba su análisis considerando que se está ante una forma sustancial, tanto por la tradición histórica como por las importantes consecuencias jurídicas de este contrato, ya que no se trata de una donación ordinaria sino de un contrato sucesorio. Lo cual evitaría que, en ausencia de inmuebles, pueda aplicarse por analogía el art. 632 Cc.

Ciertamente el adverbio *necesariamente* que se contiene en el precepto implica una absoluta exigencia de la forma pública, si se tiene en cuenta que –según el diccionario de la Real Academia de la Lengua– una de las acepciones de la palabra *necesario*, de la que deriva *necesariamente*, nos lo define como lo “que es menester indispensablemente o hace falta para un fin”.

## **B.- Los sujetos de la donación universal.**

La Compilación de 1990, acogiendo los pronunciamientos de la doctrina sobre el particular, aborda la cuestión de la capacidad de los sujetos de la disposición diciendo que “el donante deberá tener poder de disposición de sus bienes y el donatario capacidad para contratar”. La distinta exigencia respecto de uno y otro sujeto no deriva del hecho de ser la institución un contrato sucesorio sino de constituir también una donación. El art. 431-4 de la ley catalana 10/2008 de 10 de Julio se limita a establecer que los otorgantes de un pacto sucesorio deben ser mayores de edad y gozar de plena capacidad de obrar; lo cual posiblemente puede derivar del hecho de que tan solo uno de los tipos de heredamiento previstos –el heredamiento cumulativo– entraña una transmisión de bienes presentes.

Al exigirse al donante –en nuestro Derecho– el poder de disposición de sus bienes, es evidente que un incapaz o un menor no emancipado en modo alguno podrían intervenir como donantes en el otorgamiento de la donación universal, ni siquiera actuando por mediación de sus padres y tutores respectivamente. En cambio sí podría hacerlo un menor emancipado, con la asistencia de éstos, en base a lo dispuesto en el art. 323 Cc. Jiménez Gallego en la obra citada hace un pormenorizado análisis de la cuestión llegando a la conclusión de la posibilidad de que el menor emancipado intervenga como donante en la donación universal, si bien con la asistencia de sus padres o tutor, diciendo que “parece que en principio esta asistencia es necesaria porque hay donación de presente (incluso en el caso de donación de presente con efectividad aplazada) de alguno de los bienes enumerados en el art. 323 Cc, pero como la Compilación no distingue, parece más prudente exigir esta asistencia siempre.”

Por lo que respecta al donatario, el precepto en que nos encontramos le exige capacidad para contratar, regla congruente con el carácter oneroso de la donación universal. En este sentido la doctrina (Masot Miquel) señalaba que “hay que partir del hecho de que la donación universal es siempre onerosa. En el considerable número de donaciones universales que he examinado, no he visto una sola de ellas en que no se imponga al donatario una u otra carga. Mas no es esto sólo: la donación universal, desde el momento que implicará, al fallecimiento del donante, la transmisión del patrimonio en bloque del donante al donatario, engloba no solamente el activo –bienes y derechos– sino también el pasivo, pues el donatario universal, como sucesor del donante, responderá a la muerte de éste del pago de las deudas, cargas y obligaciones de la herencia. La donación universal es, pues, por su propia naturaleza una donación onerosa, razón por la cual no cabe aplicar aquí, según señala la doctrina, el principio amplio de permisividad del art. 625 Cc”.

Es claro, por tanto, que el menor emancipado –al tener capacidad para contratar y no estarse ante ninguno de los supuestos previstos en el art. 323 Cc– puede intervenir como donatario en la donación universal; pero ya no lo es tanto en caso de tratarse de un menor no emancipado o de incapaz, y ello precisamente por el carácter oneroso de la donación universal. Jiménez Gallego se inclina por la respuesta negativa, señalando que no parece “pueda ser donatario un menor no emancipado (ni aun debidamente representado por sus padres o tutor, aunque este supuesto es meramente teórico y parece ir contra la lógica institucional) ni un incapaz (ni aun debidamente representado por su tutor o curador, aunque el supuesto del incapaz es también realmente teórico, pues no se entiende quien puede querer nombrar heredero contractual de forma irrevocable a una persona que no está en su sano juicio)”. Considera también este autor que no podría ser tampoco donatario universal un *nasciturus* debidamente representado por sus padres.

Se está totalmente de acuerdo sobre la consideración hecha respecto del incapaz. Por lo que respecta al menor no emancipado sí se han visto escrituras en las que el donante abuelo nombra donatario universal a uno de sus nietos menor no emancipado debidamente representado por sus padres, Y Pascual Gonzalez nos habla de la antigua costumbre, en las donaciones universales a favor de póstumos nacederos, de aceptar por ellos la donación el mismo Notario autorizante de la escritura. Lo cierto es que la realidad jurídica es a veces caprichosa, y es un ejemplo de ello la sentencia de la Sala Civil y Penal de nuestro Tribunal Superior de Justicia 3/2001 de 20 de Diciembre (ponente Sr. Capó Delgado) que conoció de una escritura de definición de la legítima de los abuelos maternos, otorgada por un nieto menor de edad no emancipado, huérfano de madre, representado por su padre.

¿Puede resultar conveniente introducir en la Compilación normas que hagan referencia a estos supuestos –que no dejan de ser excepcionales– que se han venido indicando? Precisamente la propia excepcionalidad de los mismos no lo hace aconsejable. Téngase en cuenta que no hay en nuestro texto compilado reglas generales sobre capacidad, a diferencia, por ejemplo, del Derecho catalán, que dispone ya de la ley 25/2010 de 29 de Julio del libro segundo del Código civil de Cataluña relativo a la persona y la familia. Por ello, tal vez sea la conclusión lógica mantener las exigencias actuales en cuanto a la capacidad del donante y del donatario, entendiendo que, para resolver estos supuestos de excepción, hay que acudir al régimen del Código civil; cuyo art. 166 podría autorizar la intervención como donatario de los padres en representación legal de los hijos menores no emancipados, siempre que en la escritura se contemplara la incidencia del beneficio de

inventario al transmitirse la herencia, o, en todo caso, se acudiera a la autorización judicial.

Para ultimar la consideración de los posibles donatarios, hay que hacer mención de la posibilidad –apuntada por Jiménez Gallego– de que lo sea una persona jurídica en formación, en cuyo caso el contrato queda pendiente de aceptación por los representantes legales una vez la sociedad haya sido debidamente constituida; ello en base a que la aceptación por el donatario no tiene porqué ser simultánea a la disposición del donante.

Donante y donatario tienen que comparecer por si mismos o representados por persona facultada mediante poder especial. Si bien históricamente en las donaciones universales encontrábamos siempre la intervención personal de los otorgantes, la posibilidad de intervención de un tercero mediante poder especial encaja con el hecho de ser, en definitiva, la donación universal un contrato –aunque de contenido sucesorio– y no un testamento. Por otra parte, la exigencia de un poder especial en el que, cual es de rigor, deberá constar específicamente el tipo contractual –donación universal de bienes presentes y futuros– para cuyo otorgamiento se faculta y el contenido sustancial del mismo, excluye las posibilidades de abuso.

El párrafo segundo del art. 12 contempla la posible existencia de varios donatarios. Evidentemente no cabe el supuesto inverso –varios donantes–, ya que, conteniendo la donación universal un pacto sucesorio, excluye tal posibilidad el carácter personal de la sucesión.

El precepto establece, asimismo, la posible existencia de varios donatarios sucesivos. La historia nos muestra que tal disposición no era en absoluto frecuente; y, de hecho, sólo la encontramos en las donaciones universales por razón de matrimonio, en las que se preveía la sustitución a favor de los hijos nacereros o de los hijos de anterior matrimonio del donante o de determinados parientes del mismo.

En caso de que estemos ante donatarios universales simultáneos, es clara la aplicación a los mismos, a partir del fallecimiento del donante, de las previsiones legales para el supuesto de varios herederos, afectándoles, por tanto, las disposiciones sobre acrecimiento y responsabilidad por deudas de la herencia.

De tratarse de donatarios sucesivos, puede darse el supuesto de que los ulteriores no hayan concurrido al otorgamiento de la donación universal. Masot Miquel, en sus Comentarios, señalaba que “está fuera de duda, en tal caso, su condición de herederos, pero también es evidente, a mi juicio, que, al no haber intervenido en el otorgamiento de la donación, no tienen el carácter de donatarios universales; y por tal razón, quebrarán, en su aplicación a ellos, muchas de las reglas propias de la sucesión contractual,

como las que hacen referencia a la capacidad del donatario –ya que ellos, a pesar de su condición de herederos, no tienen el carácter de donatarios–, a la innecesidad de aceptar la herencia, a la imposibilidad de repudiación y a la detracción de la cuarta falcidia. En definitiva, su status sucesorio –al no haber concurrido al otorgamiento de la donación universal– está más próximo al del sucesor testamentario que al del heredero contractual”.

Lo expuesto hace que posiblemente pudiera ser aconsejable que nuestra Compilación exprese que *los herederos sucesivos que no hubieren concurrido al otorgamiento de la donación universal podrán, en su momento, repudiar la herencia del donante, hacer uso del derecho de deliberar y del beneficio de inventario, así como detraer la cuarta falcidia, aunque nada se haya dispuesto sobre el particular en la escritura de donación universal.*

Algunos miembros de la Comisión plantean la cuestión de que, en la actualidad, entienden que los herederos sucesivos pueden repudiar la herencia y hacer uso del beneficio de inventario, siendo más dudoso que puedan detraer la cuarta falcidia. Sin embargo la mayoría entiende que no sobraría un precepto legal ampliamente permisivo de estas posibilidades.

## **9.- ARTICULO 13. LOS PACTOS DE LA DONACIÓN UNIVERSAL.**

### **A.- Indicación general.**

Iniciaba Masot Miquel sus comentarios al precepto señalando que “el artículo 13 de la vigente Compilación hace referencia a los elementos accidentales de la donación universal; es decir, a la serie de pactos, condiciones, reservas, sustituciones y limitaciones que las partes pueden establecer en el otorgamiento de la disposición. De antiguo se ha considerado totalmente admisible la validez y eficacia de tales pactos, figurando un precepto que así lo sanciona en todos los proyectos de Apéndice que han precedido a la actual Compilación, así como en la Compilación de 1961.”

Dentro de la variedad infinita de posibles pactos, el precepto hace referencia expresa al de aplazamiento de la efectividad de la donación universal, al de nombramiento de distribuidor y a los encargos relativos a la sucesión del donante. De entrada, pocas consideraciones cabe hacer acerca de esta última posibilidad –que particularmente hace posible en la donación universal el nombramiento de albaceas y tutores–, que no se contenía en la Compilación de 1961 y que, con buena lógica, se ha incorporado a la de 1990. No parece que sea preciso detenerse especialmente en este tema, por lo que nos centraremos seguidamente en los otros dos posibles pactos indicados anteriormente.

Mas, con anterioridad a su exposición, tal vez cabe formularnos la pregunta de si sería conveniente acometer la regulación de otros posibles pactos. Indudablemente, destaca entre ellos el pacto reversional, por haberse empleado históricamente y por los drásticos efectos que puede llevar consigo. Precisamente acomete su regulación el art. 431-27 de la ley sucesoria catalana.

Según el precepto, el pacto surte efecto al cumplirse la eventualidad prevista, de modo que retornan al heredante los bienes transmitidos o sus subrogados, pero sin obligación de restituir los frutos percibidos. Señala el apartado 2 del precepto que, si no se ha previsto el alcance de la reversión, se entiende que ha sido establecida para el caso en que el heredero premuera al heredante sin dejar hijos. Y establece tres fundamentales reglas: que la reversión no impide al heredero reclamar lo que por legítima le corresponda, que el heredante puede dejar sin efecto, en cualquier momento y unilateralmente, el pacto reversional, y que la reversión pactada a favor del heredante no se extiende a sus herederos si no se ha pactado expresamente, y la pactada a favor de cualquier otra persona no puede superar los límites de la sustitución fideicomisaria.

Reglas todas ellas ciertamente lógicas, aunque no deja de extrañar la del apartado 2, en que, aparte de hacerse referencia al motivo de la reversión y no al “alcance”, es inconcebible un pacto sucesorio en el que se contenga un pacto reversional y no se diga cuando procederá la reversión; particularmente si tenemos en cuenta la exigencia de su autorización por Fedatario Público.

Se plantea, en definitiva, la cuestión de si sería conveniente introducir en nuestra Compilación un precepto regulador del pacto de que se viene tratando. En cuanto al apartado 1, es de la mayor evidencia que el pacto reversional surte efecto al cumplirse la eventualidad prevista y que retornan al heredante –en nuestro caso al donante universal– los bienes transmitidos. La obligación de no restituir los frutos percibidos es innecesario proclamarla especialmente, al ser el heredatario –o sea el donatario universal– un poseedor de buena fe durante todo el período anterior al cumplimiento de la eventualidad determinante de la reversión. En cuanto al apartado 2 se ha visto en el párrafo anterior que no parece necesario.

Por lo que respecta a la posible reclamación de legítima por el donatario universal una vez operada la reversión tampoco es preciso establecerla, y lo mismo cabe decir en cuanto a la posible renuncia al pacto por el donante universal y a la limitación de llamamientos en caso de operar la reversión a favor de terceras personas. Todo ello tal vez pueda llevar a la conclusión de que los únicos problemas importantes que resuelve el texto de la ley catalana serían, fundamentalmente, dos: si el heredatario puede disponer

de los bienes transmitidos a pesar de la reversión, lo cual da por sobrentendido el precepto, al decir que “retornan al heredante los bienes transmitidos *o sus subrogados*”, y si los herederos del heredante podrían ejercitar las acciones derivadas del pacto reversional, a lo cual se da en el precepto comentado, con buena lógica, respuesta negativa, salvo siempre el pacto en contrario.

En definitiva, tal vez podría llegarse a la conclusión de que la escasa frecuencia del pacto que nos ocupa, y el asesoramiento notarial que una disposición de este tipo lleva siempre consigo, hace innecesaria la regulación del mismo, confiando que en la escritura de donación universal se habrán previsto las consecuencias de un pacto de esta índole.

### **B.- El pacto de aplazamiento de la efectividad de la donación universal.**

Tan frecuente era históricamente aplazar la efectividad de la disposición a la muerte del donante —o a la de éste y su consorte— que la Compilación de 1961 se refirió a las *donaciones universales valederas de presente y efectivas a la muerte del donante* como si fuera el único tipo negocial posible en la materia. La rectificación de la Compilación de 1990 ha sido muy oportuna, al considerar estas donaciones como una variedad más de la institución. En este sentido es plausible el texto legal al señalar que “la donación universal podrá ser efectiva a la muerte del donante, o a la de éste y su consorte, así como contener cualquier otra cláusula por la que se aplaze su efectividad. También podrá ser efectiva de presente.”

En rigor, el único problema se plantea en el párrafo que sigue al expuesto, al decirnos la Compilación que “en los supuestos de aplazamiento, donante y donatario serán considerados, respectivamente, como usufructuario y nudo propietario de los bienes donados, sin que el donante tenga obligación de formalizar inventario y prestar fianza”. Y el problema no consiste sino en la determinación de si estamos o no ante una norma imperativa. En el análisis de la cuestión, y tras exponer una serie de consideraciones que avalarían la contestación negativa, Jiménez Gallego acaba diciendo que “ésto va contra la tradición jurídica y además la opinión doctrinal mayoritaria es que el art. 13.3 es una norma imperativa, por lo que recomiendo que en todo aplazamiento de la efectividad se haga constar que donante y donatario serán considerados respectivamente usufructuario y nudo propietario”.

Masot Miquel, tras estudiar las diferencias entre la donación universal con efectividad aplazada y el régimen del usufructo, concluía diciendo que “no podemos decir técnicamente que la donación universal valedera de presente y efectiva a la muerte del donante sea, sin más, una reserva de usufructo y atribución de nuda propiedad. Lo que ocurre es que, de las instituciones ya

plenamente desenvueltas y reguladas en el campo del Derecho, aquélla con la que la donación universal con la cláusula que estoy tratando tendría una mayor similitud sería, desde luego, el usufructo”. Expone a continuación que ello permitiría aplicar a estas donaciones las disposiciones previstas para el usufructo en materia de contribuciones de los bienes donados, mejoras, reparaciones, arriendos, legitimación procesal activa y pasiva, etc...

Mas debe tenerse en cuenta, asimismo, que dentro de la aplicación del régimen del usufructo, en bloque, puede y debe jugar –si así lo quieren los otorgantes– el principio de autonomía de la voluntad contractual, que podrá excluir o modificar algunas de las reglas generales del usufructo o establecer otras distintas de las legalmente previstas. De ahí que, a nuestro juicio, no parezca que el artículo 13.3 establezca una imperatividad de primer grado, aunque, obviamente, tampoco parece factible una exclusión generalizada del régimen del usufructo.

Ello podría llevar, tal vez, a la conclusión de que sería oportuno sustituir el actual texto legal por una disposición expresiva de que “*En los supuestos de aplazamiento de la efectividad de la donación universal procederá la aplicación del régimen del usufructo. En la escritura de donación universal donante y donatario podrán pactar la exclusión o modificación de algunas de las disposiciones legales relativas al mismo, pero no excluir absolutamente su régimen*”. De la misma manera que, en una escritura de compraventa, se pueden establecer pactos que configuren soluciones distintas de las previstas por el Código civil; pero sería absolutamente anómalo un pacto de exclusión total del régimen de dicho Cuerpo legal.

Se manifiesta también en la Comisión la opinión de que podría establecerse que estas donaciones valederas de presente y efectivas a la muerte del donante, o a la de éste y su consorte, se registrarán por el título constitutivo, y sólo subsidiariamente por la normativa del usufructo, sin que sea preciso –por obvio y por deducirse del art. 1 párrafo 3º– puntualizar que tal normativa es la del Código civil.

### **C.- El pacto de distribución.**

La Compilación de 1990 prevé el posible pacto de distribución al señalar que “el donante podrá encomendar al donatario universal las facultades de distribución previstas en los artículos 18 y siguientes”. Con el actual texto legal se han superado ya las dudas que planteaba la Compilación de 1961 al prever la posibilidad de que estas facultades de distribución se confirieran “a otra persona”, sin decir que ésta debía ser el donatario universal.

En rigor el único problema se plantea sobre el carácter de estos parientes designados por el donatario distribuidor, en aquellos casos –que serán los

más frecuentes— en que no hayan concurrido al otorgamiento de la donación universal. Y es que, ciertamente, no les pueden ser de aplicación las reglas generales del contrato sucesorio sobre imposibilidad de repudiar la herencia y detracción de la falcidia. De ahí que no estuviera de más un precepto cual el que se ha expuesto al tratar de los herederos sucesivos.

### III.- LA CUESTION DE LOS CONTRATOS SUCESORIOS EN MENORCA.

Sobre este tema, el Académico Josep Maria Quintana ha redactado un interesantísimo informe, del cual destacamos los párrafos que a continuación se transcriben.

*“Tanmateix, penso que, davant una futura modificació del nostre Dret civil, convindria que ens formuléssim algunes preguntes: ¿Té sentit mantenir el criteri que va seguir la Compilació de 1961 d'excloure l'aplicació a Menorca de les institucions relacionades amb la successió paccionada (definició i donació universal de béns presents i futurs)? ¿No seria millor rectificar aquest criteri perquè en el futur fossin també d'aplicació a Menorca els articles referents a la successió contractual?”*

*És cert que la successió contractual és una institució de la qual a Menorca no es conserva memòria —per això la va excloure la Compilació—. Així i tot, crec que la seva aplicabilitat a la nostra illa acostaria als menorquins una institució que els pot aportar força avantatges i cap inconvenient.*

*És difícil saber si, per al cas que en el futur la successió paccionada esdevengui aplicable a Menorca, molts o pocs menorquins en faran ús, però no veig cap inconvenient a equiparar els ciutadans de Menorca als de Mallorca en aquest punt. De fet, a ningú no s'obliga a fer ús de la successió contractual, ni a fer donació universal de béns o a renunciar a la legítima futura mitjançant la definició, però no hi ha dubte que aquestes són figures jurídiques que consonen molt bé amb la complexa i variada dinàmica que presenta la societat d'avui. I són alhora institucions que es poden adaptar sense problemes a la realitat jurídico-civil de la Menorca. D'ací que em mostri partidari d'abordar una futura modificació legislativa en aquest sentit.*

*Per dir-ho clarament, i sense entrar en el fons en la regulació que, de la successió paccionada, fa avui la nostra Compilació de Dret Civil, entenc que, en una futura reforma d'aquesta en els termes que proposa l'Acadèmia de Jurisprudència, seria recomanable que a Mallorca i Menorca regissin les mateixes normes que regulen la successió contractual”.*

Los miembros de la Comisión Académica manifiestan unánimemente la aceptación de las tesis expuestas en el informe del Académico Sr. Quintana, entendiéndolo, como él, que la posibilidad de otorgamiento en Menorca de los contratos sucesorios será, sin duda, un beneficio para los habitantes de dicha isla, particularmente en los actuales tiempos en que gozan los mismos de un tratamiento fiscal favorable.

#### **IV.- LOS PACTOS SUCESORIOS EN EIVISSA Y FORMENTERA.**

Los Académicos procedentes de dichas islas Sres. Cerdá Gimeno y Cardona Escandell han presentado unos informes en los que expresan sus puntos de vista sobre la materia tratada, de la que son profundos conocedores, según se pone de relieve tanto por el ejercicio de sus profesiones jurídicas durante muchísimos años en las islas Pitiusas, como por el hecho de haber sido los proponentes de las reformas legislativas operadas en 1990 en el libro III de la Compilación, en el que aparece una regulación de los pactos sucesorios de alto rigor técnico, muy por encima de las disposiciones que se contenían en la Compilación de 1961.

En la imposibilidad material –para no alargar excesivamente el presente estudio– de exponer dichos informes en su integridad, entresacamos de los mismos los párrafos que a continuación se exponen.

Por lo que respecta al informe presentado por el Sr. Cerdá Gimeno, transcribimos sus acertadas opiniones relativas a notas generales en la materia, de las que se deducen la validez de todo tipo de pactos sucesorios, ya sean universales o particulares.

##### ***Notas generales en esta materia.***

###### ***1. La valoración.***

*Buena parte de la dimensión valorativa de los ‘Pactos Sucesorios’ radica en la fundamentación de su legitimidad o razón de ser. Analizado detalladamente en mi aludida investigación, no voy a extenderme sobre ello.*

*A la fundamentación tradicional (Cataluña, Baleares), explicitada con rigor y maestría por los clásicos respectivos en cada territorio [v., por todos, MASOT MIQUEL] y derivada en último término de la básica obra de J.P. FONTANELLA, se refieren los autores considerando que su origen o razón de ser radica en el principio del favor matrimonii, centrado en la institución de los capítulos matrimoniales. Ese favor iuris rompía de hecho –rompe también hoy– con toda la tradición romano-justiniana basada en otros principios, por otra parte típicos, del ‘Derecho Sucesorio Romano’.*

*Respecto de la fundamentación moderna [v., por todos, LACRUZ BERDEJO, GARCÍA GRANERO] los autores centran la legitimación de los ‘Pactos Sucesorios’ en el principio general básico del ‘Derecho de Obligaciones’ de la autonomía de la voluntad, consagrado desde antiguo en el Derecho Civil Patrio. Así considerado hoy el fundamento, desaparece toda la conexión con el matrimonio, la familia y los hijos y se produce la expansión de la institución hacia otros, los ‘terceros’, ajenos a la familia [así, v.gr., en la Ley 177 F°N° de Navarra de 1973, Artículo 66 de la LSCM de Aragón de 1999, Artículos 72 y sigs. de la Comp. de Baleares de 1990].*

## *2. La extensión objetiva.*

*Al haber variado la perspectiva tradicional, relacionada con la configuración de la protección de la familia a través de la protección de un determinado patrimonio familiar de tipo agrícola, se produce un giro importante en el ámbito objetivo de la institución.*

*El hecho obvio es que ahora [v. normativas precitadas] se produce una ampliación, un ensanchamiento, del ámbito objetivo de la figura, que ahora puede abarcar en su contenido real toda clase de bienes formando parte de un patrimonio, sea éste rural, mercantil, industrial o de cualquiera otra especie.*

## *3. La nota obligacional relevante.*

*Observado ya cómo el aspecto sucesorio ha ido cediendo paso al aspecto obligacional, una obligada consecuencia de ello es la validez de todo tipo de pactos, sean éstos a título sucesorio universal o particular. El ejemplo es observable en las normativas citadas y aparece como muy relevante que, en ese concreto sentido, se haya establecido en la ley 10/2008 de 10 de Julio del Parlament catalán”.*

Por lo que respecta al informe del Académico Sr. Cardona Escandell, son de destacar los siguientes párrafos:

*“Los Pactos Sucesorios, concretamente los otorgados en las escrituras de capitulaciones matrimoniales (“spolits”), en las que se incluía un capítulo en el que se establecía un heredamiento a favor de hijos venideros, tan frecuente hasta mediados del siglo XX y que era normalmente otorgado por personas campesinas y no por personas de la ciudad, cayeron en desuso hasta el extremo que son muchos los notarios aquí ejercientes que no han tenido que redactar ninguno y sin que se conozcan dichos pactos sucesorios fuera de las mencionadas Capitulaciones.*

*Sin embargo, los pactos sucesorios pueden empezar a interesar amparados por los beneficios fiscales. Este resurgir se inicia con la Ley de Reforma del*

*Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones para Les Illes Balears de 19 de diciembre de 2.006 que concede beneficios fiscales de gran importancia y, si se lograra que se ampliara dicho beneficio reduciendo el importe de plus valia por parte de los Ayuntamientos, aun serian más aceptados.*

*La reforma de los artículos 8 a 13 del Libro I de nuestra Compilación, tan necesaria para hacer viable y aconsejable los pactos sucesorios para poder acogerse al beneficio fiscal establecido en la Ley 22/2006, de 19 de diciembre, con las modificaciones o adiciones que propone la Ponencia, son de todo punto convenientes.*

*Ahora bien, con respecto al Libro III, para facilitar la aplicación de los artículos 72 a 77, correspondientes a las islas de Ibiza y Formentera, las posibles modificaciones serían mínimas, pues ya el art. 72-2º establece que los pactos sucesorios pueden contener cualesquiera disposiciones mortis causa, **a título universal o singular**, (lo que favorece la aplicación de dicha Ley, puesto que la misma establece que gozarán de todos los beneficios fiscales inherentes a las adquisiciones sucesorias en cuanto les sean aplicables) no siendo la donación únicamente limitada a la universal transmisión de bienes raíces y a favor de familiares, sino que por expresa dicción, puede ser donación parcial, de toda clase de bienes(no solamente bienes raíces) y de beneficiarios.*

*Y en cuanto a los bienes no transmitidos de presente, tener en cuenta que en Ibiza-Formentera no es preciso la institución de heredero en el testamento que el cedente pueda otorgar posteriormente disponiendo, tanto de los bienes presente reservados como de los adquiridos con posteridad al pacto sucesorio, y que no hay incompatibilidad entre sucesión testada e intestada*

*De todo punto, creo deben mencionarse en los referidos artículos las propuestas de la Ponencia aprobadas por la Comisión para su incorporación al Libro I en relación a capacidad de los otorgantes, representación, forma, disponibilidad de los bienes reservados, causas de revocación, etc.etc., todo ello incorporándolo al correspondiente artículo, exactamente igual al que se adopte para el Libro I, aun cuando pueda devenir excesivamente extenso”.*

Los miembros de la Comisión Académica manifiestan su absoluta conformidad con las conclusiones que anteceden, las cuales consideran sumamente acertadas, agradeciendo a ambos Académicos los trabajos presentados.